

**CUADERNOS
DE LA ESCUELA DIPLOMÁTICA
NÚMERO 69**

**Selección de memorias
del máster de Diplomacia y
Relaciones Internacionales
2019-2020**



**GOBIERNO
DE ESPAÑA**

**MINISTERIO
DE ASUNTOS EXTERIORES, UNIÓN EUROPEA
Y COOPERACIÓN**

SELECCIÓN DE MEMORIAS
DEL MÁSTER DE DIPLOMACIA
Y RELACIONES INTERNACIONALES
2019-2020

CUADERNOS
DE LA ESCUELA DIPLOMÁTICA

Selección de Memorias
del Máster de Diplomacia
y Relaciones Internacionales
2019-2020



Nota Legal

A tenor de lo dispuesto en la Ley de Propiedad Intelectual, no está permitida la reproducción total o parcial de esta publicación, ni su tratamiento informático, ni la transmisión de ninguna forma o por cualquier medio, ya sea electrónico, por fotocopia, por registro u otros métodos, ni su préstamo, alquiler o cualquier otra forma de cesión de su uso, sin el permiso previo y por escrito del autor, salvo aquellas copias que se realicen para uso exclusivo del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación”. Las opiniones expresadas en la memoria son de responsabilidad exclusiva de su autor y no reflejan necesariamente ni las de la Escuela Diplomática ni las del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación.

© de los textos sus autores



MINISTERIO
DE ASUNTOS EXTERIORES,
UNIÓN EUROPEA Y COOPERACIÓN

© de la presente edición 2018: Escuela Diplomática
Paseo de Juan XXIII, 5 - 28040 Madrid

NIPO ESTABLE: (en línea) 108-19-002-1

NIPO ESTABLE: (en papel) 108-19-001-6

ISSN: 0464-3755

Depósito Legal: M-19127-2021

DISEÑO E IMPRESIÓN:

IMPRESA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE COMUNICACIÓN, DIPLOMACIA PÚBLICA Y REDES

DISEÑO PORTADA:

JAVIER HERNÁNDEZ: (www.nolson.com)

Reproducción en papel para conservación, consulta en biblioteca
y uso exclusivo en sesiones de trabajo.

Catálogo General de Publicaciones Oficiales de la Administración del Estado.

<https://publicacionesoficiales.boe.es>

«En esta publicación se ha utilizado papel reciclado libre de cloro de acuerdo con los criterios medioambientales de la contratación pública».

Índice

Nota Legal	6
------------------	---

PRIMERA MEMORIA
POR HAROLD BERTOT TRIANA

El reconocimiento de gobiernos en el Derecho Internacional Público	15
Análisis crítico de la práctica internacional actual en el caso de Venezuela	15

DEDICATORIA	17
RESUMEN	19
ABSTRACT	21
I. INTRODUCCIÓN	23

Capítulo II

ALGUNOS ANTECEDENTES RELEVANTES EN LA EVOLUCIÓN NORMATIVA DEL RECONOCIMIENTO DE GOBIERNOS: ENTRE EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN EN LOS ASUNTOS INTERNOS Y EL PRINCIPIO DEMOCRÁTICO	31
A. El reconocimiento de gobiernos y el principio de no intervención en los asuntos internos de otros Estados..	31
B. El principio de democracia en el continente americano y el reconocimiento de gobiernos	47

Capítulo III

DEBATE SOBRE LA NATURALEZA Y CONTENIDO (OBLIGACIONES) DEL RECONOCIMIENTO DE GOBIERNOS	55
--	----

Capítulo IV

ANÁLISIS CRÍTICO DE LA PRÁCTICA INTERNACIONAL ACTUAL EN EL CASO DE VENEZUELA	63
A. Relaciones Diplomáticas y Consulares	67
B. Representación en Organizaciones Internacionales	69
C. Tribunales Nacionales y Cortes Arbitrales Internacionales	73
CONCLUSIONES	85
BIBLIOGRAFIA.....	87

SEGUNDA MEMORIA
POR AITANA CONSTANS BELDA

Los Caladeros del Sahara Occidental y los Acuerdos de Pesca entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos.....	95
DEDICATORIA	97
AGRADECIMIENTOS	99
RESUMEN	101
ABSTRACT	103
I. INTRODUCCIÓN	105
II. LA CUESTIÓN DEL SAHARA EN EL CONTEXTO HISTÓRICO DE LAS RELACIONES ENTRE ESPAÑA Y MARRUECOS	111
III. LAS FRONTERA MARÍTIMAS ENTRE ESPAÑA, MARRUECOS Y EL SAHARA OCCIDENTAL: SOBERANÍA Y JURISDICCIÓN EN TORNO AL TERRITORIO	123
3.1. España y la ampliación de la plataforma continental: un conflicto de delimitación de fronteras con Marruecos a propósito del Sahara Occidental	125
3.2. Las implicaciones del conflicto	130
IV. LOS CALADEROS DEL SAHARA EN LOS PRIMEROS ACUERDOS DE PESCA ENTRE LA UNIÓN EUROPEA Y MARRUECOS	135
4.1. La influencia de la práctica hispano-marroquí en los acuerdos de pesca entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos	136
4.2. El Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos	137
4.3. El Protocolo de 2013	141
4.4. La intervención del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.....	146
4.4.1. Las conclusiones del Abogado General sobre la cuestión prejudicial de validez de los actos de la Unión: asunto C-266/16	146
4.4.2. Las conclusiones del Abogado General sobre la cuestión prejudicial de validez de los actos de la Unión: asunto C-266/16.	153

V. LOS CALADEROS DEL SAHARA TRAS LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA	155
5.1. La influencia de la práctica hispano-marroquí en los acuerdos de pesca entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos	162
5.2. La influencia de la práctica hispano-marroquí en los acuerdos de pesca entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos	164
5.3. La influencia de la práctica hispano-marroquí en los acuerdos de pesca entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos	164
5.3.1. La pesca al sur del paralelo 27° 42' Norte.....	164
5.3.2. El desembarco de capturas.....	167
5.3.3. La contratación de marineros.....	168
5.3.4. Las contrapartidas financieras	169
5.4. El primer año de vigencia y el impacto de la covid-19	171
5.5. Recapitulación crítica	174
 VI. LA POSICIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA	 177
6.1. Análisis a la luz del Derecho internacional	177
6.2. Evolución reciente de la posición de Marruecos sobre el Sahara Occidental y sus implicaciones	181
6.3. El silencio de la Comunidad Internacional	183
6.4. Cui prodest?	186
 VII. CONCLUSIONES	 189
 VIII. BIBLIOGRAFÍA	 193
8.1. Fuentes documentales	193
8.2. Fuentes doctrinales	201
 IX. ANEXOS	 205

TERCERA MEMORIA
POR MARTA GÓMEZ PÉREZ-GOROSTIAGA

Protección del Estado de Derecho en la Unión Europea	
Análisis de los mecanismos existentes	221
AGRADECIMIENTOS	223
RESUMEN.....	225
ABSTRACT	227
1. INTRODUCCIÓN	229
2. EL ESTADO DE DERECHO EN LA UNIÓN EUROPEA.....	233
2.1. La democracia y el Estado de derecho	233
2.2. El equilibrio autoritario de la Unión Europea	235
2.3. Los casos de Hungría y Polonia.....	238
2.3.1. Hungría	238
2.3.2. Polonia	239
2.4. La legitimidad de la Unión Europea como protectora del Estado de derecho	241
3. MECANISMOS CONTRA LA EROSIÓN DEL ESTADO DE DERECHO....	243
3.1. Mecanismos legales.....	243
3.1.1. Artículo 7 del Tratado de la Unión Europea	243
3.1.2. Artículo 258, procedimiento de infracción	246
3.1.2. Artículo 267, procedimiento de decisión prejudicial	249
3.2. Mecanismos políticos.....	249
3.2.1. Marco del Estado de derecho	249
3.2.2. Diálogo del Consejo sobre el Estado de derecho	251
3.2.3. Mecanismo de Cooperación y Verificación	252
3.2.4. Cuadro de indicadores de la Justicia	253
4. ANÁLISIS DE LOS INSTRUMENTOS UTILIZADOS.....	255
4.1. La reacción de la UE al caso de Hungría.....	255
4.2. La reacción de la UE al caso de Polonia	258
4.3. Evaluación de la respuesta de la Unión Europea	260
4.4. Dos reacciones diferentes.....	263

5. NUEVAS PROPUESTAS	267
5.1. Propuesta de Reglamento sobre la condicionalidad financiera	268
5.2. Comunicación sobre el Estado de derecho de la Comisión.....	270
5.3. Condicionalidad de los Fondos de Recuperación de la crisis del coronavirus y del Marco Financiero Plurianual.....	271
6. CONCLUSIÓN	275
7. BIBLIOGRAFÍA	279

CUARTA MEMORIA
POR CARLOS JOAQUÍN ORTÍ LÓPEZ

Memoria del Máster Interuniversitario en Diplomacia y Relaciones Internacionales 2019-2020	285
La Unión Europea y la instrumentalización de la cooperación internacional hacia los refugiados: efectos, respuestas y desafíos en el marco de la pandemia.....	285
AGRADECIMIENTOS	289
RESUMEN.....	291
SUMMARY	293
1. INTRODUCCIÓN	295
2. EL SISTEMA INTERNACIONAL DE LOS REFUGIADOS	299
2.1. Cooperación internacional: acción humanitaria y desarrollo.....	300
2.1.1. Acción humanitaria.....	300
2.1.2. Cooperación al desarrollo	300
2.2. Marco normativo internacional.....	301
2.3. Radiografía del mapa internacional de los refugiados	303
2.3.1. Países de origen	304
2.3.2. Países de acogida.....	308
2.3.3. Países donantes y de reasentamiento	310
2.3.4. Rutas de migración	313

3. ANTECEDENTES, RELACIONES Y RESPUESTAS DE LA UE HACIA LOS REFUGIADOS.....	317
3.1. Sistema Europeo Común de Asilo	318
3.2. Libia y el Mediterráneo central.....	320
3.3. La crisis de 2015-2016.....	323
3.4. Del acuerdo con Turquía al nuevo pacto migratorio	325
4. LA POLÍTICA DE COOPERACIÓN DE LOS REFUGIADOS DE LA UE ...	329
4.1. Actores, objetivos e instrumentos	330
4.2. ECHO y la ayuda humanitaria.....	332
4.3. DEVCO y los fondos de cooperación al desarrollo	334
4.4. La cooperación de la Unión Europea en Turquía.....	335
4.4.1. Educación	336
4.4.2. Salud	337
4.4.3. Apoyo socioeconómico	338
4.4.4. Gestión de la migración	341
5. EFECTOS DE LA PANDEMIA Y LA RESPUESTA DE LA UNIÓN.....	343
5.1. Vulnerabilidad, empobrecimiento y marginalización	344
5.2. Cierre de fronteras y caída de la migración irregular	347
5.3. Refuerzo de la ayuda europea.....	348
6. DESAFÍOS DEL SISTEMA INTERNACIONAL DE REFUGIADOS Y PARA EL SISTEMA EUROPEO DE ASILO.....	351
7. CONCLUSIONES.....	359
8. BIBLIOGRAFÍA.....	361

QUINTA MEMORIA
POR SALVADOR OTAMENDI FUDIO

Vida de Diego M. ^a de Gardoqui y Arriquibar, su contribución a la Independencia de EEUU y su papel como Primer Embajador de España.....	375
AGRADECIMIENTOS	379
RESUMEN.....	381
ABSTRACT	383
I. INTRODUCCIÓN.....	385
II. VIDA DE DIEGO DE GARDOQUI.....	389
2.1. Nacimiento y genealogía.....	389
2.2. Infancia: formación y educación.....	392
2.3. Juventud: incorporación a la Casa Gardoqui y comienzo de su vida pública	394
2.4. Madurez: Gardoqui como intermediario del Rey.....	398
III. LA EMBAJADA DE ESPAÑA EN EEUU CON GARDOQUI.....	411
3.1. Instrucciones del Conde de Floridablanca	413
3.2. Un largo viaje: Madrid-Puerto Rico-La Habana-Filadelfia-Nueva York	415
3.3. Un burro español para George Washington.....	417
3.4. Gestiones principales de Diego de Gardoqui.....	424
IV. LA CIUDADANÍA HONORÍFICA DE EEUU	437
4.1. Origen	438
4.2. Galardonados.....	439
4.2.1. Winston S. Churchill (1963)	440
4.2.2. Raoul G. Wallenberg (1981).....	440
4.2.3. William Penn y Hannah Callowhill Penn (1984)	442
4.2.4. Madre Teresa de Calcuta (1996).....	443
4.2.5. Marqués de Lafayette (2002)	444
4.2.6. Casimir Pulaski (2009)	445
4.2.7. Bernardo de Gálvez y Madrid (2014)	446
4.3. ¿Un Instrumento de Política Exterior de EEUU?	448

V. GARDOQUI COMO POTENCIAL CANDIDATO A LA CIUDADANÍA HONORÍFICA DE EEUU.....	451
5.1. Razones a favor	451
5.2. Razones en contra	454
VI. CONCLUSIONES	457
VII. BIBLIOGRAFÍA.....	459
• Libros y monografías	459
• Artículos y publicaciones	460
• Correspondencia (por orden cronológico)	461
• Legislación y otros textos (por orden cronológico)	463
VIII. APÉNDICES.....	465

MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES,
UNIÓN EUROPEA Y COOPERACIÓN

ESCUELA DIPLOMÁTICA

El reconocimiento de gobiernos
en el Derecho Internacional Público
Análisis crítico de la práctica internacional
actual en el caso de Venezuela

Harold Bertot Triana
Madrid, Septiembre de 2020

DEDICATORIA

*A Elena, por todo su amor,
Y a los de siempre, a los que sienten mis triunfos como los suyos propios*

RESUMEN

La presente memoria de investigación tiene como objetivo general fundamentar los componentes y criterios más relevantes de la institución del reconocimiento de gobiernos en el derecho internacional público, desde una perspectiva histórica y doctrinal, y su aplicación al caso actual de Venezuela. En tal sentido, la investigación se auxilia de varios métodos, como son el método jurídico-doctrinal, el método histórico-jurídico y el método jurídico-comparado, así también de técnicas e instrumentos como el análisis y revisión de documentos, ya sea de obras jurídicas científicas sobre la materia como instrumentos jurídicos nacionales e internacionales relacionados con la institución del reconocimiento de gobiernos. La investigación concluye, en primer lugar, que la evolución normativa de la institución del reconocimiento de gobiernos muestra diferentes doctrinas que se movieron en torno al problema del intervencionismo en los asuntos internos, con mayor relevancia en el continente americano. En segundo término, no existe una práctica uniforme en los Estados, o actos de los Estados con la intención de obligarse en un sentido u otro para el nacimiento de una norma consuetudinaria respecto al reconocimiento de gobiernos que haga cumplir las exigencias para la formación de una norma consuetudinaria en derecho internacional público. En tercer lugar, el reconocimiento de Juan Guaidó como «presidente interino» o «presidente encargado» de Venezuela por varios Estados y el reconocimiento del gobierno de Nicolás Maduro como la autoridad legítima del Estado venezolano por otra parte, plantea un escenario complicado, que pone de manifiesto los inconvenientes de reconocer como gobierno a una autoridad que no reúne los requisitos y criterios más extendidos y consolidados en el derecho internacional, así como la politización en los que está sumida esta institución que le impiden asentarse definitivamente con carácter obligatorio en el orden jurídico internacional.

Palabras claves: reconocimiento de gobiernos, principio de no ingerencia en los asuntos internos de los Estados, principio democrático en el Derecho Internacional, naturaleza jurídica o política del reconocimiento de gobiernos, crisis política e institucional en Venezuela.

ABSTRACT

The present research report has the general objective of establishing the most relevant components and criteria of the institution of the recognition of governments in Public International Law, from a historical and doctrinal perspective, and its application to the current case of Venezuela. In this sense, the research is aided by various methods, such as the legal-doctrinal method, the historical-legal method and the legal-comparative method. Research is also assisted in techniques and instruments such as the analysis and review of documents, such as scientific legal works and national and international legal instruments. The research concludes, firstly, that the normative evolution of the institution of recognition of governments shows that the different variants of doctrines on this institution moved around the problem of interventionism in internal affairs, with greater relevance in the American continent. Second, there is no uniform practice in the States, or acts of the States with the intention of binding themselves in one sense or another for the birth of a customary norm around the recognition of governments. Third, the recognition of Juan Guaidó as «interim president» or «president in charge» of Venezuela by several States, on the one hand, and the recognition of the government of Nicolás Maduro as the legitimate authority of the Venezuelan State, on the other hand, raises a complicated scenario, which highlights the disadvantages of recognizing as a government an authority that does not meet the requirements and criteria of International Law. This question also shows the politicization in which this institution is plunged and that prevents this institution from being able to definitively establish itself with a mandatory character in the international legal order.

Keywords: recognition of governments; principle of non-interference in the internal affairs of States; democratic principle in International Law; legal or political nature of the recognition of governments; political and institutional crisis in Venezuela.

I

INTRODUCCIÓN

El gobierno se encuentra entre los elementos fundamentales de un Estado para ser considerado como tal y para ser sujeto del derecho internacional público —junto a otros requisitos como población permanente, territorio determinado y capacidad de entrar en relaciones con los demás Estados—, como reconoció la Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados de la Séptima Conferencia Internacional Americana de Montevideo de 1933.¹ En este sentido, el reconocimiento de gobiernos, como una institución independiente del reconocimiento de Estados, es una situación asentada hace mucho tiempo en el derecho internacional público.² El objetivo que persigue el reconocimiento en cada una de ellas ya se ha destacado: en el caso del reconocimiento de Estado se acepta la existencia de un nuevo miembro en la comunidad internacional, como sujeto de derecho internacional, mientras que con el reconocimiento de gobierno se acepta el hecho de que determinadas personas al interior de un Estado son los agentes (*agents effectifs*) en el campo de las relaciones internacionales.³

Resulta lógico que en los momentos en que se reconoce a un Estado se está reconociendo al gobierno que está en el poder como uno de sus elementos fun-

¹ Conferencias Internacionales Americanas 1889-1936, Washington, Dotación Carnegie Para la Paz Internacional, 700 Jackson Place, N.W., 1938, pp. 468-469.

² Es una cuestión tratada en muchas obras generales sobre la materia. Ver a modo de ejemplo en la doctrina española a: Casanovas, O.; Rodrigo, Á. J. (2017), *Compendio de Derecho Internacional Público*, Sexta Edición, Tecnos, pp. 155-156; Pastor Ridruejo, J.A. (2019), *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, Vigésima Tercera Edición, Tecnos, pp. 324 y ss.; Pérez González, M. (2013), «La subjetividad internacional (I)», en Díez de Velasco, M., *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Decimooctava Edición, coordinada por Concepción Escobar Hernández, Tecnos, pp. 288 y ss.; González Campos, J. D.; Sánchez Rodríguez, L. I.; Sáenz de Santamaría, P. A. (2008), *Curso de Derecho Internacional Público*, Cuarta edición revisada, Thomson Civitas, pp. 548 y ss.; entre otros. También consultar a: Bastid, P. (1976-1977), *Cours de Droit International Public*, París, Les Cours de Droit, pp. 1042 y ss.; Glahn, G.; Taulbee, J. L. (2017), *Law Among Nations, An Introduction to Public International Law*, Eleventh Edition, New York and London, Routledge Taylor & Francis, pp. 203 y ss.; Evans, M. D. (2003), *International Law*, Oxford University Press, pp. 242 y ss.; Daillier, P., Pellet, A. (2002), *Droit International Public*, 7.º édition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, E.J.A., pp. 417 y ss.

³ Williams, J. F. (1933), «La doctrine de la reconnaissance en droit international et ses développements récents», *Recueil des cours*, Tome 44, p. 241.

damentales, como ya se ha expuesto por varios autores.⁴ Pero en todo caso hay que diseccionar en el análisis ambos fenómenos, por más que pueda aceptarse en determinados momentos la opinión de John Fischer Williams de que en teoría, «l'Etat dont le gouvernement n'est reconnu nulle part (...) est dans la situation d'un être humain, qui est bien vivant, mais ne possède pas la faculté de communiquer avec ses semblables, condition qu'on pourrait difficilement qualifier de «vie» dans le vrai sens de ce mot.»⁵ En cualquier caso, el no reconocimiento de un gobierno determinado no incide en la determinación del Estado en el orden internacional que representa ese gobierno⁶, ni la personalidad de un Estado se compromete con cambios en la estructura o forma de gobierno a su interior.⁷ La identidad del Estado de Francia fue siempre la misma, como expresó Henry Bonfils, pese a los cambios constitucionales de 1815, 1830, 1848, 1852 y 1870.⁸

La cuestión problemática del reconocimiento de gobiernos gana relevancia y discusión, en realidad, cuando se debate en el campo de cambios de gobiernos por vías no constitucionales, ya sea por golpes de estado, por guerras o por una revolución.⁹ Varios autores han señalado que cuando el cambio sucede de manera normal, ya sea por vía dinástica o constitucional, no se requiere declaración formal en torno al reconocimiento del gobierno. G. F. Martens explicaba en su tiempo que era costumbre que los monarcas, tanto hereditarios como electivos, notificaran a todos los Estados su ascenso al gobierno —so pena de correr el riesgo de no ser reconocido—, y que se respondiera con cumplidos de felicitación («*compliments de félicitation*»), ya sea por escrito, por correo o por ministros ordinarios o extraordinarios, o por misiones.¹⁰ De esta manera, en un curso normal de acontecimientos en que la asunción del poder se realiza por vía constitucional, el reconocimiento es una cuestión de rutina («*recognition is a matter of course*»), que suele realizarse mediante un acto formal —que bien puede ser un mensaje de felicitación—, lo que también suele acontecer cuando se realiza un cambio constitucional de monarquía a república.¹¹

⁴ *Ibíd.*

⁵ *Ibíd.*, p. 242.

⁶ Crawford, J. (2019), *Brownlie's Principles of Public International Law*, Ninth Edition, Oxford University Press, pp. 141-142.

⁷ Lauterpacht, H. (1947), *Recognition in International Law*, Cambridge at the University Press, p. 87.

⁸ Bonfils, H. (1908), *Manuel de droit international public (droit des gens): destiné aux étudiants des Facultés de droit et aux aspirants aux fonctions diplomatiques e consulaires (5e édition, revue et mise au courant, contenant le commentaire des actes de la Conférence de la paix de 1907)*, París, Cinquième Édition Revue et Mise au Courant, Librairie Nouvelle de Droit et de Jurisprudence, Arthur Rousseau, Éditeur, p. 205.

⁹ Fauchille, P. (1922), *Traité de droit international public*, Tome 1.^{er}, Première Partie, París, Pax, Librairie Arthur Rousseau & Oie, Editeurs, p. 320.

¹⁰ Martens, G.F. de. (1858), *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, Tome Premier, París, Nouvelle Edition, Guillaumin et C', Libraires, p. 208.

¹¹ Jennings, R., Watts, A. (1996), *Oppenheim's International Law*, Ninth Edition, Volume I, Peace, Longman, London and New York, p. 147.

No obstante en situaciones de anormalidad provocadas por golpes de estado, guerra o revolución, o cualquier otra alteración de la constitucionalidad, es cuando resulta relevante la cuestión del reconocimiento de gobierno para el resto de los Estados, pues se trata del reconocimiento del órgano encargado de la representación internacional y de contraer obligaciones en el marco del derecho internacional.¹² En estas situaciones es que puede acontecer entonces que nos encontremos ante la coexistencia de dos gobiernos en un mismo Estado¹³, en los que cada uno reclame su legitimidad para representarlo en el orden internacional. Como ya se ha reconocido en más de una ocasión, aunque estos cambios se sitúan en el campo del derecho interno y, por tanto, consistiría en un asunto de índole nacional, lo cierto es que tiene desde hace tiempo una relevancia internacional.¹⁴ Como expresó en su momento Podesta Costa, en lugar de aislar al Estado varios problemas se generan respecto a otros Estados, como lo es la pregunta sobre el organismo que representa a ese Estado en sus relaciones internacionales y cuál es la capacidad de ese gobierno para cumplir con sus obligaciones anteriores y las futuras que contraiga.¹⁵

Desde estos puntos de arranque, se comprenderá, el reconocimiento de gobiernos nunca ha sido un tema pacífico en derecho internacional. De inicio, la posibilidad de que Estados puedan reconocer o no a un gobierno teniendo como base la consideración que se trata de un gobierno *de facto* —que para algunos autores es el gobierno que surge tras cambios por medios extraconstitucionales pero que controla una parte más o menos considerable del Estado¹⁶— entraña un examen o evaluación de los cambios políticos o constitucionales que se producen en el otro Estado y, con ello, siempre se colocan la discusión en temas tan complejos como la injerencia o no en los asuntos internos, o de cuáles ámbitos o temas dejaron de ser ya exclusivamente del dominio o de la jurisdicción interna de los Estados. En este sentido el reconocimiento de gobiernos se debate en los casos de aquellos gobiernos que ocupan una o mayor parte del territorio (algunos prefieren hablar también de la existencia de gobiernos *de facto* locales), o cuando eventuales grupos insurgentes pasan del reconocimiento como tal a ser reconocidos como gobierno de ese Estado¹⁷, o en los casos de reconocimiento de gobiernos que conviven en el exilio.¹⁸

¹² Briery, J. L. (1936), «Règles générales du droit de la paix», *Recueil des cours*, IV, Tome 58, p. 55.

¹³ Fauchille, Ob. cit, p. 320.

¹⁴ Ver a: Lamaude, F. (1921), «Les Gouvernements de Fait», *Revue Générale de Droit International Public*, Septiembre-Octubre, No.5, pp. 457-503; Gemma, S. (1924), «Les gouvernements de fait», *Recueil des cours*, Tome 4, pp. 297-413.

¹⁵ Podesta Costa, L.A. (1922), «Règles à suivre pour la reconnaissance d'un gouvernement *de facto* par des États étrangers», *Revue Générale de Droit International Public*, Deuxième Serie-Tome IV, Tome XXIX, p. 47.

¹⁶ Fauchille, Ob. cit, p. 320.

¹⁷ Lauterpacht, H., Ob. cit, pp. 279 y ss.

¹⁸ Talmon, S. (1998), *Recognition of Governments in International Law: With Particular Reference to Governments in Exile*, New York, Oxford University Press, Oxford.

En este ámbito también existe una terminología en torno a la institución del reconocimiento de gobiernos no pacífica, y que ha suscitado diferentes posiciones en la determinación de su contenido y alcance, así como para colocar en una perspectiva correcta los posibles convenientes o inconvenientes de su operatividad. Este es el caso cuando se habla no ya de reconocimiento de gobiernos *de facto*, sino de reconocimiento *de facto* y de reconocimiento *de iure* de gobiernos, que apunta a la naturaleza o las características del reconocimiento y no a la naturaleza del gobierno en sí, aunque esta clasificación se ha puesto en duda por algunos autores pese a encontrar desde hace mucho tiempo ejemplos en la práctica internacional con el despliegue de efectos jurídicos.¹⁹ Por esta razón es que se encuentra, como veremos más adelante, que en la resolución del *Institut de Droit International* de 1936 se opta por utilizar una clasificación en términos de «reconocimiento *de iure* (*reconnaissance de jure*) y de «reconocimiento *de facto*» (*reconnaissance de facto*), mientras el Proyecto de Convención que preparó el Comité Jurídico Interamericano en 1949 se refiere al «reconocimiento de gobiernos *de facto*», y no al reconocimiento con énfasis en la naturaleza del acto.

A estas dificultades, que se han mostrado por décadas, se le han sumado otras en la práctica reciente de los Estados, con el nacimiento de una confusa terminología que habla del reconocimiento de «representante legítimo del pueblo» (*legitimate representative of people*), que algunos Estados dejaron claro que no equivalía al reconocimiento de gobierno, pero que en la práctica desplegó ciertos efectos jurídicos en algunos áreas.²⁰ Esto sucedió en el caso del Consejo Nacional de Transición libio en 2011, cuyo reconocimiento como «representante» o «interlocutor legítimo del pueblo libio» fue acompañado en un momento por el envío por parte de los Estados de «representantes especiales, «representantes

¹⁹ Ver en este sentido el trabajo completo de Lauterpacht sobre la distinción entre reconocimiento *de facto* y *de iure*, y los efectos jurídicos que ha tenido esta distinción en el derecho Internacional. Lauterpacht, H., Ob. cit, pp. 129 y ss. Es una clasificación muy polémica, y en este sentido podemos encontrar que en 1922 Thomas Baty concluía, entre otras cosas, que: «That «de facto» recognition is properly the full and complete recognition of a state or government de facto, (and therefore de jure) independent and supreme within an ascertained area.» Ver: Baty, T. (1922), «So-Called «De Facto» Recognition», *The Yale Law Journal*, Vol. 31, n.º 5, pp. 487 y ss. Por su parte Charles L. Cochran ha expresado que: «Whatever the merits of the arguments for or against the distinction between de facto and de jure recognition, it is clear that the difference, if any, is becoming less clear.» Cochran, C.L. (1968), «De Facto and De Jure Recognition: Is there a Difference?», *The American Journal of International Law*, Vol. 62, n.º 2, pp. 457-460.

²⁰ Ver: Talmon, S. (2011), «Recognition of the Libyan National Transitional Council», *American Society of International Law insights*, Issue: 16, Volume: 15, June 16. Disponible en: <https://www.asil.org/insights/volume/15/issue/16/recognition-libyan-national-transitional-council>; Akande, D. (2011), «Recognition of Libyan National Transitional Council as Government of Libya», *EJIL: Talk!*, July 23. Disponible en: <https://www.ejiltalk.org/recognition-of-libyan-national-transitional-council-as-government-of-libya/>; Nesi, G. (2011), «Recognition of the Libyan National Transitional Council: when, how and why», *The Italian Yearbook of International Law Online*, Volume 21, pp. 45-59. También se aplicó esta fórmula para el caso de la Coalición de la Oposición siria en contra del gobierno de Bashar Al-Assad. Ver *International Law Association, Sidney (2018)*, Recognition/Non-Recognition in International Law, pp. 18-19. Disponible: <https://ila.vettoreweb.com/Storage/Download.aspx?DbStorageId=11631&StorageFileGuid=6f34225d-4bb c-49cf-966d-8a358e9e0348>.

diplomáticos», «enviados diplomáticos» o «embajadores especiales», así como el establecimiento de oficinas de enlace permanente en Bengasi e incluso la invitación a tener una «oficina representativa en la capital de estos Estados.²¹ No obstante, como bien ha dicho Talmon, en el caso de esas misiones en Bengasi no tenían estatus diplomático formal pese a la función diplomática que realizaban, ni las «oficinas representativas» en estos Estados podían ser identificadas como misiones diplomáticas.²²

De cualquier modo, la figura del reconocimiento de gobiernos en el derecho internacional comienza a cobrar mayor importancia en la doctrina ya en siglo XX. No se encuentra una preocupación importante sobre este asunto en los tratadistas del siglo XIX, cuyo tema principal en materia de reconocimiento lo ocupaba el reconocimiento de Estado.²³ Esta afirmación puede corroborarse con una consulta de las obras de los principales tratadistas de entonces, ya fueran europeos o americanos, como son los casos de Andrés Bello²⁴, Pradier Fodéré²⁵, Mérignhac,²⁶ J.L. Klüber²⁷, Louis Renault²⁸, R. Piédelièvre²⁹, Carnazza Amari,³⁰ Henry Bonfils³¹, Carlos Calvo³², entre otros. Algunos autores incluso ya en pleno siglo XX no se asoman al tema y restringen la cuestión al reconocimiento de Estado.³³ Para Joe Verhoeven no sería hasta finales del siglo XIX que la doctrina ponga el acento en el reconocimiento y coloca en la asunción de los bolcheviques en Rusia el «impulso decisivo a la institución» (*une impulsion décisive*)

²¹ Talmon, S. (2011), Ob. cit, «Recognition of the Libyan...».

²² *Ibíd.*

²³ Ver algunas ejemplos de esto en: Hershey, A.S. (1920), «Notes on the Recognition of De Facto Governments by European States», *The American Journal of International Law*, Vol. 14, n.º 4, pp. 499-518.

²⁴ Bello, A. (1973), *Principios de Derecho Internacional*, Tercera Edición aumentada y corregida por el autor, París, Librería de Garnier Hermanos, p. 26 y ss

²⁵ Pradier-Fodéré, P. (1885), *Traité de droit international public européen et américain, suivant les progrès de la science et de la pratique contemporaines*, Tome 1, G.Pedone-Lauriel, Successeur, párrs.128 y ss.

²⁶ Mérignhac, A. (1905), *Traité de droit public international*, Première partie, París, Librairie Générale de droit & de Jurisprudence, París, pp. 320 y ss.

²⁷ Klüber, J.L. (1861), *Droit des gens moderne de l'Europe: avec un supplément contenant une Bibliothèque choisie du droit des gens*, Nouvelle Edition Reveu, annotee et completee par M.A. Ott, París, Librairie de Guillaumin et..., pp. 45 y ss.

²⁸ Renault, L. (1879), *Introduction à l'étude du droit international*, L. Larose, París, Libraire-Éditeur, p. 81 y ss.

²⁹ Piédelièvre, R. (1894), *Précis de droit international public ou droit des gens. Des états et de leurs relations en temps de paix*, I, Des États et de Leurs Relations en Temps de Paix, París, Librairie Cotillon, F. Pignon, Successeur, Éditeur, pp. 98 y ss.

³⁰ Carnazza Amari, G. (1875), *Trattato sul Diritto Internazionale Pubblico di Pace*, Seconda Edizione, Milano, V. Maisner e Compagnia Editori.

³¹ Bonfils, H. (1908), *Manuel de droit international public (droit des gens): destiné aux étudiants des Facultés de droit et aux aspirants aux fonctions diplomatiques e consulaires (5e édition, revue et mise au courant, contenant le commentaire des actes de la Conférence de la paix de 1907)*, Cinquième Édition Revue et Mise au Courant, París, Librairie Nouvelle de Droit et de Jurisprudence, Arthur Rousseau, Éditeur, párrs. 200 y ss.

³² Calvo, C. (1868), *Derecho Internacional teórico y práctico de Europa y América*, Tomo Primero, París, D'Amyot Librairie Diplomatique, Durand et Pedone-Laukiel Librairie-Éditeurs.

³³ Le Fur, L. (1939), *Précis de droit international public*, (4e éd.), París, Librairie Dalloz, párrs. 594 y ss.

y, en consecuencia, el nacimiento de «amargas controversias» (*devînt l'objet d'âpres controverses*) sobre su utilización.³⁴

En este sentido, el tema del reconocimiento de gobiernos se ha revitalizado en los últimos años ante situaciones en las que la autoridad que representa al Estado en sus relaciones se ha puesto en cuestión, y ello ha tenido alcances jurídicos y políticos en la estabilidad regional e internacional y en el orden interno de los Estados. Se trata de una institución cuyas implicaciones desbordan incluso el ámbito internacional y se adentra en el orden interno de los Estados, sobre todo porque cualquier determinación en este campo tendrá implicaciones políticas, diplomáticas, consulares, económicas, sociales, etc. Sin lugar a dudas el caso referente en los últimos años lo constituye la crisis política e institucional de Venezuela, en el que dos figuras disputan ser el gobierno que representa el Estado venezolano. Estos hechos han planteado un escenario complicado en el ámbito internacional y regional cuando se registra que varios gobiernos han seguido el reconocimiento en un sentido u otro. Sin embargo, se verá que es una institución que ha sentado algunos criterios o requisitos jurídicos con mayor permanencia en la doctrina y práctica de los Estados, aunque en su devenir se ha apelado a otros criterios que no sólo impiden homogeneizar la institución en un sentido, sino que en algunos casos resulta improcedente para los intereses de ambos Estados y de las personas bajo su jurisdicción.³⁵

La presente investigación se propone abordar un tema poco estudiado y que no cuenta con una extensa bibliografía en la literatura jurídica. De este modo, aspira a que sus resultados puedan contribuir a clarificar una institución debatida y controvertida en la actualidad en los marcos del derecho internacional, sobre todo por su indudable relación con la injerencia en los asuntos internos de los Estados y por su utilidad en una mejor comprensión de su aplicación en casos como los de Venezuela. En este sentido, pocos estudios actuales se dirigen a analizar críticamente la institución del reconocimiento de gobiernos en el caso venezolano y en advertir las consecuencias que han tenido en varios planos de las relaciones internacionales.

³⁴ Verhoeven, J. (1993), «La reconnaissance internationale, déclin ou renouveau?», *Annuaire français de droit international*, Volume 39, pp. 7-40.

³⁵ Un ejemplo manifiesto de esta realidad se puede ubicar con el reconocimiento de España de Juan Guaidó como Presidente interino de Venezuela, como ha reconocido en un momento el Ministro de Exteriores español Josep Borrell en una entrevista con Ana Pastor, admitiendo que el reconocimiento de Juan Guaidó era una situación «atípica»: «reconocemos a Juan Guaidó como presidente interino pero cuando tenemos que resolver algún problema de orden práctico que afecta a alguno de los 200.000 españoles que hay en Venezuela o de los 7.000 ancianos que tenemos acogidos de España Salud, naturalmente con quien hay que tratarlo y resolverlo es con quien tiene el territorio y la administración», es decir, el gobierno de Nicolás Maduro. Ver: «España: reconocemos a Guaidó pero gobierna Maduro», *América XXI*, 4 de marzo de 2019. Disponible en: <https://americaxxi.com/news-item/espana-reconocemos-a-guaido-pero-negociamos-con-maduro/>.

En este sentido, delineamos como *objetivo general* de la memoria de investigación: fundamentar, sobre la base de su evolución normativa, los componentes y criterios más relevantes de la institución del reconocimiento de gobiernos en el derecho internacional público y su aplicación al caso actual de Venezuela. En cuanto a los *objetivos específicos* se propone:

- 1) analizar la evolución normativa del reconocimiento de gobiernos en el derecho internacional público;
- 2) argumentar la naturaleza y contenido (obligaciones) del reconocimiento de gobiernos; y
- 3) caracterizar y analizar críticamente las consecuencias jurídicas de la aplicación de la figura del reconocimiento de gobiernos al caso reciente de Venezuela. Como *hipótesis de trabajo* se plantea que: la ausencia de una práctica internacional uniforme en la aplicación del reconocimiento de gobiernos, y la existencia de una diversidad de criterios que la sustentan, atentan contra un posible carácter obligatorio de la institución y conlleva inconvenientes cuando los criterios a utilizar tienen un carácter menos funcional para el normal desarrollo de las relaciones internacionales.

Para el logro de los objetivos propuestos se utilizó un grupo de métodos y técnicas, como lo ha sido el método jurídico-doctrinal, a los efectos de obtener herramientas doctrinales en el análisis de la institución del reconocimiento de gobierno y para la valoración y argumentación crítica de las cuestiones relativas a su aplicación; también se hizo uso del método histórico-jurídico para indicar su origen, valorar el desarrollo normativo de la institución de acuerdo a los requisitos y criterios relacionados en su aplicación, así como en las distintas posiciones que se han tenido en relación con otros principios establecidos o desarrollados en el orden jurídico internacional; de igual modo estuvo presente el método jurídico-comparado, que posibilitó identificar diferencias o puntos de conexión entre ordenamientos jurídicos internos, fundamentalmente en casos sometidos ante tribunales nacionales que han tenido a la institución del reconocimiento como una cuestión de procedimiento o de fondo. Por su parte entre las técnicas e instrumentos utilizados se encuentra el análisis y revisión de documentos, ya sea de obras jurídicas científicas sobre la materia como instrumentos jurídicos nacionales e internacionales relacionados con la institución del reconocimiento de gobiernos. En sentido, general, la investigación arrojó resultados que se dirigen a validar la hipótesis que nos propusimos.

La presente memoria de investigación, por tanto, se ha organizado conforme a los objetivos propuestos de la siguiente forma: en el primer capítulo se analiza la evolución normativa del reconocimiento de gobiernos en el derecho internacional público, en los que se resaltan los antecedentes más relevantes, y ubicamos su desarrollo entre el principio de no intervención en los asuntos internos y el principio democrático. En el segundo capítulo se argumenta la naturaleza

y contenido (obligaciones) del reconocimiento de gobiernos, en los que se exponen los diferentes argumentos en torno a este asunto y se asume una posición. En el tercer capítulo se caracterizan y analizan críticamente las consecuencias jurídicas de la aplicación de la figura del reconocimiento de gobiernos al caso reciente de Venezuela, a partir de tres problemas fundamentales: su impacto en las relaciones diplomáticas, en el ámbito de las organizaciones internacionales y ante los tribunales nacionales y tribunales arbitrales internacionales. Por último, se realizan las conclusiones del trabajo investigativo, en los que se indican los principales resultados obtenidos de acuerdo a los objetivos propuestos.

Capítulo II

ALGUNOS ANTECEDENTES RELEVANTES EN LA EVOLUCIÓN NORMATIVA DEL RECONOCIMIENTO DE GOBIERNOS: ENTRE EL PRINCIPIO DE NO INTERVENCIÓN EN LOS ASUNTOS INTERNOS Y EL PRINCIPIO DEMOCRÁTICO

A. El reconocimiento de gobiernos y el principio de no intervención en los asuntos internos de otros Estados.

En los autores consultados del siglo XIX que abordan de alguna manera lo que se constituiría en la institución del reconocimiento de gobiernos, impera su análisis en los marcos de la injerencia o no en los asuntos internos de otro Estado. En Vattel, aunque no se refería a eventos violentos, hablaba que en los cambios que se realizaran en un Estado respecto a su gobierno, o el resto de los poderes públicos, ninguna potencia extranjera podía entrometerse en estos asuntos, pues «(s)i quelqu'une s'ingère dans les affaires domestiques d'une autre, si elle entreprend de la contraindre dans ses délibérations, elle lui fait injure.»³⁶ En otros autores aunque se sujeta a la comprobación de requisitos relacionados con la capacidad del nuevo gobierno de cumplir a lo interno y externo con sus funciones y obligaciones, rechazan que puedan constituirse en un medio de intervención en los asuntos internos de los Estados. En la obra de F. de Martens se encuentran alusiones importantes en torno a la figura del reconocimiento en los que parece primar la idea de que está permitido que se reconozca a un gobierno proveniente de la irsurgencia por el hecho de su posesión (*fait de possession*)

³⁶ Vattel, (1863), *Le droit des gens, ou Principes de la loi naturelle appliqués à le conduite et aux affaires des nations et des souverains*, Nouvelle Édition, Tome I, Paris, Guillaumin et C., Libraires, p. 172.

frente terceros.³⁷ En igual sentido, la opinión de Funck-Brentano y Albert Sorel entiende que mientras que el nuevo gobierno pueda cumplir con sus objetivos a lo interno de sus fronteras, y mientras pueda cumplir con sus obligaciones internacionales, el resto de los Estados deben reconocerlo. Relaciona el no reconocimiento de gobiernos cuando cumpla con los requisitos anteriores con el principio de no intervención en los asuntos internos de los Estados.³⁸ De igual modo Franz de Holtzendorff, en una edición francesa titulada *Éléments de droit international public* de 1891, parece acercarse más a las tesis que optaron por una posición menos intervencionista en materia de reconocimiento.³⁹

En la temprana obra de Bluntschli se encuentran ejemplos en la historia europea sobre el *reconocimiento de gobiernos*, en los que primaba una visión realista y más cercana a las posturas que después se defendieron en el siglo XX en torno a esta figura en el ambiente de la no injerencia en los asuntos internos de los Estados. Este autor comienza resumiendo que «qui arrive au gouvernement d'un pays est, par suite, considéré comme l'organe et le représentant de l'état. On peut conclure avec un usurpateur victorieux et reconnu par son pays des traités obligatoires.»⁴⁰ Esta conclusión se extrae de varios momentos históricos en los que no hubo filtro para comprobar la legalidad o no de los nuevos gobiernos, y donde el criterio fundamental recaía en si el gobierno estaba «en position d'agir efficacement»⁴¹, un antecedente de los criterios que luego se asentarían en el siglo XX. Sostendría este autor que «(l)a représentation n'est qu'une partie, qu'une manifestation isolée de l'activité gouvernementale. L'État, étant une personne vivante, et non pas un système de droits purement formels, peut être représenté seulement par celui qui sert d'organe vivant à l'état, dans l'état, à la tête de l'état, c'est-à-dire seulement par celui qui exerce en réalité le gouvernement.»⁴²

³⁷ «Quant à la simple reconnaissance, quoique le fait de la possession d'indépendance acquise par celui des deux partis qui s'est écarté de l'ordre de choses jusqu'alors reçu, ne décide pas de sa légitimité, il semble qu'une nation étrangère, n'étant pas obligée de juger de cette légitimité, peut, toutes les fois que celle-ci est douteuse, se permettre de s'attacher au seul fait de possession, et traiter comme indépendant de son ancien gouvernement l'État ou la province qui jouit dans le fait de l'indépendance, et, de même, traiter comme monarque celui qui dans le fait tient les rênes du gouvernement, sans neutralité.» Martens, G.F. de, Ob. cit, pp. 212-213.

³⁸ Funck-Brentano; Sorel, A. (1900), *Précis du droit des gens*, Troisième Edition, Librairie Plon, p. 209.

³⁹ En este sentido, bajo la premisa de que «Ce n'est pas au droit des gens à examiner si une constitution a été établie conformément au droit, il suffit que tout fasse présager qu'elle est destinée à durer», sostuvo que «reconnaître un nouveau gouvernement ne signifie pas autre chose que de reconnaître le fait accompli de son existence. Pour savoir si on doit reconnaître ou non un gouvernement nouveau, il faut s'inspirer des règles que nous avons posées pour la reconnaissance d'un État nouveau.» Holtzendorff, F. de, (1891), *Éléments de droit international public*, traduit de l'allemand par Georges Chr. Zographos, Paris, Librairie Nouvelle de droit et de Jurisprudence, Arthur Rousseau Éditeur, pp. 70-71

⁴⁰ Bluntschli, (1886), *Le Droit international codifié*, Traduit de l'allemand par M. C. Lardy, précédé d'une biographie de l'auteur par M. Alph. Rivier, Quatrième Édition Revue et Très augmentée, Paris, Librairie Guillaumin et C., párr.117

⁴¹ *Ibíd.*

⁴² *Ibíd.*

De esta manera Bluntschli pudo documentar la celebración por parte de varias potencias europeas de tratados con gobiernos como los de Cronwell, el Rey Carlos II, el Rey Guillermo III, el Directorio francés, Napoleón I, Luis XVIII, Luis Felipe, Napoleón III, el gobierno de Defensa Nacional después del 4 de septiembre de 1870, la República Francesa bajo Thiers, Mac-Mahon y Grévy desde 1871, entre otros. También expresaría:

«L'Église romaine, malgré ses tendances légitimistes actuelles, a reconnu la même maxime; le pape Grégoire XVI. a déclaré solennellement, en août 1831, que c'était un besoin et un ancien usage de l'Eglise, d'entrer en rapports avec ceux *qui ACTU summa rerum potiuntur*, mais en même temps qu'elle n'entendait pas reconnaître par là la légitimité des pouvoirs de ces derniers. La reprise des relations diplomatiques et le fait d'accorder certains titres impliquent, du reste, la reconnaissance du gouvernement de fait. Celle-ci exerce une certaine influence sur le droit, car elle diminue ou lève complètement les doutes qui auraient pu subsister sur l'existence de l'ordre de choses nouvellement établi. Sous plus d'un point de vue, il y a lieu de faire remarquer une dépêche du comte de Bismarck, datée de Versailles le 16 janvier 1871, et adressée à M. Jules Favre à Paris. (...) Elle exige, pour la reconnaissance par l'Allemagne du gouvernement de la Défense nationale et du droit de celui-ci de représenter la France à l'extérieur, que ce gouvernement « soit tout au moins la nation reconnue par française elle-même. »»⁴³

Es cierto que, sin tener un desarrollo doctrinal y teórico de relevancia, podemos encontrar antecedentes en la práctica de los Estados europeos sobre reconocimiento de Estados, pero que entrañaba en algunos casos situaciones de que llamaríamos más tarde como *reconocimiento de gobiernos*, o en palabras de G. F. de Martens, según sea el caso, el «reconnaissance du nouveau monarque». En la historia europea estas cuestiones han estado unidas indisolublemente a las disputas políticas entre las grandes potencias del viejo continente, en los que en muchas ocasiones iba unido al reconocimiento de un nuevo Estado. Esto es lo que puede colegirse de los ejemplos expuestos por Robert Phillimore, como fue el caso del Tratado de Paz y Alianza firmado entre Carlos I de Inglaterra y Juan IV de Portugal, en el que se reconocía a Juan como el soberano legítimo de Portugal después de una rebelión en 1640 (el reconocimiento por España de la independencia de Portugal se realizó 25 años después por el Tratado de Lisboa de 1668); el reconocimiento del hijo de James II de Inglaterra en el exilio después de su muerte, que condujo a la formación de alianzas entre Inglaterra, Holanda

⁴³ Ibid.; Fauchille, Ob. cit, p. 322.

y el Emperador de Alemania por un lado y Francia y España por otro; o el reconocimiento de Estados de América del Norte por Francia en 1778, entre otros.⁴⁴

En todo caso la cuestión del reconocimiento de gobiernos en Europa durante el siglo XIX se enroló en las disputas entre las potencias europeas de entonces, y en el marco de los movimientos revolucionarios que acontecían tanto en Europa como en el continente americano. Es cierto que no se encuentra una formulación clara todavía en algunos autores, y en la propia práctica de los Estados, sobre la distinción entre el reconocimiento de Estados y el reconocimiento de gobiernos. Pero ello obedecía a que esta institución se enmarcaba, en muchas ocasiones, en los marcos de la discusión sobre la independencia de las colonias europeas, y en tal sentido el *reconocimiento del gobiernos* estaba en los marcos del reconocimiento del nuevo Estado que se independizaba con un gobierno nacido de tal hecho. Un aspecto revelador de esto que afirmamos lo encontramos en la carta del 25 de marzo de 1825 que enviara el señor Canning al ministro español que había protestado por el reconocimiento por parte de Gran Bretaña de las Repúblicas Sudamericanas.⁴⁵

Es un hecho comprobado que las particularidades del devenir americano desde el siglo XIX permitirían que la institución del reconocimiento de gobiernos alcanzara en esta región un mayor desarrollo normativo y doctrinal que en otras partes del mundo. No se trata de una institución ausente en la práctica de los Estados de otros continentes, pero es cierto que no se puede hallar un esfuerzo normativo y doctrinal en el orden internacional por abordar esta institución y fijar pautas o reglas de comportamiento para los Estados como sí lo podemos encontrar en el continente americano. El internacionalista peruano Alberto Ulloa en una de las ediciones de su celebrado *Derecho Internacional Público* de los años 50 se refería a que constituía una cuestión «preferentemente americana», si bien acotaba que «no en el sentido de constituir una norma de Derecho Internacional exclusivo de nuestro continente y distinta de alguna otra que, para el mismo caso, se cumpliera en Europa; sino porque, especialmente durante el

⁴⁴ Phillimore, R. (1871), *Commentaries upon International Law*, Vol. II, Second Edition, London, Butterworths, 7 Fleet Street, pp. 24-25.

⁴⁵ Esta carta se recoge en el libro de Phillimore: «But can M. Zea need to be reminded that every Power in Europe, and specifically Spain amongst the foremost, not only acknowledged the several successive Governments, de facto, by which the House of Bourbon was first expelled from the throne of France, and afterwards kept for near a quarter of a century out of possession of it, but contracted intimate alliances with them all ; and above all, with that which M. Zea justly describes as the strongest of de facto Governments—the Government of Bonaparte; against whom not any principle of respect for the rights of Legitimate Monarchy, but his own ungovernable ambition, finally brought combined Europe into the field ? (...)The appeal, therefore, to the conduct of the Powers of Europe, and even to that of Great Britain herself, with respect to the French Revolution, does but recall abundant instances of the recognition of de facto Governments; by Great Britain, perhaps later, and more reluctantly, than by others, but by Great Britain herself, however reluctant, after the example set to her by the other Powers of Europe, and specifically by Spain.» Phillimore, R., Ob. cit, pp. 26-27.

siglo XIX, América ha sido el más vasto escenario de las revoluciones políticas de carácter interno.»⁴⁶

En este sentido destacaba el internacionalista peruano algunas razones sobre las particularidades para que se convirtiera en una institución de mayor preocupación en el continente: «la relación internacional solidaria, mantenida por el organismo panamericano y por la práctica diplomática»; «la vincindad, que crea una relación de naturaleza especial entre Estados fronterizos y las vinculaciones económicas, más o menos afectadas por un cambio de Gobierno»; y «la influencia, muchas veces predominante, de los intereses políticos, que, al lado de los económicos, han sido especialmente mencionados en los casos de reconocimiento de revoluciones latinoamericanas por los gobiernos de Estados Unidos; y en otros casos en que ha existido por los menos el convencimiento tácito de la simpatía o de la repulsa.»⁴⁷

En este punto, como ya hemos expresado, esta figura estuvo relacionada con el principio de no injerencia en los asuntos internos de los Estados, cuya consagración definitiva en el orden internacional tiene sus antecedentes normativos en esta parte del mundo. El desarrollo de este principio en el continente americano se encuentra relacionado en sus inicios con el principio de la prohibición del uso de la fuerza que, aunque el derecho internacional los demarca con fisonomía propia —la no intervención es un principio de características más amplias, contentivo de prácticas no sólo de uso de la fuerza militar—⁴⁸ en América Latina su desarrollo estuvo en relación íntima, casi complementaria de uno y otro en períodos históricos bien determinados de esta parte del continente.

Recuerda J. M. Yepes que en la primera Conferencia Panamericana de Washington en 1899, se expresó el deseo de que el «derecho de conquista» fuera eliminado del Derecho Internacional americano, y que luego fue ratificado por el Instituto Americano de Derecho Internacional en 1927, en su proyecto n.º 30,

⁴⁶ Ulloa, A. (1957), *Derecho Internacional Público*, Tomo I, Cuarta Edición, Madrid, Ediciones Iberoamericanas, S.A., p. 161.

⁴⁷ *Ibíd.*, pp. 161-162.

⁴⁸ Numerosos autores de Derecho Internacional Público se refirieron desde entonces a las características que revestía la intervención de un Estado en los asuntos de otros. El propio Antonio Sánchez de Bustamante y Sirvén, quien fuera profesor de Derecho Privado y Derecho Público en la Universidad de la Habana y Magistrado del Tribunal Permanente de Justicia Internacional, además de Miembro del Instituto de Derecho Internacional y del Instituto Americano de Derecho Internacional, defensor en su momento del intervencionismo norteamericano en Cuba, consideró desde el punto de vista del Derecho Internacional la intervención «como la imposición de la voluntad extranjera a la voluntad nacional en asuntos o materias que corresponden o se derivan de los derechos fundamentales de las personas jurídicas internacionales. Importa poco el origen de la intervención aunque sea convencional, y tampoco importa para calificarla su forma, que puede ser ya diplomática, con la coacción detrás, o ya coactiva dentro del territorio del intervenido o en sus intereses fundamentales de orden mercantil o de cualquier clase.» Sánchez de Bustamante y Sirvén, A. (1933), *Derecho Internacional Público*, Tomo I, Carasa y Cia., p. 289.

como «principio fundamental del Derecho Internacional Americano».⁴⁹ Numerosas voces latinoamericanas se habían alzado en la II Conferencia de Paz de la Haya de 1907 contra el uso de la fuerza en la cobranza de deudas públicas contractuales de los Estados de América Latina, defendida y enarbolada con fuerza por el argentino Luis María Drago.⁵⁰ Esta doctrina se complementarían con el reclamo de insertar en los contratos internacionales la renuncia a la protección diplomática, en la que se buscara una solución pacífica a las controversias previo agotamiento de los recursos internos, como un modo de eliminar un modelo de intervención en Latinoamérica, y que lleva el nombre, como se sabe, de *doctrina Calvo*, en honor a su creador, el jurista argentino Carlos Calvo.⁵¹ El rechazo de este modo al uso de la fuerza en el continente, como es conocido, se convertía en el repudio a un modo de intervención santificado por la práctica de Estados Unidos.

Sin embargo, sería en la VI Conferencia Panamericana de 1928, celebrada en La Habana, donde los pronunciamientos contra la prohibición de la guerra y su ilegalidad, como un modo de intervención, llegan a un escalón más alto. A propuesta de la delegación mexicana, se aprueba una resolución por las delegaciones latinoamericanas y por Estados Unidos, donde se declaraba que toda agresión era declarada ilegal y, en consecuencia, prohibida.⁵² Se hacía un llamado igualmente a que los Estados americanos usarán todos los medios pacíficos para resolver los conflictos que surgieran entre ellos. Resulta de una importancia tan capital esta resolución propuesta por México para el derecho internacional, que el propio Yepes considera que la idea establecida en el Pacto de París (Pacto Briand-Kellogg), sobre la prohibición del uso de la fuerza, momento fundacional como principio jurídico aceptado del derecho internacional para muchos autores, «peut à juste titre être revendiquée par l'Amérique latine comme une de ses contributions les plus importantes au progrès du droit des gens.»⁵³

En todo caso, el *principio de no intervención*, como un capítulo aparte pero —insistimos— relacionado con el anterior, constituía, en palabras de Yepes, la espina dorsal del derecho internacional americano.⁵⁴ Y lleva mucha razón cuan-

⁴⁹ Yepes, J.M. (1930), «La contribution de l'Amérique Latine au développement du Droit international public et privé», 32 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*, pp. 743.

⁵⁰ *Ibíd.*

⁵¹ Ver sobre esto, entre otros a Cançado Trindade, A. A. (2015), «The Contribution of Latin American Legal Doctrine to the Progressive Development of International Law», *Recueil des cours*, Tome 376, p. 23.

⁵² Yepes, J.M., *Ob. cit.*, p. 744.

⁵³ *Ibíd.*, p. 745.

⁵⁴ *Ibíd.*, p. 746. Expresaría Yepes: «Il suffit de parcourir l'histoire des relations internationales de l'Amérique latine pour se convaincre du rôle très important que le principe de non-intervention a joué dans la politique du Nouveau Monde. Ces pays ont été maintes fois victimes d'interventions étrangères injustifiées. Aussi ont-ils profité de toute occasion favorable pour demander la proclamation du principe de la non-intervention d'un Etat dans les affaires des autres, et pour affirmer le respect des souverainetés comme une des bases fondamentales du droit international américain.» *Ibíd.*

do plantea que las repúblicas americanas al exigir en las Conferencias Panamericanas de Washington (1889), Ciudad de México (1902), Río de Janeiro (1906) y Buenos Aires (1910) un trato privilegiado para los extranjeros establecidos en estos países, trabajaron a favor de la no intervención. Del mismo cuando el orador brasileño, el Sr. Ruy Barbosa, defendió en la Conferencia de Paz de la Haya la igualdad de todos los Estados ante el derecho internacional, y la misma doctrina Drago, no es más que una enérgica condena de cualquier intervención de un Estado en los asuntos de otro.⁵⁵

En ello se hace preciso hablar de la enorme tarea que emprendió el Instituto Americano de Derecho Internacional, fundado en Washington el 12 de octubre de 1912 e inaugurado el 29 de diciembre de 1915, bajo los auspicios del Segundo Congreso Científico Panamericano, y que fue decisivo, visto en la distancia, en la conformación de eso que se ha denominado en llamar *Derecho Internacional Americano*. Como se sabe, tuvo a dos importantes juristas americanos como sus inspiradores, James Brown Scott de los Estados Unidos y Alejandro Álvarez de Chile. Fruto de la labor de este Instituto fue la temprana *Declaración de los Derechos y Deberes de las Naciones*, nacida en su primera sesión en 1916, que veía en la distancia los horrores de la guerra mundial europea, donde se enarboló una doctrina de convivencia entre los Estados, y que partía del presupuesto que: «II. Toda nación tiene el derecho a la independencia, a procurar su felicidad y libre desarrollo sin injerencia o control de otros Estados, con tal que, al proceder así, no intervenga o viole los derechos de otros Estados.»⁵⁶ Bien es cierto que no era la noción de *no injerencia en los asuntos internos de otros Estados* ajena para la fecha incluso para el continente americano, pues como se expone en los comentarios de la propia declaración tiene raíces en las opiniones de grandes iuspublicistas latinoamericanos como Carlos Calvo, Agustín Bello y en algunos jueces y políticos norteamericanos.⁵⁷ Sin embargo, era para la fecha una noción, un principio en ciernes no reconocido por todos los Estados del continente y tenía que convivir angustiosamente, y desdibujándose en ocasiones, con un pretendido derecho de intervención para situaciones excepcionales cuya discrecionalidad dejaban mucho margen a la duda.

No obstante, declaraciones como éstas servían para calentar los ánimos en torno a una idea que contaba con todas las condiciones para su maduración y aceptación en este continente. Comenzaba a ganar cuerpo, a delimitarse y a ponerse en el debate público de las naciones. Una muestra de ello fue nada

⁵⁵ Ibid. p. 746.

⁵⁶ *Procès-Verbaux de la première session tenue à Washington (29 décembre 1915 au 8 janvier 1916)* Institut Américain de Droit International, Washington D.C., 1916, p. 171.

⁵⁷ Ibid. pp. 134-138.

más y nada menos lo que Elihu Root, presidente de la Sociedad Americana de Derecho Internacional, expresaría respecto de la Declaración de los Derechos y Deberes de las Naciones en la Décima Conferencia Anual de esta Sociedad, celebrada en Washington el 27 de abril de 1916.⁵⁸ Sin embargo, en la VI Conferencia Panamericana de La Habana en 1928, pese al consenso en torno al principio del no uso de la fuerza en las relaciones internacionales, no pudo aprobarse un convenio entre los Estados que reconociera explícitamente el principio de no intervención en los asuntos internos de los Estados, que contaba con el apoyo de la totalidad de las repúblicas latinoamericanas.⁵⁹ Estados Unidos se constituía en el escollo.⁶⁰ Habría que esperar a la Conferencia Panamericana de Montevideo en 1933 para que ello ocurriera cuando se aprobó una Convención sobre Derechos y Deberes de los Estados.⁶¹

Es en este contexto, en que se desarrolló el principio de no injerencia en los asuntos internos de los Estados, que se encuentra los antecedentes más lejanos de la institución del reconocimiento de gobiernos en América. Pueden ubicarse, al decir de J.M. Yepes, en el propio mensaje que sentó la conocida Doctrina Mon-

⁵⁸ «La paz y el orden en el mundo requieren que cada nación se ocupe en sus propios asuntos y se abstenga de tratar de imponer sus ideas de conducta a otros Estados igualmente independientes. No es que la intervención en el caso de que se trate no sea beneficiosa en lo que a ese caso respecta; sino que el derecho de intervenir en un caso lleva consigo el derecho de intervenir en otros casos. La determinación de la cuestión relativa al momento en que la intervención es justificable queda necesariamente a la apreciación de la potencia que interviene; y en el ejercicio de tal derecho los Estados más débiles quedan sujetos al dominio de los más poderosos y en último término a la dominación del más fuerte. Por la gran diversidad de razas y costumbres y conceptos de moralidad social que existen en la familia humana, el derecho de cada nación a dirigir libremente sus asuntos interiores constituye la esencia misma de su libertad.» *La declaración de los derechos y deberes de las naciones adoptada por el Instituto Americano de derecho internacional. Discurso de Elihu Root, Presidente de la Sociedad Americana de Derecho Internacional en la décima conferencia anual de la Sociedad el 27 Abril 1916*, Washington, D.C., p. 8.

⁵⁹ Yepes, J.M., Ob. cit, p. 747.

⁶⁰ En palabras de Larraín: «Puede decirse que, sin objeción atendible, todas las Repúblicas hispanoamericanas habrían aceptado los proyectos de Río de Janeiro, si no hubiera mediado la por ellas conocida intransigencia norteamericana. Estados Unidos tenía aún pendientes intervenciones en Centro América y en el Caribe y no estaba en condiciones muy cómodas para censurarse a sí mismo o para levantar en instante tan poco propicio esas «interposiciones», como las llamó graciosamente el delegado norteamericano, que no era otro que el propio Hughes.» Fernández Larraín, S. (1947), «América y el principio de no intervención», *Revista de estudios políticos*, n.º 33-34, p. 101.

⁶¹ «Artículo 3. *La existencia política del Estado es independiente de su reconocimiento por los demás Estados. Aun antes de reconocido el Estado tiene el derecho de defender su integridad e independencia, proveer a su conservación y prosperidad y, por consiguiente, de organizarse como mejor lo entendiere, legislar sobre sus intereses, administrar sus servicios y determinar la jurisdicción y competencia de sus tribunales. El ejercicio de estos derechos no tiene otros límites que el ejercicio de los derechos de otros Estados conforme al Derecho Internacional.*

Artículo 8. Ningún Estado tiene el derecho de intervenir en los asuntos internos ni en los externos de otro.

Artículo 11. Los Estados contratantes consagran en definitiva como norma de conducta, la obligación precisa de no reconocer las adquisiciones territoriales o de ventajas especiales que se realicen por la fuerza, ya sea que ésta consista en el uso de las armas, en representaciones diplomáticas conminatorias o en cualquier otro medio de coacción efectiva. El territorio de los Estados es inviolable y no puede ser objeto de ocupaciones militares ni de otras medidas de fuerza impuestas por otro Estado, ni directa ni indirectamente, ni por motivo alguno, ni aún de manera temporal.» Conferencias Internacionales Americanas 1889-1936, Washington, Doctrina Carnegie Para la Paz Internacional, 700 Jackson Place, N.W., 1938, pp. 468-469.

roe. Según este autor, un quinto punto expuesto por Monroe, y contenido en su párrafo 49, se refería a que «un gobierno de facto es un gobierno legítimo», y que de alguna manera siguió el presidente Jefferson (1801-1809), el presidente Jackson (1829-1837) y el presidente Pierce (1853-1857), pero que sería interrumpida bajo los presidentes Lincoln (1861-1865) y Johnson (1865-1869), en tanto hicieron depender el reconocimiento al gobierno que surgiera de hechos, condiciones y de aprobaciones por parte del pueblo.⁶² A juicio de Yepes, un nuevo cambio sobrevino bajo la presidencia de Hayes (1877-1881), para quien el reconocimiento se relaciona con la capacidad del gobierno que surgiera para cumplir con sus obligaciones internacionales, del mismo modo que bajo la presidencia de Mac Kinley (1897-1901) el reconocimiento se condicionaba al control administrativo del nuevo gobierno y de su capacidad de cumplir con sus obligaciones en el orden internacional.⁶³

Sin embargo, en un tono muy crítico, Yepes ubica en la administración del presidente Wilson (1913-1921) el cambio hacia una política de reconocimiento con marcados perfiles intervencionistas, o en palabras del propio Yepes «Ce fut lui (...) qui mit au rancart le principe de la reconnaissance des gouvernements de facto, principe qui —comme nous l'avons déjà démontré— était également contenu dans le message du 2 décembre 1823.»⁶⁴ En tal sentido, en su mensaje del 12 de marzo de 1913 a las repúblicas latinoamericanas Wilson expresaba la idea de apoyar solamente gobiernos nacidos de la aceptación de los gobernados, del orden y de la ley y de la aprobación de la conciencia pública —lo que pudo poner en práctica en los sucesos de México en 1913 con el presidente Huerta, así como en Costa Rica en 1917 con la asunción del poder del general Tinoco, algo que también extendió para el caso del gobierno soviético en 1920—, y que seguirían los presidentes republicanos Harding, Coolidge y Hoover hasta la llegada de Franklin D. Roosevelt que dio un giro hacia los orígenes de la Doctrina Monroe en materia de reconocimiento de gobiernos de facto.⁶⁵

En cualquier caso, antes de que se advirtiera el primer esfuerzo a nivel regional con el Proyecto de Estado de la Comisión Internacional de Juristas de Río de Janeiro de 1927 —en la que se dedicaron dos artículos a este tema—, ya se conocía desde 1907 la conocida como Doctrina Tobar. Expuesta por el entonces canciller ecuatoriano Carlos Tobar, su principal contenido se reflejaba en que «las repúblicas americanas por un buen nombre y crédito, aparte de otras consideraciones humanitarias y altruistas, deben intervenir de modo indirecto en las disensiones intestinas de las repúblicas del Continente. Esta intervención podría consistir,

⁶² Yepes, J.M. (1934), «Les problèmes fondamentaux du droit des gens en Amérique», *Recueil des cours*, Tome 47, pp. 41-42.

⁶³ *Ibíd.*, p. 42.

⁶⁴ *Ibíd.*

⁶⁵ *Ibíd.*, pp. 43-45.

a lo menos, en el no reconocimiento de los gobiernos de hecho surgidos de revoluciones contra la Constitución.»⁶⁶

Fueron muchas las suspicacias que suscitó, desde su aparición, la aplicación de esta doctrina en el continente, porque se asoció con las políticas injerencistas de los Estados Unidos en los asuntos de otros Estados.⁶⁷ Una variante similar a esta doctrina encontraría aplicación en tratados concertados en los primeros años del siglo XX en Centroamérica. Como recuerda Charles L. Stansifer, el detonante sería las tensiones por una posible guerra y una ruptura de la paz del istmo por parte de la Guatemala de Manuel Estrada Cabrera y la Nicaragua de José Santos Zelaya, que llevó a la celebración de la Conferencia Centroamericana de 1907, celebrada en Washington en 1907 (fruto de las labores de Porfirio Díaz de México y Theodore Roosevelt por Estados Unidos), con la firma de importantes tratados, entre los que se encontraban el Tratado General de Paz y Amistad y una Convención Adicional a este Tratado.⁶⁸ En esta Convención adicional se estableció en su artículo I que: «Los Gobiernos de las Altas Partes Contratantes no reconocerán a ninguno que surja en cualquiera de las cinco Repúblicas por consecuencia de un golpe de estado o de una revolución contra un Gobierno reconocido, mientras la representación del pueblo, libremente electa, no haya reorganizado el país en forma constitucional.»⁶⁹

Posteriormente, en la Conferencia de Washington de 1923 sobre Centroamérica se firmó un nuevo Tratado General de Paz y Amistad que acogió una vez más disposiciones sobre el reconocimiento de gobiernos. En el párrafo segundo del artículo II se estableció que los gobiernos de los Estados partes «no reconocerán a ninguno que surja en cualquiera de las cinco Repúblicas por un golpe de Estado o de una revolución contra un Gobierno reconocido, mientras la representación del pueblo, libremente electa, no haya reorganizado el país en forma constitucional.» Se ampliaba en este sentido las condiciones para el reconocimiento, en

⁶⁶ Citado en: Comité Jurídico Interamericano, (2011), «Proyecto de Convención sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto», *La Democracia en los trabajos del Comité Jurídico Interamericano (1946-2010)*, Washington D.C., Secretaría General, Secretaría de Asuntos Jurídico, Departamento de Derecho Internacional, pp. 129-130.

⁶⁷ Stansifer, C. L. (1967), «Application of the Tobar Doctrine to Central America», *The Americas*, Vol. 23, n.º 3, p. 251.

⁶⁸ Como dejó expresado James Brown Scott: «Fourteen sessions of the conference were held between November 14 and December 20. Resulting from these deliberations eight conventions were agreed to and signed on the latter date. These conventions are: General treaty of peace and amity, additional convention to the general treaty, establishing a Central American court of justice, extradition, on future conferences (monetary), on communications, establishing an international Central American bureau, and establishing a pedagogical institute.» Brown Scott, J. (1908), «The Central American Peace Conference of 1907», *The American Journal of International Law*, Vol. 2, n.º 1, p. 133.

⁶⁹ Ver: Conferencia de la Paz Centroamericana, Washington, D.C.- 14 de noviembre a 20 de diciembre de 1907. Tratado y Convenciones, Tratado General de Paz y Amistad. Disponible en: [http://legislacion.asamblea.gob.ni/Instrumentos.nsf/bde7f9f0e2863496062578b80075d822/c2b0cbf6813f6eb6062577c7005b-89d5/\\$FILE/1907%20Tratado%20general%20de%20Paz%20y%20Amistad.pdf](http://legislacion.asamblea.gob.ni/Instrumentos.nsf/bde7f9f0e2863496062578b80075d822/c2b0cbf6813f6eb6062577c7005b-89d5/$FILE/1907%20Tratado%20general%20de%20Paz%20y%20Amistad.pdf); ver también a Stansifer, C. L., Ob. cit, p. 253; y Brown Scott, J. Ob. cit, p. 134.

tanto se obligaban a no otorgarlo ante un grupo de supuestos que tenían en cuenta las personas que ocuparían los cargos de Presidente y Vicepresidente.⁷⁰

La práctica de esta institución estaba en relación directa con los móviles e intereses políticos que se escondían tras su formulación jurídica en este tipo de tratados. Los Estados Unidos requerían de instrumentos legitimadores de su política intervencionista en el continente con el objetivo de atajar revoluciones⁷¹ o deposiciones de gobiernos afines por vías no constitucionales, no importa si luego se adviertiera su utilización a conveniencia cuando viran la cara para su aplicación ante derribos de gobiernos al margen de sus intereses inmediatos de política exterior o cuando urge una utilización estricta en casos contrarios. Como expuso Yepes:

«On peut conclure de tout ceci que le système inauguré depuis 1907 pour la non-reconnaissance des gouvernements de facto en Amérique Centrale a vécu. C'était la dernière trace de la politique interventionniste de Wilson. L'expérience qu'en ont faite les républiques de l'Amérique Centrale n'a pas été heureuse. Pendant toute cette période, les guerres civiles, que l'on voulait éviter avec ce système, ont été aussi fréquentes qu'auparavant. Par contre, le gouvernement de Washington a trouvé dans les Traités de 1907 et 1923 un prétexte pour intervenir constamment dans les affaires internes et externes de l'Amérique Centrale. L'histoire de ces pays depuis vingt-cinq ans est l'histoire de l'intervention nord-américaine dans leurs affaires. Cette intervention s'est étendue à la politique intérieure, à l'administration des douanes, aux finances, aux élections, bref à toute la vie de ces pays.»⁷²

⁷⁰ Se ampliaba en este sentido las condiciones para el reconocimiento, en tanto agregó que «se obligan a no otorgar el reconocimiento, si alguna de las personas que resultaren electas Presidente, Vice-presidente o Designado, estuviere comprendida en cualquiera de los casos siguientes: 1.º Si fuere el jefe o uno de los jefes del golpe de Estado o de la revolución; o fuere por consanguinidad o afinidad, ascendiente, descendiente o hermano de alguno de ellos; 2.º Si hubiese sido Secretario de Estado o hubiese tenido alto mando militar al verificarse el golpe de Estado o la revolución, o al practicarse la elección, o hubiese ejercido ese cargo o mando durante los seis meses anteriores al golpe de Estado, revolución o elección; Tampoco será reconocido en ningún caso, el Gobierno que surja de elecciones recaídas en un ciudadano inhabilitado expresa e indubitablemente per la Constitución de su país para ser electo Presidente, Vicepresidente o Designado.» Pactos de Washington de 1923, Tratado General de Paz y Amistad. Disponible en: https://www.sica.int/cdoc/publicaciones/union/pac_28051927.pdf.

⁷¹ Ver en este sentido a Dupuis, C. (1930), «Règles générales du droit de la paix», *Recueil des cours*, Tome 32, p. 123. «L'abus des révolutions dans certains pays de l'Amérique latine n'a pas attiré l'attention des seuls Etats-Unis. Il a inspiré à un ancien ministre des Affaires étrangères de l'Equateur, le docteur Tobar, l'idée d'y chercher un remède international.»

⁷² Yepes, J.M. (1934), Ob. cit, pp. 47-48. Como expuso Charles L. Stansifer: «Comparison of the recognition clauses of the treaties of 1907 and 1923 illustrates how far the United States had extended its influence in Central America from the era of Big Stick diplomacy to the era of Normalcy. Inclusion of the Tobar Doctrine in the Treaty of 1907, probably at the insistence of the Central Americans themselves, was tempered by the right of «constitutional reorganization,» which, in effect, allowed a revolutionary government to legitimize itself. The elaborate recognition clauses of the Treaty of 1923, imposed on the Central Americans, virtually gave to the State Department the power to choose the chief executives of the Central American republics, or at least to prevent certain persons from taking office as chief executive.» Stansifer, C. L., Ob. cit, p. 262.

De cualquier modo, para la mayoría de los autores de principios de siglo desde el tratado de 1907 se había aceptado la doctrina Tobar en materia de reconocimiento de gobiernos.⁷³ Sin embargo, fue opinión del informe del Comité Jurídico Interamericano, que si bien la doctrina Tobar y la doctrina incorporada en estos tratados eran «idénticas en tanto ambas procuran asegurar el respeto al orden constitucional mediante el no reconocimiento de los gobiernos que lo hubiesen violado», diferían «en cuanto al criterio con que en definitiva enjuician a las revoluciones que han llevado al poder a esos gobiernos: en el concepto de Tobar, el sólo hecho de que hubiese tenido lugar una revolución contra la Constitución debía impedir, sin consideración alguna a los acontecimientos posteriores, el reconocimiento del gobierno victorioso; para la doctrina de los Tratados centroamericanos, en cambio, el no reconocimiento constituía mas bien una medida provisional, que cesaría de aplicarse tan pronto el nuevo gobierno hubiese reorganizado el país en forma constitucional.»⁷⁴ Esta opinión coincide con la expresada en su momento por Alejandro Álvarez, quien en alusión a los congresos del primer período de la historia de América Latina y al l'Institut de Droit international como institución científica, consideró que: «Les résolutions adoptées dans quelques-uns de ces congrès, et celles votées par quelques institutions scientifiques nous semblent plus acceptables, car elles sont moins absolues que celles du Dr. Tobar.»⁷⁵

Sin embargo, no tardó mucho para que en el escenario latinoamericano apareciera una doctrina sobre el reconocimiento de gobiernos *de facto* con marcadas diferencias a la doctrina y práctica en boga de entonces. Se trató de la conocida *Doctrina Estrada*, nacida en 1930 al calor de revoluciones que sacudieron países como Brasil, Chile, Perú, Bolivia, Panamá⁷⁶ y enunciada por el secretario de Relaciones Exteriores de México Genaro Estrada. En esta declaración se expresaba:

⁷³ Yepes, J.M. (1934), Ob. cit, p. 46 ; Strupp, K. (1927), *Eléments du droit international public universel, européen et américain*, en collaboration pour l'édition française avec Joseph Blociszewski, Rousseau & c°, Editeurs, p. 54. Por su parte sostiene Stansifer que: «Although there were exceptions, in general, at the turn of the century, recognition was granted to a new government when it had shown itself: to be in effective control over the administrative machinery of the state; to have ability and willingness to discharge its international obligations; and to have the general acquiescence of the people. It was not common practice to inquire profoundly into any of these matters-in most cases it was not necessary, and in cases where it may have been necessary the inquiry would have been resented as intervention.» Stansifer, C. L., Ob. cit, p. 253. En la práctica, no obstante, esta doctrina no sería seguida por el gobierno de Estados Unidos ni por las repúblicas centroamericanas ante los hechos que provocaron el derrocamiento del gobierno del Zelaya en Nicaragua en 1909-1910 o la rebelión que depuso al gobierno de Miguel R. Dávila en 1911 en Honduras o cuando el general General Rafael López Gutiérrez asume el goobierno en el propio Honduras después de que el presidente electo se vio obligado a renunciar en 1920, entre otros ejemplos. *Ibid.*, pp. 256 y ss.

⁷⁴ Comité Jurídico Interamericano, (2011), «Proyecto de Convención sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto»..., Ob. cit, p. 6.

⁷⁵ Álvarez, A. (1910), *Le Droit International américain*, París, Pédone, p. 240.

⁷⁶ Yepes, J.M. (1934), Ob. cit, p. 49.

«Because of changes which have occurred in the regimes of some South American countries, the Government of Mexico has once more been obliged to put into effect, for its own part, the so-called theory of the «recognition» of governments. It is a well-known fact that some years ago Mexico suffered, as few nations have, from the consequences of that doctrine, which allows foreign governments to pass upon the legitimacy or illegitimacy of the regime existing in another country, with the result that situations arise in which the legal qualifications or national status of governments or authorities are apparently made subject to the opinion of foreigners. Ever since the Great War, the doctrine of so-called «recognitions» has been applied in particular to the nations of this continent, although in well-known cases of change of régime occurring in European countries the governments of the nations have not made express declarations of recognition; consequently, the system has been changing into a special practice applicable to the Latin American Republics. After a very careful study of the subject, the Government of Mexico has transmitted instructions to its Ministers or Charges d’Affaires in the countries affected by the recent political crises, informing them that the Mexican Government is issuing no declarations in the sense of grants of recognition, since that nation considers that such a course is an insulting practice and one which, in addition to the fact that it offends the sovereignty of other nations, implies that judgment of some sort may be passed upon the internal affairs of those nations by other governments, inasmuch as the latter assume, in effect, an attitude of criticism, when they decide, favorably or unfavorably, as to the legal qualifications of foreign regime.

Therefore, the Government of Mexico confines itself to the maintenance or withdrawal, as it may deem advisable, of its diplomatic agents, and to the continued acceptance, also when it may deem advisable, of such similar accredited diplomatic agents as the respective nations may have in Mexico; and in so doing, it does not pronounce judgment, either precipitately or a posteriori, regarding the right of foreign nations to accept, maintain or replace their governments or authorities. Naturally, in so far as concerns the usual formulas for accrediting and receiving agents and for the exchange of signed letters of Heads of Governments and Chancellors, the Mexican Government will continue to use the same formulas accepted up to the present time by international law and diplomatic law.»⁷⁷

Desde muy temprano se entendió, si tomamos en cuenta las palabras de J.M. Yepes, como opuesta al «caractère arbitraire, interventionniste et autoritaire des principes nord-américains pour la reconnaissance des nouveaux gouverne-

⁷⁷ «Estrada Doctrine of Recognition» (1935), *The American Journal of International Law*, Volume 25, October, p. 203.

ments.»⁷⁸ En efecto, no ha faltado algún autor para quien, pese a que el texto del «pronunciamiento no contiene en sí una postulación definida sobre una determinada manera de reconocer», ni existe acuerdo entre sus defensores sobre el «significado auténtico de la doctrina» —en tanto las posiciones oscilan en comprenderla como «equivalente al reconocimiento tácito o implícito», como alentador de la «continuidad de relaciones pese al cambio brusco» o como «sustituto del acto del reconocimiento»—, la doctrina tendría una aceptación favorable en el continente como respuesta a las prácticas injerrecistas del reconocimiento alentada por Estados Unidos entonces.⁷⁹

No obstante, como expone César Sepúlveda, sería en la IX Conferencia Americana de Bogotá de 1948 donde la Delegación de México presentó un Proyecto sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto que «buscó imprimir a la doctrina un contenido expresivo y coherente, darle una reinterpretación que resumiera el sentido de lo que el Secretario Estrada había significado con sus frases».⁸⁰ En este Proyecto se establecía lo siguiente: «1. Queda definitivamente proscrita la práctica del reconocimiento expreso de Gobiernos en las relaciones interamericanas; 2. La continuidad de las relaciones políticas oficiales entre los Gobiernos americanos es independiente de la política interna de cada uno de ellos; 3. En ningún caso será lícito ejercer el derecho de mantener, suspender o reanudar relaciones diplomáticas con otro Estado o con otro Gobierno con el fin de obtener ventajas de cualquier carácter; quedando, por consecuencia, poscrito el uso de dicho derecho como instrumento de política nacional de los Estados».⁸¹

Como ya se ha expuesto, en 1934 una Comisión del Instituto Americano de Derecho internacional elaboró un proyecto que contenía artículos referidos al reconocimiento de gobiernos y que fue presentado a la Unión Panamericana.⁸² En igual medida la Comisión de Jurisconsultos de Río de Janeiro de 1927 se pronunció sobre esta institución en un proyecto dedicado al tema de los Estados. También el Comité Consultivo de Emergencia para la Defensa Política del Continente con una resolución titulada «Reconocimiento de Nuevos Gobiernos Constituidos por la Fuerza» trató el tema en un momento de conflagración mundial. En 1945 la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz en México se presentarían dos proyectos sobre la cuestión, uno por la delegación de Guatemala titulado «Defensa y Preservación de Regímenes Antidemocráticos en el Continente», y otro por la Delegación de Ecuador, con el título de «Abolición del Reconocimiento de Gobiernos de Facto».

⁷⁸ Yepes, J.M. (1934), Ob. cit, p. 49.

⁷⁹ Sepúlveda, C. (1967), «Reconocimiento de Gobiernos de América. Evolución y estado actual», *Anuario Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional*, n.º 3, p. 118.

⁸⁰ *Ibíd.*

⁸¹ Citado por Sepúlveda, C. (1967), Ob. cit, pp. 118-119.

⁸² Comité Jurídico Interamericano, (2011), «Proyecto de Convención sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto»..., Ob. cit, pp. 34 y ss.

En la IX Conferencia Internacional Americana de Bogotá en 1948, el tema tuvo una amplia discusión entre las delegaciones y se presentaron proyectos por las delegaciones de Brasil, México, Perú, Uruguay y Estados Unidos, además de un Dictamen del Comité Jurídico sobre este tema. De estas discusiones nació la Resolución XXXV, en que se declaraba «deseable la continuidad de las relaciones diplomáticas entre los Estados Americanos», así como que «el derecho de mantener, suspender o reanudar relaciones diplomáticas con otros Gobiernos no podrá ejercerse como instrumento para obtener individualmente ventajas injustificadas conforme al derecho internacional», y que «el establecimiento o mantenimiento de relaciones diplomáticas con un Gobierno no envuelve juicio acerca de la política interna de ese Gobierno.»⁸³ En este caso, el Comité Jurídico Interamericano, encomendado por la IX Conferencia, tuvo a cargo la elaboración de un Proyecto de Convención sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto que culminó en 1949.

El tema fue seguido en el Consejo Interamericano de Jurisconsultos en su Primera Reunión de Río de Janeiro en 1950, con el dictamen del Comité Jurídico como aspecto central a tratar, y también en la Segunda Reunión de Buenos Aires en 1953.⁸⁴ De los debates sostenidos en este consejo sobre el tema, no es difícil comprobar que la cuestión del principio de no intervención tuvo un papel relevante. En la primera de éstas se convino, efectivamente, en que el reconocimiento de gobiernos *de facto* se consideraría necesario cuando existiera una «autoridad efectiva sobre el territorio nacional», «capacidad y disposición de cumplir las obligaciones internacionales, inclusive la de respetar los derechos fundamentales de la persona humana», la existencia de un gobierno que «no provenga de la trasgresión de un principio o norma del Derecho Internacional cometida por otro Estado», y se recordó que «el reconocimiento en ningún caso podrá emplearse como medio para obtener del Gobierno *de facto* ventajas injustificadas según el Derecho Internacional.»⁸⁵

En igual sentido el tema del reconocimiento de nuevos Estados y de nuevos gobiernos fue incorporado para su estudio en el *Institut de Droit International* en la sesión del Instituto de New York en 1930, de lo cual se encargaría su comisión oncena.⁸⁶ Su relator especial sería Marshall Brown y estuvo integrada como miembros por M. M. Erich, Ch. E. Hughes, Kebedgy, Matos, Baron Nolde, Henri Rolin, Comte Rostworowski, Salvioli, Simons, Baron Taube y Verdross.

⁸³ *Ibíd.*, p. 36

⁸⁴ Ver las discusiones que se sucedieron en la reunión de 1950 en: *Reconocimiento de Gobiernos de Facto, Proyectos y documentos considerados en la Primera Reunión de Río de Janeiro en 1950, y que han de someterse a la Segunda Reunión de Buenos Aires en 1953*, Departamento Jurídico, Unión Panamericana, Washington, D.C., mayo de 1952.

⁸⁵ Ver a Sepúlveda, C. (1967), *Ob. cit.*, p. 121.

⁸⁶ Ver: «La Reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux Gouvernements», Onzième Commission, Rapporteur: M. Ph. Marshall Brown, p. 175, Deuxième Partie, Session de Bruxelles, avril 1936, *Institut de Droit International, Annuaire*, Tome 39, 1936.

En la sesión del *Institut de Droit International*⁸⁷ de Bruselas en 1936 su relator Marshall Brown abogó por aplicar el principio de continuidad en los asuntos internos (*principe de continuité au affaires intérieures*), de modo que las relaciones debían establecerse con las autoridades *de facto*, con independencia del origen violento o ilegal del nuevo gobierno.⁸⁸ La proposición de un artículo en la mencionada resolución que expresaba que «(l)a abstención o negativa del reconocimiento de jure de un nuevo gobierno no puede, salvo acuerdo especial, estar motivada por la forma de este gobierno o su modo de acceso al poder», suscitó un debate interesante y el objeto fue, en palabras del presidente, que «(l)a reconnaissance ou le refus de reconnaissance ont été employés comme moyens d'intervention d'un Etat à l'égard du gouvernement d'un autre Etat.»⁸⁹ M. Courdet se opuso al mencionado artículo porque trataba de una cuestión «grave et l'ordre purement politique», y argumentó que las denegaciones de reconocimiento se apoyaban en «raisons philosophiques», en la que «l'existence d'un gouvernement soit une question de fait dont puissent découler certaines conséquences juridiques, mais il déclare que la reconnaissance «de jure» relève de graves considérations politiques et morales.»⁹⁰ Estuvo de acuerdo con M. Courdet, M. le baron Roun-Jaequemyns.

En el criterio de Brierly, «la reconnaissance constitue un acte libre de la part d'un Gouvernement, et que, comme tell, cet acte ne peut etre soumis à un contrôle». M. Verdross pidió la eliminación de este artículo por razones similares a las expuestas por Brierly, y señaló que podía acontecer un rechazo al reconocimiento basado «des raisons de haute moralite».⁹¹ Así también lo pidió M. Scelle, mientras que M. Winiarski estuvo de acuerdo con Verdross, del mismo modo que Vallotton pidió dividir la votación del artículo al tratar de dos elementos como son la forma de gobierno y su modo de acceso al poder.⁹² Por su parte M. Calonder expresó la idea de que «le fait pour un Gouvernement d'exprimer les raisons de son refus, ne constitue pas par lui-meme l'intervention dans les affaires d'un

⁸⁷ Los antecedentes en el trabajo del Instituto después de su incorporación en 1931, se registró, como nos recuerda el propio Marshall Brown, en un informe preliminar que se presentó a los miembros del Instituto en 1931 —el cual fue debatido en reuniones del Instituto en Cambridge ese año y en Oslo en 1932— y un proyecto que había sido adoptado por unanimidad por la Comisión el 19 de agosto de 1932 así como un informe final presentado a los miembros del Instituto en 1933, que sería el que se presentó al Instituto en su sesión de 1936. Ver «La Reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux Gouvernements», Onzième Commission, Rapporteur: M. Ph. Marshall Brown, p. 175, Deuxième Partie, Session de Bruxelles, avril 1936, Institut de Droit International, Annuaire, Tome 39, 1936.

⁸⁸ «En appliquant ce principe de continuité au affaires intérieures, il est clair que l'autorité civile doit être maintenue et respectée, sans souci des changements de gouvernements soit par violence, soit par acte illégal. Des relations, quelles qu'elles soient, doivent être établies avec les autorités de facto par tous les intéressés, consuls étrangers compris.» «La Reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux Gouvernements», Onzième Commission, Rapporteur: M. Ph. Marshall Brown..., Ob. cit, p. 178.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 235.

⁹⁰ *Ibid.*, pp. 235-236.

⁹¹ *Ibid.*, pp. 237-238.

⁹² *Ibid.*

autre Etat.» En este punto también M. Verdross manifestó que «le fait de nonreconnaissance soit considere comme une «action».»⁹³ Barcia Trelles, entendiendo que el artículo 13 propuesto se refería a la intervención de los asuntos internos de otro Estado, pidió que se excluyera en tales casos la prohibición de intervención por motivos de orden económico.⁹⁴ Finalmente se votó por la supresión del artículo 13 referido.

B. El principio de democracia en el continente americano y el reconocimiento de gobiernos

Existen antecedentes en las relaciones internacionales, mucho antes del desarrollo que ha alcanzado el principio democrático en el orden jurídico internacional en siglo XX —o incluso antes del *espíritu wilsoniano* en América Latina—, donde el derecho internacional tenía algo que decir sobre la legilidad o no del origen de un gobierno. En *Le Droit international codifié*, Bluntschli sostenía que si bien esta cuestión correspondía al derecho constitucional, es decir, constituía un problema de derecho interno, también estaba en la segunda línea de jurisdicción del derecho internacional (*seconde ligne du ressort du droit international*).⁹⁵ Este autor refleja cómo en los Congresos de Verona y Laybach se expresó una tendencia a intervenir en los asuntos de otro Estado cuando se produjeran revoluciones, que denomina como «política legitimista» (*politique légitimiste*), y que pudo clarificar el príncipe Metternich en 1821. Esta perspectiva intervencionista quedó reflejada en varios momentos (Piamonte, Nápoles y España), pero sería abandonada cuando los procesos independentistas en América del Sur, sobre todo por la actitud de Inglaterra. En Europa tuvo manifestaciones con la revolución griega de 1820 y con las revoluciones en Francia y Bélgica en 1830.⁹⁶ Podía decir entonces Bluntschli que: «Il est survenu depuis lors un grand nombre de changements de gouvernement tous en contradiction avec le principe de la légitimité; et les états européens, pourvu que le nouvel ordre de choses présente un caractère suffisant de stabilité et de nécessité, se font chaque jour moins de scrupules de le reconnaître. Le vieux principe de la légitimité immuable est partout relégué dans les cabinets d'antiquités.»⁹⁷

En 1930, John Fischer Williams criticaba los principios sobre reconocimiento de gobiernos del Presidente Wilson, que ya hemos visto, porque, entre otras razones, su aceptación conllevaba la incorporación al derecho internacional, como doctrina, de lo que denominó «le droit divin de «self-government» démocratique».

⁹³ *Ibíd.* p. 240.

⁹⁴ *Ibíd.*

⁹⁵ Bluntschli, (1886), *Ob. cit.*, párr. 120.

⁹⁶ *Ibíd.*

⁹⁷ *Ibíd.*

que, conformément à des principes constitutionnels bien déterminés.»⁹⁸ Desde esta declaración, hasta la fecha, el principio democrático se ha sentado en el continente americano con notable relevancia. Como ha expuesto Eduardo Vío Grossi, «(e)l establecimiento de gobiernos democráticos ha sido, desde los días de la Independencia, una aspiración constante de los pueblos de las Américas.»⁹⁹ Éste autor hizo un balance previo a la Carta Democrática Interamericana sobre este aspecto en los organismos regionales de América: la Declaración de «Principios sobre Solidaridad y Cooperación Interamericanas», Resolución XXVII, de la Conferencia Interamericana de Consolidación de la Paz celebrada en Buenos Aires en 1936, que sería recordada por las conferencias interamericanas entre 1936 y 1945; la «Declaración de México», adoptada en la Conferencia Interamericana sobre Problemas de la Guerra y de la Paz, en 1945; la Resolución XXXII aprobada en la Novena Conferencia de Bogotá en 1948; y la Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Convención Americana de Derechos Humanos.¹⁰⁰

En este mismo sentido sostiene Gros Espiell, tomando en cuenta la Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre, la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales y la Carta de la Organización de los Estados Americanos, que fue entonces en la Conferencia Bogotá en 1948 donde «la cuestión de la relación entre la democracia y los derechos humanos se desarrolló plenamente».¹⁰¹ Aunque el tema de la democracia estuvo presente en las distintas reformas a la carta de la OEA y en otros espacios del sistema interamericano, no hay lugar a dudas que el colofón de este gran esfuerzo en el continente americano lo constituyó la Carta Democrática Interamericana, aprobada en la primera sesión plenaria celebrada el 11 de septiembre de 2001.

La Carta reconoce en sus artículos 1. 2 que «(l)os pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla», y que «(l)a democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas.» En este sentido establece que «(e)l ejercicio efectivo de la democracia representativa es la base del estado de derecho y los regímenes constitucionales de los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos.» Por su parte en su artículo 3 se fija lo que la Carta

⁹⁸ Williams, J. F. (1933), Ob. cit, p. 249.

⁹⁹ Vío Grossi, E. (2011), «La Democracia en el Sistema Interamericano (informe presentado por el doctor Eduardo Vío Grossi)», *Comité Jurídico Interamericano, La Democracia en los trabajos del Comité Jurídico Interamericano (1946-2010)*, Secretaría General, Secretaría de Asuntos Jurídico, Departamento de Derecho Internacional, Washington, D.C., 2011, p. 108.

¹⁰⁰ *Ibid.* p. 108-109. Como ha expresado también Gros Espiell: «La democracia, más allá de la realidad de la tormentosa historia de la región, con dictaduras, golpes de Estado y gobiernos militares, ha sido aceptada siempre en el Continente como teoría política y como ideología, adoptada desde la Revolución y la Independencia.» Gros Espiell, H. (1997) «La democracia en el sistema interamericano», *Lecciones y Ensayos*, Nros. 69-71, pp. 597-598.

¹⁰¹ Gros Espiell, H. (1997), Ob. cit, p. 600

denomina, con la salvedad de la existencia de otros, de «elementos esenciales de la democracia representativa», a saber, «el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos.»¹⁰²

En la Carta además se fijan otros componentes y particularidades en materia de ejercicio democrático, y se establece una fuerte relación entre derechos humanos y democracia, así como entre *democracia y el desarrollo económico y social*, y se hace mención a normas relativas al *fortalecimiento y preservación de la institucionalidad democrática*. Se trata de *mecanismos colectivos de defensa para la defensa de la democracia*¹⁰³, que pueden activarse ante diversas situaciones. En este caso, según el artículo 18, y de acuerdo al parecer del Secretario General o del Consejo Permanente, «(c)uando el gobierno de un Estado Miembro considere que está en riesgo su proceso político institucional democrático o su legítimo ejercicio del poder», se podrá disponer de visitas y otras gestiones, «con el consentimiento previo del gobierno afectado», que puede conducir a la adopción por parte de Consejo Permanente de medidas; también en el artículo 20, ante «una alteración del orden constitucional que afecte gravemente su orden democrático», según el parecer de cualquier Estado miembro o del Secretario General, podrían solicitar la convocatoria del Consejo Permanente «para realizar una apreciación colectiva de la situación y adoptar las decisiones que estime conveniente» (gestiones diplomáticas), que puede desembocar en la convocatoria de un período extraordinario de sesiones de la Asamblea General para que asuma la adopción de medidas.

En el caso del artículo 21 corresponde a la Asamblea General, en sesión extraordinaria, advertir una «ruptura del orden democrático en un Estado Miembro» y tomar acciones en el caso de no resultar las gestiones diplomáticas, que consistirán en «suspender a dicho Estado Miembro del ejercicio de su derecho de participación en la OEA con el voto afirmativo de los dos tercios de los Estados Miembros.» En igual sentido se encuentra el artículo 19, que con expresión en la cláusula democrática de la *Declaración de Québec* sostiene como «obstáculo insuperable para la participación de su gobierno en las sesiones de la Asamblea General, de la Reunión de Consulta, de los Consejos de la Organización y de las conferencias especializadas, de las comisiones, grupos de trabajo y demás órganos de la Organización», el hecho de que persista una «ruptura del orden

¹⁰² Artículo 3 de la Carta Democrática Interamericana.

¹⁰³ Nikken, P. (2006), «Análisis de las definiciones conceptuales básicas para la aplicación de los mecanismos de defensa colectiva de la democracia previstos en la Carta Democrática Interamericana», *Revista IIDH*, Vol. 43, p. 31.

democrático o una alteración del orden constitucional que afecte gravemente el orden democrático en un Estado Miembro». Como expresó Pedro Nikken, a estos supuestos se «superpone el enunciado general, con ciertas variantes, de la *Cláusula Democrática* adoptada en la Declaración de Québec (Art. 19), que no fue acompañada de ningún procedimiento específico para la acción colectiva, de modo que, para dotarla de *efecto útil*, debe ser considerada como la proclamación de un principio de carácter general, cuya operación es preciso encajar con los diversos supuestos previstos en la misma CDI o en la Carta de la OEA.»¹⁰⁴

De este modo, la importancia que alcanzaría el principio democrático en el continente americano hizo que el reconocimiento de gobiernos se asociara o relacionara con este principio en el continente, cuya conclusión normativa sería la Carta Democrática Interamericana de 1991; pero como es lógico, desde entonces la discusión sobre el reconocimiento de gobiernos se dimensionó también en la discusión entre injerencia en los asuntos internos de los Estados y democracia. Ya hemos visto que el reconocimiento de gobiernos y la democracia, como criterio a tomar en cuenta para otorgar o no el reconocimiento, se encuentra ya de alguna manera en el pensamiento del presidente norteamericano Wilson o incluso en la Doctrina Tobar. Sin embargo, no es un esfuerzo que se abandonó con la aceptación general, en su lugar, de la doctrina Estrada en el continente americano. En el proyecto presentado por Guatemala en la XXXVIII de la «Conferencia sobre Problemas de la Guerra y de la Paz» de México en 1945, titulado «Defensa y Preservación de la Democracia de América, frente a la eventual instalación de regímenes anti-democráticos en el Continente», se proponía «(r)ecomendar a las Repúblicas americanas que se abstengan de otorgar su reconocimiento y mantener relaciones con regímenes antidemocráticos que, en el futuro, pudieran establecerse en cualquiera de los países del Continente: y, de manera especial, con regímenes que puedan surgir de un golpe de estado contra Gobiernos de estructura democrática legítimamente constituidos.»¹⁰⁵ En igual medida recomendaba «como norma específica, para calificar tales regímenes, la medida en que la voluntad popular del respectivo país, haya contribuido a su establecimiento, según libre apreciación de cada Estado.»¹⁰⁶

Sin embargo, es cierto que para la época no estaba en el ánimo del continente todavía el ceder en el principio de no injerencia en los asuntos internos de los Estados por un principio en el orden jurídico internacional que aún no estaba consagrado en este continente. Al menos ese es el espíritu que resume el Dictamen que elaboró sobre el mencionado proyecto el Comité Jurídico Interamericana-

¹⁰⁴ *Ibíd.*, p. 32

¹⁰⁵ Comité Jurídico Interamericano, (2011), «Dictamen sobre el «proyecto de Guatemala» sometida a «la Conferencia sobre problemas de la guerra y de la paz», *La Democracia en los trabajos del Comité Jurídico Interamericano (1946-2010)*, Washington D.C., Secretaría General, Secretaría de Asuntos Jurídico, Departamento de Derecho Internacional, p. 10.

¹⁰⁶ *Ibíd.*

no en 1946. En este aspecto fue categórico en afirmar que «(l)a facultad que en el proyecto se otorga a cada Estado de apreciar libremente si el nuevo gobierno es democrático o antidemocrático, lleva notoriamente a una intervención en los negocios interiores del otro Estado.»¹⁰⁷ En otro punto incluso, ante la propuesta de una acción individual en el reconocimiento, en el que correspondería a un sólo Estado evaluar el régimen político de otro Estado, el Comité es reacto incluso a una acción colectiva en este asunto, en tanto fue del criterio que «si se aplica para ingerirse en cuestiones reservadas a la competencia interna de los Estados, se convierte en intervención: y si se aplica como garantía para la organización internacional, entonces debe referirse a los casos de amenaza para la paz, que son los que revisten interés internacional.»¹⁰⁸

Sin embargo, es cierto que en el continente americano el principio democrático recibiría un impulso y desarrollo importante, en los que dejó de ser un asunto exclusivamente del dominio interno de los Estados. Como ya se ha expuesto por algunos autores, «(e)l conjunto de América ha contribuido, a lo largo de los últimos siglos a perfilar *el principio de la democracia*, dotándole de naturaleza jurídica y de un contenido más preciso. Con los altibajos que se puedan ir produciendo, América en su conjunto apuesta por la democracia como uno de los pilares básicos de la convivencia entre los Estados americanos y para asegurar el funcionamiento de las Organizaciones y foros americanos.»¹⁰⁹

En los comentarios al *Proyecto sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto* que preparó el Comité jurídico Interamericano en 1949, en los que aborda la institución como una institución de naturaleza jurídica, incorporó un elemento a tomar en cuenta para que el nuevo gobierno tuviera derecho a ser reconocido y que comportaba, pudiéramos decir, de alguna manera exigencias democráticas aunque no se expresó en estos términos. En este caso, no bastaba con comprobar «la existencia en el Estado de una autoridad gubernamental cuya efectividad en el poder radica meramente en la fuerza física o material de quienes lo han ocupado», pues el derecho a ser reconocido pasa también porque «su autoridad habrá de apoyarse en la voluntad de la población, que es el único elemento que puede legitimar un gobierno que ha llegado al poder a través de la revolución o del golpe de estado.»¹¹⁰ En este caso se agregaban los requisitos de capaci-

¹⁰⁷ Y agregaba en este punto: «Así es que el proyecto viene a quebrantar el principio de no intervención por el cual tanto lucharon los países americanos y cuya proclamación por la Conferencia Interamericana de Montevideo en 1933, modificó substancialmente la situación del Panamericanismo, por cuanto eliminó recelos y temores y orientó a los Estados americanos por la vía del más franco acuerdo y firme unión. Fue esta una rectificación histórica de la mayor trascendencia, que permitió el éxito de la política de buena vecindad, al suprimir la posibilidad de actos contrarios al no intervencionismo, que eran cabalmente los que dificultaban la solidaridad americana tal como hoy se presenta.» *Ibíd.*, p. 12.

¹⁰⁸ *Ibíd.*, p. 15.

¹⁰⁹ Díaz Barrado, C.M.; Cano Linares, M.A. (2010), «América y el principio de la democracia: La Carta Democrática Interamericana», *Revista de Estudios Jurídicos*, n.º 10, Universidad de Jaén, España., p. 3.

¹¹⁰ Comité Jurídico Interamericano, (2011), «Proyecto de Convención sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto»..., *Ob. cit.*, p. 37.

dad del nuevo régimen para cumplir las obligaciones internacionales del Estado», así como «su voluntad o responsabilidad moral para hacer efectivo dicho cumplimiento.»¹¹¹ En este punto es posible coincidir con César Sepúlveda, para quien pareciera que este proyecto «coincide en parte con el sistema norteamericano de reconocer Gobiernos *de facto*, practicado desde el último tercio del siglo pasado con más o menos consistencia». Aunque es verdad que, pese a que no se aviene a la Doctrina Estrada que clarificó la Delegación de México en la IX Conferencia Interamericana en relación al principio de no intervención, hay que estar de acuerdo también con Sepúlveda cuando pondera el hecho de que trataba de hacerlo por medio de normas jurídicas.¹¹²

Sin embargo, desde la década del 60 del siglo XX la cuestión del reconocimiento de gobiernos tiene un giro importante en el continente americano para relacionar esta institución con cuestiones de democracia representativa y derechos humanos. Como expone César Sepúlveda, esto se puede corroborar en el proyecto de Convención elaborado por un Comité Especial constituido en la Quinta Reunión de Consulta en 1959 sobre el ejercicio de la democracia representativa, en el que se vuelve al no reconocimiento de aquellos gobiernos que nacieran de derrocar a gobiernos democráticos, y también en la Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria en Río de Janeiro de 1965 con la propuesta de un «Procedimiento Informal sobre Reconocimiento de Gobiernos *de facto*».¹¹³

Desde entonces, hasta ahora, el reconocimiento de gobiernos ha tenido una vinculación más o menos estrecha con la democracia en el continente americano, que ya hemos visto tiene un desarrollo importante. Como algún autor ha expuesto, en la guerra fría el *test* democrático fue incorporado en esta práctica de reconocimiento por varios gobiernos occidentales.¹¹⁴ Es cierto que incluso la calificación de gobierno *de facto* es el resultado de un examen de orden interno que en principio debía ser ajeno al derecho internacional, del mismo modo que la determinación o no de un régimen como democrático. Sin embargo también es cierto que el derecho internacional ha evolucionado de tal forma que asuntos que concernían al dominio de los Estados en su política interna han pasado a formar parte del derecho internacional, como lo es la cuestión de ruptura o no del orden democrático. Todo ello pese a que siempre estará en discusión quién decide, los móviles que inducen a calificar a un gobierno o no como democrático, como es el caso ahora mismo de la Organización de Estados Americanos.

De esta manera apelar al principio democrático, fijado con sus requisitos fundamentales en la Carta Democrática de 2001, y relacionarlo con el reconoci-

¹¹¹ *Ibíd.*

¹¹² Sepúlveda, C. (1967), *Ob. cit.*, p. 120.

¹¹³ *Ibíd.*, p. 124

¹¹⁴ Murphy, S. D. (1999), «Democratic Legitimacy and the Recognition of States and Governments», *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 48, n.º 3, pp. 569 y ss.

miento de gobiernos, es un argumento que revive, como ya apuntamos, matices del *espíritu wilsoniano*, en que la legitimidad democrática se convertía en el argumento para reconocer o no a un gobierno. No es nada nuevo, por tanto, esta relación o vinculación entre ambas instituciones, pero es cierto que el desarrollo del principio democrático en el continente americano, y su consagración en la Carta Democrática Interamericana, parece ofrecer baremos más claros o más precisos para examinar o comprobar la legitimidad democrática o no de los Estados del continente.

No obstante, esta realidad suele provocar serios inconvenientes porque asumir como patrón jurídico un concepto tan politizado y controvertido como la democracia representativa —por mucho que tenga rasgos más o menos definidos en el sistema interamericano—, no es ajeno en las discusiones sobre la injerencia en los asuntos internos de los Estados que se ha suscitado durante décadas en el continente americano. La práctica reciente en casos como los de Venezuela muestra una relación estrecha entre ambos elementos en las acciones que se ha llevado a cabo por parte de Estados y organizaciones internacionales, como la Organización de Estados Americanos. Ello está en la base, probablemente, de expresiones que abogan no sólo por «conformar un conjunto de orientaciones y pautas de comportamiento que resultaren aplicables, al menos, en el ámbito americano», que tome «en cuenta las posiciones tradicionales de la práctica americana en la materia y, en particular, la práctica seguida por Organizaciones internacionales americanas, en particular, la Organización de Estados Americanos (OEA)», sino también «abordar esta cuestión a la luz de lo que dispone la Carta Democrática interamericana, adoptada en Lima, en 2011.»¹¹⁵

Sin embargo, la comprobación o examen de los regímenes en el marco de la legitimidad democrática por otros Estados o por organizaciones internacionales, desarrolla una parte importante del problema a tomar en cuenta, pero no agota ni suple las conveniencias de enmarcar o reconducir el desarrollo de esta institución en los marcos estrictos de criterios jurídicos como la efectividad y la capacidad de ese gobierno para honrar sus compromisos internacionales. Estos criterios tienen un *componente funcional* para las relaciones internacionales, para que las relaciones de diverso tipo entre Estados puedan reconducirse de manera efectiva, al menos en el campo de las relaciones diplomáticas, consulares, etc. Optar por el principio democrático para fijar el reconocimiento o no de un gobierno puede resultar una medida política de presión ante un gobierno que se haya apartado

¹¹⁵ Díaz Barrado, C. M.; Morán Blanco, S. (2019), «Reconocimiento de gobiernos en el orden internacional. La práctica al hilo de dos asuntos en el espacio latinoamericano: Honduras y Venezuela», *Revista UNISCI/ UNISCI Journal*, n.º 51, p. 201. «Este instrumento resulta especialmente útil para dilucidar la posición que deben mantener los Estados de la región en casos en los que se produce una abrupta ruptura del «orden democrático» o cuando se suscitan interpretaciones divergentes respecto a la legitimidad democrática de los Gobiernos de la región, como prueban los asuntos de Honduras y Venezuela. Todo ello, a pesar de la falta de efectividad en ocasiones de este instrumento político-jurídico.»

del orden constitucional, pero muy poco funcional puede resultar en materia de reconocimiento de gobiernos, cuando de lo que se trata es de la representación de ese Estado en sus relaciones internacionales y de asumir las obligaciones en el orden internacional.

En tal caso, los componentes o juicios en los marcos de parámetros democráticos para el reconocimiento o no de un gobierno determinado, que han venido a sustituir en algunos casos otros criterios asentados en bases funcionales, plantea situaciones jurídicas anómalas para el derecho internacional, como lo es el no reconocimiento de un gobierno que reúne en su existencia los requisitos de efectividad y capacidad para cumplir con sus obligaciones internacionales (y con el que en realidad tiene que resolver importantes asuntos de la agenda internacional o de asuntos bilaterales) y en su lugar otorgar ese reconocimiento a un grupo de personas que carecen de esta realidad. Pareciera tener virtualidad en estos casos la posición sostenida por Marshall Brown, quien en aplicación del «principio de continuidad en los asuntos internos» y tomando en cuenta el enorme abismo que puede abrirse entre la realidad de una autoridad *de facto* y un no reconocimiento *de iure* del gobierno, que «le fait de la nonreconnaissance n'a que de très légères conséquences juridiques», por lo que «Il est nécessaire d'admettre que l'acte de reconnaissance est avant tout et essentiellement une fonction politique et diplomatique.»¹¹⁶

De cualquier modo muy lejos se está ya de aquella posición que defendió con contundencia Fauchille, y otros autores —como ya hemos visto—, en la que los Estados no deben preocuparse por el origen del poder que ejerce la autoridad, pues «s'ils pouvaient examiner la question de légalité constitutionnelle de ce pouvoir, ils commettraient un acte injustifiable d'intervention.»¹¹⁷ Otra maduración en el terreno del derecho internacional se ha producido para que la única cosa a tener en cuenta por un Estado para el reconocimiento de gobiernos, como sostuvo en su momento también Fauchille, es «si ce gouvernement est en fait obéi par le pays qu'il entend régenter, s'il a une puissance et offre des garanties assez grandes pour l'accomplissement des obligations internationales.»¹¹⁸

¹¹⁶ «La Reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux Gouvernements», Onzième Commission, Rapporteur: M. Ph. Marshall Brown..., Ob. cit, pp. 180-181.

¹¹⁷ Fauchille, Ob. cit, p. 321.

¹¹⁸ *Ibid.*

Capítulo III

DEBATE SOBRE LA NATURALEZA Y CONTENIDO (OBLIGACIONES) DEL RECONOCIMIENTO DE GOBIERNOS

La discusión sobre la naturaleza jurídica o no de la institución del reconocimiento de gobiernos en el derecho internacional está condicionada por varios presupuestos, que la hacen una institución problemática en extremo. En 1932, Marshall Brown expresaba que «(l)a question de la reconnaissance des Etats nouveaux et des Gouvernements nouveaux, en droit international, s'est malheureusement trouvée obscurcie au cours de ces dernières années par les exigences de la politique», y advertía que para aquellos momentos los casos reflejaban que «cette reconnaissance a été retardée, refusée ou accordée pour des raisons d'un caractère non juridique.»¹¹⁹ En su momento Dionisio Anzilotti expuso, sobre la base de la distinción entre gobiernos legítimos e ilegítimos y gobiernos *de facto* y gobiernos *de iure*, que quien detentaba en realidad el poder (*qui actu regit*) tenía la calidad de órgano del Estado en las relaciones internacionales y, en consecuencia, tenía la representación internacional para concluir tratados.¹²⁰ En tal sentido, y luego de advertir una diferencia notable entre el reconocimiento de gobiernos y el reconocimiento de Estados, concluye que si el cambio de gobierno ocurrió efectivamente y presenta características de estabilidad, «les autres Etats ne peuvent pas se refuser à en prendre acte: un refus fondé sur la prétendue illégitimité du changement impliquerait un jugement qu'aucun Etat n'est autorisé à porter et constituerait une intervention illicite dans les affaires intérieures de cet Etat.»¹²¹ No obstante, y como es obvio, Anzilotti expresa que el Estado es libre de apreciar los caracteres de efectividad y estabilidad del gobierno.¹²²

En este mismo sentido Karl Strupp sostuvo que podía colegirse del derecho internacional que, tan pronto un gobierno llegado al poder reuniera las condiciones para asumir responsabilidades de cara a lo internacional, «un refus de la

¹¹⁹ Marshall Brown, P.h. (1932), «La reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux gouvernements», *Revue de droit international et de législation comparée*, n.º 1, p. 5.

¹²⁰ Anzilotti, D. (1929), *Cours de Droit International*, Premier Volume, traduction française par Gilbert Gidel, Librairie du Recueil Sirey, p. 179.

¹²¹ *Ibíd.* p. 179.

¹²² *Ibíd.*

reconnaissance par d'autres Etats équivaudrait à une contestation de la légitimité, question d'ordre intérieur, et constituerait de ce chef un délit international-commis par le moyen d'une intervention illicite, dirigée contre l'autre Etat.»¹²³ Para Fauchille, por su parte, el Estado que reconoce a otro gobierno examina la existencia de las condiciones para tal reconocimiento, «(m)ais, dès qu'ils se seront convaincus de la valeur du gouvernement de fait, ils ne peuvent plus décider arbitrairement s'il leur convient ou non de le reconnaître.»¹²⁴ Jennings y Watts, por su parte, consideraron que en el reconocimiento opera una discrecionalidad por parte del Estado, pero hace énfasis en que «the recognising state exercises a discretion which, although necessarily wide, is not arbitrary.»¹²⁵ Lauterpacht consideró en relación con los principios de aplicación general en la comprobación de los requisitos exigidos que:

«The refusal of recognition on such grounds would constitute a legal wrong (...) Admittedly, in a matter in which international law leaves to States full discretion in ascertaining the existence of the necessary conditions of recognition, it may not be easy to find that the discretion has been exercised arbitrarily. But the mere affirmation that it is a legal wrong to withhold recognition without good cause would go far towards securing for the process of recognition its legitimate place as a factor of international order.»¹²⁶

Por otro lado, existieron autores que restaron filo al carácter obligatorio de la institución en el orden jurídico internacional. Gemma sostuvo que «qu'il n'y a pas une règle générale de droit international qui impose aux États la reconnaissance d'un-gouvernement dans des conditions déterminées».¹²⁷ Para Podesta Costa estaba claro que el reconocimiento de un gobierno debía ajustarse a determinadas condiciones para que no deviniera en una «apariencia tendenciosa» (*allure tendancieuse*) ni en un arma política ni en un elemento de subversión local e internacional (*arme politique et en un élément de bouleversement local et international*), pero era consciente de que el reconocimiento era un acto facultativo (*un acte facultatif*) y no existía imposición alguna del orden jurídico internacional en forma obligatoria.¹²⁸ En esta línea parece mantenerse también Pasquale Fiore, para quien «(t)outefois, un gouvernement est libre de continuer ou de ne pas continuer les relations avec l'État régi par une nouvelle constitution

¹²³ Strupp, K. (1934), «Les règles générales du droit de la paix», *Recueil des cours*, Tome 47, p. 454.

¹²⁴ Fauchille, Ob. cit, p. 321.

¹²⁵ Jennings, R., Watts, A. (1996), Ob. cit, p. 148.

¹²⁶ Lauterpacht, H. (1947), Ob. cit, p. 166.

¹²⁷ Gemma, S. (1924), Ob. cit, p. 334.

¹²⁸ Podesta Costa, L.A. (1922), Ob. cit, pp. 51-52.

politique. Le maintien ou la rupture des relations avec un nouveau gouvernement est une faculté de la souveraineté dépendante du droit public interne.»¹²⁹

En este orden, la resolución del *Institut de Droit International* titulada «La reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux gouvernements», aprobada en la sesión de Bruselas de 1936, definía el reconocimiento de gobiernos en un Estado ya reconocido como «l'acte libre par lequel un ou plusieurs Etats constatent qu'une personne ou un groupe de personnes sont en mesure d'engager l'Etat qu'elles prétendent représenter, et témoignent de leur volonté d'entretenir avec elles des relations.»¹³⁰ En las discusiones del proyecto, bajo la consideración de tratarse de un «terreno peligroso» (*d'un terrain dangere*), M. de la Barra hizo énfasis en su carácter político y diplomático y propuso sustituir el texto de la resolución en lo concierne al reconocimiento de gobiernos.¹³¹ Este carácter político y diplomático también fue manifestado por M. Spalaikovitch, aunque consideró pertinente mantener la segunda parte del texto del proyecto por la conveniencia de establecer algunas normas de derecho.¹³²

Esta diversidad de criterios sobre el alcance jurídico de esta institución hizo que en el *Proyecto sobre Convención de Reconocimiento de Gobiernos de facto*, el Comité Jurídico Interamericano agrupara a los que insistían en la naturaleza política de la institución por el «carácter discrecional del reconocimiento», en alusión a «la libertad que disfrutan y ejercitan los Estados, ya al interpretar estas normas que rigen en la práctica a la institución, ya al aplicarlas a las circunstancias de hecho que concurren en un caso concreto.» De otro lado se encontrarían los que defienden su naturaleza jurídica, que partiendo de «la existencia de un deber ineludible que tienen los Estados de reconocer a todo gobierno de facto que reúna los requisitos o condiciones que la práctica internacional ha establecido al efecto», la interpretación y aplicación discrecional de las normas por los Estados «no supone en modo alguno la negación de las normas mismas», en tanto la constatación de esas normas se extrae del «propio hecho de su interpretación y aplicación con motivo de casos concretos.» La cuestión relevante entonces por la que apuesta esta posición es que «la práctica haya llegado a establecer normas para reconocer a los gobiernos de facto, y que los Estados recurran a ellas cuando explican la actitud que asumen ante la instauración de uno de esos gobiernos.»¹³³

¹²⁹ Fiore, P. (1890), *Le droit international codifié et sa sanction juridique: suivi d'un résumé historique des principaux traités*, traduit de l'italien par A. Chrétien, Chevalier-Marescq et Cie, Éditeurs, p. 96.

¹³⁰ Article 10 de la Resolución «La reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux gouvernements». Institut de Droit International, Session de Bruxelles — 1936, *La reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux gouvernements*.

¹³¹ «La Reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux Gouvernements», Onzième Commission, Rapporteur: M. Ph. Marshall Brown..., Ob. cit, pp. 230-231. Según se dice también que: «M. James Brown Scott declare qu'il soutient les idées émises par M. de la Barra et demande que son adhésion soit consignée au proces-verbal.» p. 232.

¹³² *Ibid.*, p. 232.

¹³³ Comité Jurídico Interamericano, (2011), «Proyecto de Convención sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto»..., Ob. cit, pp. 26-27.

En la opinión del Comité existe una convergencia en ambas posturas, en tanto los autores que defienden la naturaleza política o discrecional del reconocimiento no llegan «al extremo de no prestarle atención a las normas o principios a que debe ajustarse en la práctica la institución». Por tal razón, este matiz «ha de interpretarse como una aceptación tácita o implícita, por parte de la tesis política, de la conclusión fundamental y última de la tesis jurídica: la de que el reconocimiento de los gobiernos de facto se rige por ciertas normas jurídicas y que, en consecuencia, cuando concurren en un caso determinado las condiciones o requisitos previstos por tales normas, todo Estado tiene el deber de reconocer y, correlativamente, todo gobierno de facto el derecho de ser reconocido.»¹³⁴

De tal manera, en los comentarios al *Proyecto sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto* el Comité jurídico Interamericano de 1949 dejó constancia que había seguido «el criterio de que se trata de una institución de naturaleza jurídica y de que, en consecuencia, cabe concebirlo como un deber para los Estados y un derecho para el nuevo gobierno, tan pronto como éste reúna las condiciones requeridas al efecto.»¹³⁵ En consecuencia expuso su proyecto de convención, en los que se regularía mediante normas jurídicas la práctica de la institución, se trataría de uniformarla y brindarle coherencia, de modo que se aminorara «la posibilidad de abusos con pretexto del reconocimiento», como expresó el propio Comité.¹³⁶

Sin embargo, es preciso asumir varias conclusiones en torno a esta cuestión. No puede decirse que ha variado mucho la situación en el presente desde que Stelio Sfériadès asumió en 1930 la imposibilidad de asumir que el reconocimiento de gobiernos se rigiera, «en principe par des règles de droit international uniformément acceptées».¹³⁷ No se puede afirmar que algunos de los criterios o conceptos jurídicos aceptados en el derecho internacional en materia de reconocimiento de gobiernos se hayan incorporado como normas jurídicas en el ámbito universal que regulen el comportamiento de los Estados, ni tampoco en el ámbito regional americano por más que esta institución encuentra un mayor desarrollo que en otras partes del mundo. No obstante, resulta indudable que algunos de estos conceptos o criterios jurídicos en el reconocimiento de gobiernos —aún no convertidos en normas jurídicas—, se han utilizado como principios jurídicos en el ámbito judicial para la solución de casos en concreto, o incluso tomados en cuenta por los Estados como parámetro o baremo para evaluar situaciones y decidir en consecuencia. Pero no hay dudas que otra cosa consiste en afirmar que cualquier fórmula o criterio para aplicar o no el reconocimiento de gobiernos se

¹³⁴ Comité Jurídico Interamericano, (2011), «Proyecto de Convención sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto»..., Ob. cit, p. 27.

¹³⁵ *Ibíd.*, p. 37.

¹³⁶ *Ibíd.*, p. 39.

¹³⁷ Sfériadès, S. (1930), «Principes généraux du droit international de la paix», *Recueil des cours*, IV, Tome 34, p. 340.

haya afirmado y consolidado como norma de derecho consuetudinario en el orden internacional, ni siquiera en el continente americano donde se han expresado y defendido en la práctica de los Estados doctrinas como la *doctrina Tobar* o la *doctrina Estrada*.

Por tanto se torna una necesidad que, en forma convencional o consuetudinaria, los Estados dirijan su comportamiento acorde a pautas o reglas jurídicas bien definidas y desarrolladas. Es de la única manera que se puede revertir una práctica dispersa que amenaza y pone en riesgo las relaciones internacionales¹³⁸ y que de alguna manera la discrecionalidad política que subyace a los intereses políticos de los Estados se tomen en el marco de normas jurídicas. Han existido esfuerzos loables en el continente americano por asentar normas jurídicas relativas al reconocimiento de gobiernos, como lo fue en su momento el Comité Jurídico Interamericano, y no han faltado doctrinas elaboradas por los Estados para guiar su conducta y que han sido aceptadas por varios Estados del continente (por ejemplo, como ya expusimos, la doctrina Estrada), pero en realidad los Estados no han querido obligarse por medio de convenios en esta materia ni la práctica en el continente ha sido uniforme ni consistente para afirmar una norma jurídica de carácter consuetudinario.

Algún consenso se ha advertido en la doctrina, en la práctica de algunos Estados y en trabajos de varios organismos internacionales, sobre requisitos en materia de reconocimiento de Estados (como lo son, por ejemplo, la efectividad y la capacidad de ese gobierno para cumplir sus obligaciones internacionales), pero estos no ha sido seguidos por los Estados de manera uniforme en la historia latinoamericana, como se expresa en el reciente caso de Venezuela, y en muchos casos otros criterios se han ponderado sobre éstos, como es la «legitimidad democrática» de la política interna de los Estados; o en otros casos un rechazo a esta práctica de reconocimiento de gobiernos al apostar por una fórmula que no relaciona el mantenimiento de relaciones políticas con el reconocimiento o no de ese gobierno, como estipulaba la doctrina Estrada en su versión más acabada de la IX Conferencia Interamericana de Bogotá.

Por tanto, lo que acontece hoy es una práctica de los Estados que difiere y no puede decirse que se hayan cumplido hasta el momento todas las exigencias para el nacimiento de una norma consuetudinaria que pautе o fije la conducta a seguir por los Estados con consecuencias jurídicas. La discrecionalidad política, los intereses de los Estados en esta materia, las conveniencias o no hacia los movimientos revolucionarios, han marcado diferencias sutanciales en las actuaciones de los Estados, incluso de un mismo Estado en varias etapas de este fenómeno. En el tercer informe de la sesión de la Conferencia de Johannesburg de 2016 de

¹³⁸ Sobre el uso política de la institución puede verse: Peterson, M. J., *Recognition of Governments, Legal Doctrine and State Practice, 1815-1995*, ST. Martins's Press, Inc., pp. 185 y ss.

la *International Law Association*¹³⁹, después de un examen de la práctica de algunos Estados, adelantó que «(t)he set of national reports submitted by the Committee Members revealed that the reasoning of the Estrada Doctrine finds place today in the practice of most of the States studied.»¹⁴⁰ En este orden concluyó en varios puntos: en el reconocimiento formal de gobiernos parecía no haber una práctica internacional generalizada (*widespread international practice*) y en casos en que se disputaban por grupos de personas ser el gobierno de este Estado, entonces se advertían declaraciones de reconocimiento en un sentido y otro; existe una variabilidad en los criterios a tomar en cuenta por los Estados para el reconocimiento, que el informe ubica en la efectividad, el interés nacional, la posición adoptada por las organizaciones regionales e internacionales y el respeto por los procedimientos democráticos y constitucionales.¹⁴¹

En todo caso, se trata de una institución complicada, y no se ha avanzado mucho en la comunidad internacional desde que R. Erich reclamaba en 1926, que tanto el reconocimiento de Estados como de gobiernos no podían ser un procedimiento arbitrario, dependiente de consideraciones subjetivas y no de una evaluación objetiva.¹⁴² En tal sentido porque entendiendo incluso la existencia de requisitos jurídicos, de normas jurídicas, la apreciación de la existencia de éstas comporta un juicio del Estado que, como otras normas jurídicas a cumplir por los Estados en el derecho internacional, estará en el marco de sus intereses políticos y con difícil sanción por parte de la comunidad internacional para algunos posibles infractores. En su momento Anzilotti expresó acertadamente que «tout Etat apprécie librement le caractère d'effectivité et de stabilité du changement; et il est facile de comprendre quelle large place il a y pour les considérations politiques qui pousent à favoriser ou à contrarier le nouvel ordre de choses.»¹⁴³

Como podría decirse del esfuerzo realizado en el sistema interamericano en la primera mitad del siglo XX, sobre todo con la labor del Comité Jurídico In-

¹³⁹ La *International Law Association* estableció un Comité sobre el «Recognition/Non-recognition in International Law» en mayo de 2009. Luego de dos informes iniciales, presentados en las Conferencias de Sofía en 2012 y en Washington en 2014 —que se habían enfocado en los aspectos fundamentales del reconocimiento de Estados y en los aspectos nacionales e internacionales del no reconocimiento y las entidades no reconocidas—, se presentaría un tercer informe en la Conferencia de Johannesburg en 2016 sobre los problemas del reconocimiento de gobierno y un cuarto informe final presentado en la Conferencia de Sidney de 2018, en que se concluye en los aspectos centrales de ambas figuras. Ver: *International Law Association, Johannesburg Conference (2006), Recognition/Non-Recognition in International Law*. Disponible en: <https://ila.vettoreweb.com/Storage/Download.aspx?DbStorageId=1007&StorageFileGuid=04b7f2d3-b332-4ff6-a741-0e5974f0967b>; *International Law Association, Sidney (2018), Recognition/Non-Recognition in International Law*. Disponible : <https://ila.vettoreweb.com/Storage/Download.aspx?DbStorageId=11631&StorageFileGuid=6f34225d-4bbc-49cf-966d-8a358e9e0348>.

¹⁴⁰ *International Law Association, Johannesburg Conference (2006), Recognition/Non-Recognition in International Law*, p. 5. Disponible en: <https://ila.vettoreweb.com/Storage/Download.aspx?DbStorageId=1007&StorageFileGuid=04b7f2d3-b332-4ff6-a741-0e5974f0967b>.

¹⁴¹ *Ibid.*, p. 18.

¹⁴² Erich, R. (1926), «La naissance et la reconnaissance des États», *Recueil des cours*, Tome 13, p. 462.

¹⁴³ Anzilotti, D. (1929), *Ob. cit.*, p. 179.

teramericano, aunque es cierto que se trata de fijar normas jurídicas, reglas para pautar el comportamiento de los Estados, que de alguna manera eviten una práctica anárquica, lo cierto es que siempre que se incorporen elementos o requisitos que deben evaluar el Estado que otorgará el reconocimiento, se abre un espacio a la discrecionalidad política, a la voluntad de los Estados que en un sentido u otro pueden valorar o convergerse cuándo conviene apreciar una «aquiescencia de la población manifestada en forma adecuada» respecto a la «autoridad efectiva sobre el territorio nacional». Es por ello que cualquier regulación que apueste por requisitos o criterios en este aspecto comportará elementos de discrecionalidad y, con ello, siempre el riesgo de valoraciones políticas que pueden suponer una práctica estatal en un sentido u otro, por más que es cierto que se realizaría en marcos más reducidos.

En cualquier caso, el estado ideal en el reconocimiento de gobierno consistiría en un comportamiento estatal seguido por normas jurídicas claras, y que el componente político fuera secundario ante estas cuestiones. Pero es cierto que en el siglo XXI la primacía de los derechos humanos, la democracia, y otros criterios, se ha presentado también con un doble ropaje: con un fuerte componente político, que ha hecho avanzar como nunca la posición del individuo en el escenario internacional pero que ha sido la justificación para que políticas selectivas, discriminatorias y políticamente interesada, mientras que éstas han penetrado todo análisis y han dotado de contenido el ejercicio de varias instituciones en el derecho internacional.

No obstante, esta discusión sobre la naturaleza política o jurídica de la institución, no entra en la cuestión de que el reconocimiento de gobiernos despliega un conjunto de efectos jurídicos en diversas áreas del orden jurídico internacional. Hace algunos años Hersch Lauterpacht puso de manifiesto que el no reconocimiento de gobiernos: privaba al Estado, en buena medida, de su estatus de sujeto de derecho internacional; en su posición ante tribunales extranjeros; en la operatividad y cumplimiento de las obligaciones contraídas por medio de tratados; en cuanto a las relaciones diplomáticas y todo el marco jurídico internacional construido en torno a éstas; en relación con determinadas inmunidades; en sus relaciones económicas en el plano internacional; en el reconocimiento de los actos de sus órganos internos, entre otros.¹⁴⁴

En todo caso, pudiéramos concluir que se trata de una institución asentada en el derecho internacional, con una práctica extendida, pero que no ha logrado establecer, por alguna de las vías de formación de obligaciones internacionales, pautas o reglas de comportamiento de obligatorio cumplimiento para los Estados. Con independencia de que algunos Estados hayan homogeizado en su historia una práctica conforme a determinados requisitos, en verdad no puede decirse

¹⁴⁴ Lauterpacht, H. (1947), Ob. cit, pp. 142-144.

que se hayan establecido ninguno de ellos en el derecho internacional con carácter obligatorio. ¿Quiere esto decir que es una figura de naturaleza política? Si aceptamos clasificar la naturaleza de una institución en política o jurídica, según opere bajo criterios de obligatoriedad o de discrecionalidad, no cabría dudas concluir en su naturaleza política, como ya hemos apuntado, pese a que los Estados muchas veces debaten su discrecionalidad en los marcos que delimitan ciertos requisitos asentados en la práctica internacional de muchos Estados (como es la efectividad y capacidad para cumplir con sus obligaciones internacionales). No obstante, es una institución que en su aplicación y operatividad genera consecuencias jurídicas, ya sea para el Estado que realiza el acto, o por las consecuencias que se puede advertir en otros ámbitos, como el judicial, el diplomático, en la representación internacional, etc.

Capítulo IV

ANÁLISIS CRÍTICO DE LA PRÁCTICA INTERNACIONAL ACTUAL EN EL CASO DE VENEZUELA

El reciente caso de Venezuela es uno de los que muestra las complejidades en torno a esta figura del reconocimiento de gobiernos. En un escenario de crisis económica aguda, el quiebre institucional en Venezuela alcanza su punto álgido tras las elecciones presidenciales del 20 de mayo de 2018, convocada por una cuestionada Asamblea Nacional Constituyente (órgano diferente a la Asamblea Nacional de Venezuela, declarada en «desacato» por un Tribunal Supremo de Justicia también muy cuestionado) donde resultó elegido como Presidente Nicolás Maduro. Desde los actores políticos internos hasta organizaciones internacionales como la OEA cuestionaron la legitimidad de estos comicios. En la Resolución AG/Res.2929 (XLVIII-O/18), titulada «Resolución sobre la Situación en Venezuela», aprobada en la cuarta sesión plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 5 de junio de 2018, se resolvió «(d)ecларar que el proceso electoral desarrollado en Venezuela, que concluyó el 20 de mayo de 2018, carece de legitimidad por no cumplir con los estándares internacionales, por no haber contado con la participación de todos los actores políticos venezolanos y haberse desarrollado sin las garantías necesarias para un proceso libre, justo, transparente y democrático», del mismo modo que se reiteró «que ha ocurrido una alteración inconstitucional del orden constitucional de la República Bolivariana de Venezuela, como fue declarado en la resolución CP/RES. 1078 (2108/17) del 3 de abril de 2017.»¹⁴⁵ Por su parte la Alta Representante de la Unión Europea se pronunció el 22 de mayo de 2018 en este sentido.¹⁴⁶

¹⁴⁵ Resolución AG/Res.2929 (XLVIII-O/18), titulada «Resolución sobre la Situación en Venezuela», aprobada en la cuarta sesión plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 5 de junio de 2018. Disponible en: scm.oas.org/doc_public/SPANISH/HIST_18/AG07680S03.doc.

¹⁴⁶ En esta Declaración se expresa: «El 20 de mayo se han celebrado en Venezuela las elecciones con mayor índice de abstención de las últimas décadas en unas elecciones presidenciales en el país. En cambio, dichas elecciones presidenciales y regionales han tenido lugar sin acuerdo nacional sobre el calendario electoral y sin cumplir los criterios internacionales mínimos de un proceso verosímil, al no respetar el pluralismo político, la democracia, la transparencia y el Estado de Derecho. Se han interpuesto ante la celebración de unas elecciones justas y equitativas importantes obstáculos a la participación de los partidos políticos de la oposición y sus dirigentes, una composición desequilibrada del Consejo Nacional Electoral, unas condiciones sesgadas para la celebración de las elecciones y numerosas irregularidades denunciadas durante el día de las elecciones, entre ellas la compra de votos.» Declaración de la alta representante, en nombre de la UE, sobre las elecciones presidenciales y regionales en Venezuela, Consejo Europeo, Consejo de la Unión Europea, Comunicado de prensa, 22 de mayo de 2018. Disponible: <https://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2018/05/22/declaration-by-the-high-representative-on-behalf-of-the-eu-on-the-presidential-and-regional-elections-in-venezuela/>.

En este período, asume la Presidencia de la Asamblea Nacional de Venezuela, el diputado Juan Guaidó, que fue saludado en un comunicado de prensa de 5 de enero de 2019 por la Secretaría General de la OEA, en que se mostró la voluntad de apoyar «los esfuerzos que realice el Presidente Guaidó al frente de la Asamblea Nacional en esta coyuntura decisiva en que asume la dirección del país, y en la que es esencial restablecer el orden constitucional y democrático a efectos de restituir derechos humanos básicos al pueblo venezolano.»¹⁴⁷ Seguidamente el 10 de enero de 2019 el Consejo Permanente de la OEA aprueba una Resolución sobre la Situación en Venezuela, en la que se insiste en no reconocer la legitimidad del nuevo período presidencial de Nicolás Maduro.¹⁴⁸ En igual sentido se pronunciaría el denominado Grupo de Lima.¹⁴⁹

En esta coyuntura, en un acto público el 23 de enero de 2019 Juan Guaidó juró formalmente como Presidente Encargado de Venezuela. Se ha disputado por algún autor la extendida alusión a una «autoproclamación» de este hecho, sobre la base que se realizó conforme a la Constitución. En este sentido, se argumenta que «la Asamblea Nacional, como el intérprete primario de la Constitución y como órgano a través del cual el pueblo ejerce su soberanía, **acordó la aplicación analógica del artículo 233 de la Constitución**, lo que significó que en ausencia de presidente legítimamente electo para juramentarse como presidente para el período 2019-2025, el presidente de la Asamblea Nacional quedó encargado de la presidencia de la República; **acordando además, oficialmente, en aplicación de los artículos 333 y 350 de la misma Constitución**».¹⁵⁰

En cualquier caso, a este hecho siguió que gobiernos de varias partes del mundo pasaron al reconocimiento a Juan Guaidó como «Presidente interino» o «Presidente Encargado» de Venezuela. El primero en hacerlo fue Estados Uni-

¹⁴⁷ Comunidado de Prensa. Secretaría General de la OEA saluda a nuevo Presidente de la Asamblea Nacional de Venezuela, 5 de enero de 2019. Disponible en: https://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-084/19.

¹⁴⁸ Resolución sobre la Situación en Venezuela (Aprobada por el Consejo Permanente en la sesión extraordinaria celebrada el 10 de enero de 2019), Disponible en: https://www.oas.org/es/centro_noticias/comunicado_prensa.asp?sCodigo=C-001/19.

¹⁴⁹ Declaración del Grupo de Lima, Comunicado Conjunto 001 — 19, 4 de enero de 2019. Ver: <https://www.peruoea.org/declaracion-del-grupo-de-lima-2/>.

¹⁵⁰ Brewer Carías, A.R., «Juan Guaidó no se «autoproclamó.» En su carácter de Presidente de la Asamblea Nacional, ante la ausencia de un Presidente legítimamente electo para el período 2019-2025, Juan Guaidó quedó constitucionalmente encargado de la Presidencia de la República a partir del 10 de enero de 2019», p. 4. Disponible en: <http://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2019/03/190.-Brewer.-Sobre-porqu%C3%A9-Juan-Guaid%C3%B3-asumi%C3%B3-como-Presidente-encargado-de-Venezuela.-marzo-2019..pdf>.

dos¹⁵¹, y hasta la fecha decenas de gobiernos del mundo reconocen a Guaidó como presidente encargado de Venezuela¹⁵², así como organizaciones internacionales y entes internacionales, mientras otros gobiernos, organizaciones y entes internacionales siguen considerando al gobierno de Nicolás Maduro como el legítimo representante del Estado venezolano.¹⁵³ El mismo día 23 de enero el Secretario General de la OEA hizo llegar su felicitación a Guaidó como «Presidente Encargado» y le manifestó su «reconocimiento para impulsar el retorno del país a la democracia.»¹⁵⁴ Algo similar haría el denominado *Grupo de Lima* que mediante un comunicado conjunto de los gobiernos de Argentina, Brasil,

¹⁵¹ La Administración norteamericana de Donald Trump expresamente declaró: «Today I am officially recognizing the President of the Venezuelan National Assembly, Juan Guaidó, as the Interim President of Venezuela. In its role as the only legitimate branch of government duly elected by the Venezuelan people, the National Assembly invoked the country's constitution to declare Nicolas Maduro illegitimate and the office of the Presidency therefore vacant. The people of Venezuela have courageously spoken out against Maduro and his regime and demanded freedom and the rule of law.

I will continue to use the full weight of United States economic and diplomatic power to press for the restoration of Venezuelan democracy. We encourage other Western Hemisphere governments to recognize National Assembly President Guaidó as the Interim President of Venezuela, and we will work constructively with them in support of his efforts to restore constitutional legitimacy. We continue to hold the illegitimate Maduro regime directly responsible for any threats it may pose to the safety of the Venezuelan people. As Interim President, Guaidó noted yesterday: «Violence is the usurper's weapon; we only have one clea-raction: to remain united and firm for a democratic and free Venezuela.» Statement Announcing United States Recognition of National Assembly President Juan Gerardo Guaidó Márquez as Interim President of Venezuela January 23, 2019. Disponible en: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/DCPD-201900046/pdf/DCPD-201900046.pdf>

¹⁵² Ver en este sentido: *Declaración conjunta sobre Venezuela*, Comunicado 024, 04/02/2019: «El 26 de enero varios Estados Miembros de la UE instaron a Nicolás Maduro a poner en marcha el procedimiento legal para la convocatoria de elecciones presidenciales democráticas dentro de un plazo de ocho días. Ese mismo día, la Alta Representante para la Política Exterior y Seguridad y Vicepresidenta de la Comisión Europea emitió un comunicado en nombre de los 28 Estados Miembros de la UE, llamando igualmente a la celebración urgente de elecciones presidenciales libres, transparentes y creíbles, e indicando que, en ausencia de un anuncio sobre la organización de nuevas elecciones con las garantías necesarias en los días siguientes, la UE tomaría otras medidas, incluyendo en lo concerniente al reconocimiento del liderazgo del país, en línea con el artículo 233 de la Constitución venezolana. España, junto con Portugal, Alemania, Reino Unido, Dinamarca, Países Bajos, Francia, Hungría, Austria, Finlandia, Bélgica, Luxemburgo, la República Checa, Letonia, Lituania, Estonia, Polonia, Suecia y Croacia, toman nota de que Nicolás Maduro ha optado por no poner en marcha el proceso electoral. Por ello, y de acuerdo con los preceptos de la Constitución venezolana, reconocen y apoyan a Juan Guaidó, Presidente de la Asamblea Nacional democráticamente elegida, como Presidente encargado de Venezuela, a fin de que convoque elecciones presidenciales libres, justas y democráticas.» Disponible en: http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/SalaDePrensa/Comunicados/Paginas/2019_COMUNICADOS/20190204_COMU024.aspx.

¹⁵³ Sobre ello ver: «Lista de países que respaldan a Juan Guaidó como presidente de la Asamblea Nacional», *Diario Las Américas*, 06 de enero de 2020. Disponible en: <https://www.diariolasamericas.com/america-latina/lista-paises-que-respaldan-juan-guaido-como-presidente-la-asamblea-nacional-n4190481>; «Qué países han reconocido a Juan Guaidó y cuáles no como presidente interino de Venezuela», *El Mundo*, 24 de enero de 2019. Disponible: <https://www.elmundo.es/internacional/2019/01/24/5c496cfd6c83b3358b469b.html>

¹⁵⁴ Ver: Tuit del Secretario General desde su cuenta @Almagro_OEA2015 el día 23 de enero de 2019. Disponible en: https://twitter.com/Almagro_OEA2015/status/1088133650619813888?ref_src=twsrc%5Etfw%7Ctwcamp.5Etweetembed%7Ctwterm%5E1088133650619813888%7Ctwgr%5Eshare_3&ref_url=https%3A%2F%2Factualidad.rt.com%2Factualidad%2F303040-luis-almagro-reconoce-guaido-presidente-encargado-venezuela.

Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Guatemala, Honduras, Panamá, Paraguay y Perú, convinieron en «(r)reconoce(r) y expresa(r) su pleno respaldo al Presidente de la Asamblea Nacional Juan Guaidó quien ha asumido en la fecha como Presidente encargado de la República Bolivariana de Venezuela, en atención a las normas constitucionales y ante la ilegitimidad del régimen de Nicolás Maduro.»¹⁵⁵ El Parlamento Andino aprobaría el 21 de febrero de 2019 un «Proyecto de Declaración sobre la Situación en la Hermana República Bolivariana de Venezuela», en la que reconocían «al presidente de la Asamblea Nacional de Venezuela, Juan Guaidó como Presidente Encargado de la República Bolivariana de Venezuela, y respaldarlo en todas sus decisiones hacia la transición democrática de Venezuela, para lograr la legitimidad de las instituciones y estructura del Estado venezolano.»¹⁵⁶

Por su parte el Parlamento Europeo aprobaría una Resolución el 31 de enero de 2019 sobre la situación en Venezuela (2019/2543(RSP), en la que, entre otras cuestiones, «(r)reconoce a Juan Guaidó como presidente interino legítimo de la República Bolivariana de Venezuela, de conformidad con la Constitución Venezolana y con arreglo a lo establecido en su artículo 233, y apoya plenamente su hoja de ruta».¹⁵⁷ No obstante, la Unión Europea encontró en su seno posiciones divididas en torno al reconocimiento de Juan Guaidó como «Presidente Encargado»¹⁵⁸, y la Alta Representante de esta organización internacional, Federica Mogherini, declaró el 31 de enero de 2019 en Bucarest, (además de anunciar la creación de un *Grupo Internacional de Contacto*), que «the issue of recognition is a prerogative of Member States. I can give you the example of a country with which we have as the European Union constant meetings and that is not recognised by five Member States. And the list could continue on the fact that it is not a prerogative of the European Union to recognise or not recognise states, not to mention internal institutions of the state. The authority to do so is not in the European Union, it is in the Member States.»¹⁵⁹

¹⁵⁵ *Declaración del Grupo de Lima, Comunicado Conjunto 003-19*, 23 de enero de 2019, Representación Permanente del Perú ante la Organización de Estados Americanos. Disponible en: <https://www.peruoea.org/declaracion-del-grupo-de-lima-3/>.

¹⁵⁶ *Proyecto de Declaración sobre la Situación en la Hermana República Bolivariana de Venezuela*. Disponible en: <https://parlamentoandino.org/wp-content/uploads/2019/02/PROYECTO-DE-DECLARACION-DE-DECLARACION-VENEZUELA-ARMONIZADA-v2.pdf>; Ver también: «Plenaria del Parlamento Andino aprueba por mayoría Declaración sobre la situación de Venezuela», *Parlamento Andino*, 21 de febrero de 2019. Disponible en: <https://parlamentoandino.org/plenaria-del-parlamento-andino-aprueba-por-mayoria-declaracion-sobre-la-situacion-de-venezuela/>.

¹⁵⁷ Situación en Venezuela Resolución del Parlamento Europeo, de 31 de enero de 2019 sobre la situación en Venezuela (2019/2543(RSP)), Parlamento Europeo, 2014-2019.

¹⁵⁸ Ver: Suazes, P. R. (31 de enero de 2019), «La UE no logra unidad sobre el reconocimiento a Juan Guaidó en Venezuela», *El Mundo*. Disponible en: <https://www.elmundo.es/internacional/2019/01/31/5c53438efc6e83aa5f8b4677.html>; «¿Por qué la UE no reconoce a Guaidó?», *ABC*, 01-02-2019. Disponible en: https://www.abc.es/internacional/abci-no-reconoce-guaido-201902011041_noticia.html.

¹⁵⁹ «Remarks by High Representative/Vice-President Federica Mogherini at the press conference following the first day of informal meeting of the EU Foreign Affairs Ministers», Bucharest, 31 January 2019, *European Union External Action*. Disponible: https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/57481/remarks-high-representativevice-president-federica-mogherini-press-conference-following-first_es.

De todo ello se ha derivado un panorama de *duplicidad representativa*, con impactos evidentes en el normal desenvolvimiento de Venezuela en la escena internacional. Ya se sabe que la determinación del órgano encargado de la representación del Estado se torna imprescindible para el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el Estado en materia de derechos humanos, en los ámbitos económicos, políticos, diplomáticos, etc. En cualquier caso, el reconocimiento de Juan Guaidó como presidente encargado o interino de Venezuela comporta para muchos Estados asumir una posición en materia de reconocimiento de gobiernos a partir de relacionar este hecho con exigencias democráticas, que ya hemos visto tiene antecedentes en el continente americano. El hecho desde el inicio mostró caminos contradictorios: en primer lugar, el reconocimiento en este caso se plantea con la finalidad de que el nuevo gobierno puede reconducir la crisis institucional y la ruptura del orden constitucional por canales democráticos, (con varios cuestionamientos sobre el período para llevar a cabo esto, según la propia Constitución venezolana de 1999) aunque era un hecho notorio y de fácil comprobación que el poder real, que el gobierno que tenía la capacidad de hacer cumplir a lo interno y a lo externo sus decisiones era el gobierno de Nicolás Maduro. En tal caso es que ya autores se han pronunciado por los inconvenientes de no tomar en cuenta requisitos para el reconocimiento, como la efectividad en este caso.¹⁶⁰

No obstante, el reconocimiento de Guaidó, con diversos matices, tiene componentes que lo hacen configurarse como un hecho político con consecuencias jurídicas, por más que su reconocimiento esté presidido por una ausencia de efectividad de la entidad que representa al interior de Venezuela y que, con ello, se puedan poner en tela de juicio los componentes jurídicos que se le quieran asignar a la figura del reconocimiento de gobiernos. No obstante, el reconocimiento de Juan Guaidó no sólo comporta una forma de presión política al gobierno de Nicolás Maduro ante la imposibilidad del órgano que representa Juan Guaidó para cumplir con las obligaciones inherentes a la condición de gobierno de un Estado, sino que es posible identificar en este acto consecuencias jurídicas en el orden internacional. Aunque esta duplicidad en la representación del Estado ha desplegado un escenario complejo, ante la diversidad de actores y sujetos que intervienen en un sentido u otro, lo cierto es que las consecuencias jurídicas de este hecho al menos se pueden ubicar en tres áreas específicas: relaciones diplomáticas y consulares; representación en las organizaciones internacionales y otras instancias regionales e internacionales; y en los tribunales extranjeros y cortes arbitrales internacionales.

A. Relaciones Diplomáticas y Consulares

Por más que el personal diplomático dejó de ser considerado representante personal del «soberano» y se entiende que representan al Estado y no al gobierno

¹⁶⁰ Rodríguez Barrigón, J. M. (2019), «La crisis institucional de Venezuela: Algunos componentes de relevancia internacional», *Revista Electrónica Iberoamericana*, Vol. 13, No 2, pp. 173 y ss.

que los nombra¹⁶¹, como también se establece en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961¹⁶², la representación del Estado, cualquiera que sea, las realiza el gobierno de turno, el que está en condiciones de hacerlo en el orden internacional. Esta realidad en situaciones en las que opera el reconocimiento de gobiernos es confusa y suele tener tintes contradictorios, y para el caso de Venezuela muestra una práctica no uniforme, en tanto el reconocimiento de Juan Guaidó ha ido acompañado de ruptura en las relaciones diplomáticas con el gobierno que no se reconoce (y a su vez el establecimiento de relaciones con el que se reconoce, por lo que aquí se despliega todo el andamia normativo nacional e internacional en materia de misiones diplomáticas y consulares, como la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas de 1961 y la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963), aunque en otros esta ruptura no se ha producido y la representación diplomática que se encuentra en esos Estados es la representación del gobierno de Nicolás Maduro, que en la práctica es quien controla y tiene capacidad para dar efectos prácticos a las cuestiones relacionadas con las funciones diplomáticas y consulares.¹⁶³ Esta realidad, como

¹⁶¹ Ver en este sentido a Podesta Costa, L.A. (1922), Ob. cit, p. 48.

¹⁶² «Artículo 3. 1. Las funciones de una misión diplomática consisten principalmente en: a. representar al Estado acreditante ante el Estado receptor; b. proteger en el Estado receptor los intereses del Estado acreditante y los de sus nacionales, dentro de los límites permitidos por el derecho internacional; c. negociar con el gobierno del Estado receptor; d. enterarse por todos los medios lícitos de las condiciones y de la evolución de los acontecimientos en el Estado receptor e informar sobre ello al gobierno del Estado acreditante; e. fomentar las relaciones amistosas y desarrollar las relaciones económicas, culturales y científicas entre el Estado acreditante y el Estado receptor.»

¹⁶³ Algunos medios de prensa se han hecho eco de esta situación. Ver a modo de ejemplo: «Solamente 5 países han roto con Venezuela, lo demás es bulla», *Hinterlances*, 13 febrero 2020. Disponible en: <https://www.hinterlances.net/solamente-5-paises-han-roto-con-venezuela-lo-demas-es-bulla/>. Al menos dos ejemplos de esta realidad ilustran lo que acontece, como son los casos de Estados Unidos y España. El primero suspendería las operaciones de su embajada en Caracas, y acreditó en territorio norteamericano a Carlos Vecchio como embajador del gobierno interino de Juan Guaido. Seguidamente establecería una Unidad de Asuntos de Venezuela (*Venezuela Affairs Unit (VAU)*) el 28 de agosto de 2019, en la cabeza de un Encargado de Negocios, y que viene a ser «the interim diplomatic office of the U.S. Government to Venezuela, located at the U.S. Embassy in Bogota, Colombia.» Ver: «U.S. Relations With Venezuela», *U.S. Department of State*, July 6, 2020. Disponible en: <https://www.state.gov/u-s-relations-with-venezuela/>. En el caso de España, pese a haber reconocido a Juan Guaidó como «Presidente Encargado de Venezuela», entiende a Antonio Escarri, nombrado como embajador en España por Guaidó, como «Representante Personal». Ver: «Encuentro del secretario de Estado de Cooperación Internacional y para Iberoamérica y el Caribe con Antonio Ecarri», Nota de Prensa 044, Ministerio de Relaciones Exteriores, Unión Europea y Cooperación, Gobierno de España, 01/03/2019. Disponible en: http://www.exteriores.gob.es/Portal/es/SalaDePrensa/NotasDePrensa/Paginas/2019_NOTAS_P/20190301_NOTA044.aspx. En este sentido, la Embajada de la República Bolivariana de Venezuela, con representantes del gobierno de Nicolás Maduro se presenta como «el canal de comunicación oficial con el gobierno y el pueblo de este país.» Ver: República Bolivariana de Venezuela, Embajada en España. Disponible en: <http://embajadadevenezuela.es/embajada/informacion-general>. De este modo, al parecer el reconocimiento de gobierno de Guaidó como «Presidente Encargado» por España no ha tenido como réplica un reconocimiento del enviado de Guaidó como embajador acreditado ante este país, quien a su vez reconoce con tal condición al enviado por el gobierno de Nicolás Maduro. Y en este sentido, algunas informaciones apuntan a que fue el Gobierno de España quien tuvo a cargo la tarea de «presionar» a la Unión Europea para que no se le reconociera a los enviados de Guaidó con estatus diplomáticos. Ver en este sentido a: «Alemania no reconoce al embajador de Guaidó», *Deutsche Welle*, 28-03-2019. Disponible en: <https://www.dw.com/es/alemania-no-reconoce-al-embajador-de-guaid%C3%B3/a-48106839>. Sobre alguno de los inconvenientes de esta realidad ver: Barbera, E. (31 de enero de 2020), «El Gobierno mantiene al embajador de Maduro en España y no reconoce al de Guaidó: «Estoy en una oficina»», *Libertad Digital*. Disponible: <https://www.libertaddigital.com/espana/2020-01-31/gobierno-mantien-embajador-maduro-espana-no-reconoce-guaido-estoy-oficina-1276651603/>; Abellán, L. (14 de febrero de 2020), «El representante de Guaidó pregunta oficialmente a Exteriores si ha cambiado de posición sobre Venezuela», *El País*. Disponible en: https://elpais.com/politica/2020/02/14/actualidad/1581682948_242063.html.

es lógico, tiene repercusiones para el derecho internacional también en materia de responsabilidad internacional, inmunidades, privilegios, etc.

B. Representación en Organizaciones Internacionales

En el ámbito de las organizaciones internacionales y otras instancias regionales, la Organización de Estados Americanos ha tenido un papel activo en esta crisis. El 26 de abril de 2017 el gobierno de Nicolás Maduro había presentado formalmente la denuncia de la Carta de la OEA, que debía hacerse efectiva dos años después, es decir, el 27 de abril de 2019. En este tiempo, como ya vimos, Juan Guaidó jura como Presidente Encargado de Venezuela y solicitó «dejar sin efecto tal supuesta denuncia de la Carta de la OEA, a los fines de que Venezuela pueda mantenerse como Estado parte de esa Organización.»¹⁶⁴ De esta forma el 9 de abril de 2019, y pese a las enormes discrepancias que se advierte en el seno de esta Organización —sobre todo porque resulta fácil delimitar la afinidad ideológica en el continente entre los gobiernos existentes, los cuales tienen diferentes perspectivas sobre la crisis venezolana y la forma de solucionarla—, el Consejo Permanente logró aprobar en una sesión extraordinaria una resolución en la que se acordó «(a)ceptar el nombramiento del señor Gustavo Tarre como Representante Permanente, designado de la Asamblea Nacional, hasta que se celebren nuevas elecciones y el nombramiento de un gobierno democráticamente electo.»¹⁶⁵ De tal modo para la OEA el gobierno legítimo de Venezuela es el que representa Juan Guaidó y su enviado es el representante ante esta organización, mientras que para el gobierno de Nicolás Maduro el Estado venezolano ya no es miembro de este ente regional.¹⁶⁶

De este hecho derivó que el 31 de julio de 2019 el «Presidente Encargado», en representación de Venezuela, depositara el instrumento de ratificación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que había denunciado el gobierno de Hugo Chávez el 10 de septiembre de 2012. En el mencionado despacho se «reconoce de manera incondicional como obligatoria de pleno derecho y sin convención especial la competencia y el poder jurisdiccional de la Corte Interamericana de Derechos Humanos para conocer todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de dicha Convención, como si nunca hubiera tenido lugar su pretendida denuncia presentada, ello, *ad initio* y con efectos retroacti-

¹⁶⁴ Se puede consultar la Carta en la cuenta de Twitter de Gustavo Tarre Briceño @tarrebriceno, con fecha 7 de marzo de 2019. Disponible en: https://twitter.com/tarrebriceno/status/1103779195153539073?ref_src=twsrc%5Etfw%7Ctwcamp.5Etweetembed%7Ctwterm%5E1103779195153539073%7Ctwgr%5Eshare_3&ref_url=https%3A%2F%2Fwww.elnacional.com%2Fmundo%2Fguaido-dejo-sin-efecto-salida-venezuela-oea_273818%2F.

¹⁶⁵ *Resolución sobre la Situación de Venezuela*, (Aprobada por el Consejo Permanente en la sesión extraordinaria celebrada el 9 de abril de 2019), OEA/Ser.G, CP/RES. 1124 (2217/19) corr. 2, 10 abril 2019.

¹⁶⁶ «¿Venezuela se retira de la OEA este sábado o no? Depende a quién preguntes», *Agencia EFE*, Washington 26 abr 2019. Disponible en: <https://www.efe.com/efe/usa/politica/venezuela-se-retira-de-la-oea-este-sabado-o-no-depende-a-quien-preguntes/5000105-3962114>.

vos al 10 de septiembre de 2013, fecha en la cual habría entrado en vigor dicha denuncia.»¹⁶⁷ Como es de suponer esto configura una realidad complicada por varias razones: se trata de una jurisdicción internacional en materia de derechos humanos que requiere de un compromiso de todos los órganos Estados para el ejercicio efectivo de sus funciones, los cuales están subordinados orgánica y funcionalmente al gobierno *de facto* que no reconoce tal jurisdicción; y en todo caso un gobierno paralelo, sin control y poder real es el que hace asumir al Estado las obligaciones que se derivan del Pacto —respecto a los individuos en su territorio—, por lo cual hace descargar la viabilidad inmediata del cumplimiento de la convención a una realidad imposible, que tendrá que esperar por un escenario diferente. No obstante, formalmente, la Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso que se somete a su jurisdicción para la interpretación y aplicación de las disposiciones del Pacto que tengan o hayan tenido lugar en territorio venezolano.

En igual sentido, el 6 de agosto de 2019 se registró el depósito de los instrumentos de ratificación por Venezuela del Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca y de su Protocolo de Reformas, firmado por el «Presidente Encargado» Juan Guaidó¹⁶⁸, y que había sido denunciado por la misión permanente de la República Bolivariana de Venezuela el 14 de mayo de 2013.¹⁶⁹ En la misma línea, los Gobernadores del Banco Interamericano de Desarrollo (BID) aprobaron una resolución el 15 de marzo de 2019 en la que reconocieron como gobernador por Venezuela a Ricardo Hausmann, nombrado por Juan Guaidó.¹⁷⁰ Igualmente se pronunciarían los gobiernos reunidos en la primera Cumbre de *Prosur* de marzo de 2019 (Foro para el Progreso de América del Sur), en los que se invitaba al «Presidente Encargado» a unir a Venezuela al mencionado Foro.¹⁷¹

¹⁶⁷ *Despacho de la Presidencia, República Bolivariana de Venezuela, Juan Gerardo Guaidó Márquez, Presidente Encargado de la República Bolivariana de Venezuela*. Disponible en: http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/B-32_venezuela_RA_7-31-2019.pdf. Ya habíamos hecho mención a este despacho en: Bertot Triana, H. (2020), «Crónica de Jurisprudencia Iberoamericana», *Revista Electrónica Iberoamericana*, Vol. 14, No.1, pp. 229-282.

¹⁶⁸ Ver *Despacho de la Presidencia, República Bolivariana de Venezuela*, firmado en Caracas el 23 de julio de 2019 en: http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/B-29_venezuela_RA_8-6-2019.pdf.

¹⁶⁹ Ver el instrumento de denuncia presentado por la Misión Permanente de la República Bolivariana de Venezuela ante la Organización de los Estados Americanos en: http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/Nota_Republica_Bolivariana_de_Venezuela_al_SG_OEA-II-2-E8-D.pdf.

¹⁷⁰ Comunicado de Prensa «Grupo BID aprueba el nombramiento de un nuevo Gobernador por Venezuela», marzo 15 de 2019, *Banco Interamericano de Desarrollo*. Disponible en: <https://www.iadb.org/es/noticias/grupo-bid-aprueba-el-nombramiento-de-un-nuevo-gobernador-por-venezuela>. Sobre alguna de las complejidades con este decisión ver: Quintero Vollmer, F.A. (2019), «International Law or International Politics? The Guaidó v. Maduro Conundrum at the Inter-American Development Bank Conundrum at the Inter-American Development Bank», *University of Miami Inter-American Law Review University*, Vol. 51, N.º 1, pp. 117-139.

¹⁷¹ «Prosur aguarda de brazos abiertos a Venezuela y al presidente interino Guaidó», *Mercopress, South Atlantic News Agency*, 23 de marzo de 2019. Disponible en: <https://es.mercopress.com/2019/03/23/prosur-aguarda-de-brazos-abiertos-a-venezuela-y-al-presidente-interino-guaido>.

Esta realidad acontece, por otra parte, con organizaciones y entes internacionales que reconocen el gobierno de Nicolás Maduro como el legítimo representante del Estado venezolano. El caso de la Organización de Naciones Unidas (ONU) es significativo en esta dirección, pese a que en el seno de su membresía existen gobiernos que sólo reconocen a Juan Guaidó como «Presidente Encargado». El Secretario General de la Organización, António Guterres, ante la solicitud realizada mediante carta por Guaidó para el aumento de la ayuda humanitaria, respondió a finales de enero de 2019 que tal aumento requería del «consentimiento y cooperación del Gobierno», y que en tal sentido el reconocimiento de gobiernos era competencia de los Estados miembros y no de la Secretaría General de la ONU, y por tanto habría que respetar las decisiones de la Asamblea General y del Consejo de Seguridad.¹⁷² A tales efectos enviaría una copia de la carta a la misión permanente de Venezuela designada por Nicolás Maduro.

En este sentido, en el Consejo de Seguridad, con fecha 28 de febrero de 2019, no pudo aprobarse un proyecto de resolución presentado por Estados Unidos —por el voto negativo de los miembros permanentes China y la Federación de Rusia, además de Sudáfrica—, que perseguía, entre otros, desconocer las elecciones del 20 de mayo de 2018 en Venezuela —que le dio la victoria a Nicolás Maduro— y reconocer a Juan Guaidó como Presidente interno de Venezuela.¹⁷³ Meses más tarde, el 17 de octubre de 2019, Venezuela fue elegida para el Consejo de Derechos Humanos, cuya candidatura fue presentada por la Misión Permanente de la República Bolivariana de Venezuela ante las Naciones Unidas con fecha 6 de septiembre del mismo año.¹⁷⁴ Así mismo el 18 de diciembre de 2019 la Asamblea General de la propia Organización de Naciones Unidas aprobaría el proyecto de resolución «Credenciales de representación en el septuagésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General», recomendado por la Comisión de Verificación de Poderes, en que se aceptaron las credenciales de la misión diplomática enviada por el gobierno de Nicolás Maduro.

¹⁷² «La ONU responde a Guaidó que está lista para reforzar la ayuda humanitaria en Venezuela», Noticias ONU, 31 de enero de 2019. Disponible en: <https://news.un.org/es/story/2019/01/1450322>.

¹⁷³ Votaron a favor de la resolución Bélgica, República Dominicana, Francia, Alemania, Kuwait, Perú, Polonia, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Estados Unidos de América, con las abstenciones de Côte d'Ivoire, Guinea Ecuatorial e Indonesia. Ver: Naciones Unidas, Consejo de Seguridad, 8476ª sesión-Jueves 28 de febrero de 2019, Nueva York. Disponible en: <https://undocs.org/pdf?symbol=es/S/PV.8476>.

¹⁷⁴ «Elección del Consejo de Derechos Humanos (17 de octubre de 2019)», *Naciones Unidas, Asamblea General de las Naciones Unidas*. Disponible en: <https://www.un.org/es/ga/74/meetings/elections/hrc.shtml>; «Nota verbal de fecha 6 de septiembre de 2019 dirigida a la Presidencia de la Asamblea General por la Misión Permanente de la República Bolivariana de Venezuela ante las Naciones Unidas», Naciones Unidas, Asamblea General, A/74/346, 6 de septiembre de 2019. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/74/346>.

Este último hecho mostró las incoherencias por algunos de los Estados representados en la votación que no reconocían al gobierno de Nicolás Maduro, pero que a la vez aprobaron acreditar a su misión diplomática ante esta organización. Esta realidad, no obstante, hizo que se matizara por algunos representantes esta aparente incongruencia. Significativo en este sentido lo fue el Sr. Prieto Tica, representante del Perú, quien en nombre de las delegaciones pertenecientes al Grupo de Lima, como Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Guatemala, Honduras, Panamá, Paraguay y Perú, y de otras como Australia, Ecuador, El Salvador, Estados Unidos de América, Georgia, Haití, Israel, Islas Marshall, Reino Unido y la República de Corea, pidió hacer constar en acta «que la aprobación del informe de la Comisión de Verificación de Poderes para el septuagésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General (A/74/572) no debe ser interpretada como un reconocimiento tácito por parte de nuestros países del régimen de Nicolás Maduro ni de sus representantes designados ante la Asamblea.»¹⁷⁵

En la propia Unión Europea, la misión diplomática acreditada es la enviada por el gobierno de Nicolás Maduro, cuya jefa de la misión como embajadora extraordinaria y plenipotenciaria es Claudia Salerno Caldera¹⁷⁶, que sería convocada el 30 de junio de 2020 a Bruselas por el Alto Representante de la organización después del anuncio de Nicolás de Maduro de la expulsión de la embajadora de la Unión Europea en Venezuela por la imposición de sanciones de esta organización a dirigentes políticos en el país.¹⁷⁷ Por su parte la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América-Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP), mostró apoyo y reconoció al gobierno de Nicolás Maduro, y denunció «ante la Comunidad Internacional las pretensiones de un pequeño grupo de países de intentar vulnerar y desestabilizar al Gobierno Constitucional de la República Bolivariana de Venezuela, a través del inconstitucional recono-

¹⁷⁵ Naciones Unidas, Asamblea General, Septuagésimo cuarto período de sesiones 51.ª sesión plenaria. Miércoles 18 de diciembre de 2019, A/74/PV.51, Nueva York, p. 2. Disponible en: <https://undocs.org/es/A/74/PV.51>.

¹⁷⁶ *European Commission-Secretariat General, Diplomatic Corps*, p. 160. Disponible en: https://ec.europa.eu/dgs/secretariat_general/corps/view/cdSearch/act_showPDF.cfm?RepID=10002&DocType=1.

¹⁷⁷ «Venezuela: Declaración del Alto Representante, en nombre de la Unión Europea, sobre los últimos acontecimientos en Venezuela», *Consejo Europeo, Consejo de la Unión Europea*, 30 de junio de 2020. Disponible en: <https://www.consilium.europa.eu/es/press/press-releases/2020/06/30/venezuela-declaration-by-the-high-representative-on-behalf-of-the-european-union-on-the-latest-developments-in-venezuela/>; Serbeto, E. (01/07/2020), «Borrell asegura que aplicará la reciprocidad si Maduro expulsa a la embajadora europea en Caracas», ABC, Disponible en: https://www.abc.es/internacional/abci-borrell-asegura-aplicara-reciprocidad-si-maduro-expulsa-embajadora-europea-caracas-202007010207_noticia.html; Lozano, D. (30 de junio de 2020) «La UE convoca a la embajadora de Venezuela en Bruselas», *El Mundo*, Disponible en: <https://www.elmundo.es/internacional/2020/06/30/5efa6cc7fc6c83f0568b456f.html?intcmp=MNOT23801&skw=3>.

cimiento de un supuesto gobierno paralelo en dicho país.»¹⁷⁸ El Movimiento de Países No Alineados manifestó su apoyo igualmente con el gobierno de Nicolás Maduro¹⁷⁹ y la Organización de Países Exportadores de Petróleo (OPEP) reconoce al representante del gobierno de Maduro.¹⁸⁰ Así también encontramos que la Organización Panamericana de la Salud (OPS), reconoce que la «cooperación técnica de la OPS/OMS en Venezuela se ejecuta en coordinación principalmente con el Ministerio del Poder Popular para la Salud (MPPS) y organismos adscritos al mismo.»¹⁸¹

C. Tribunales Nacionales y Cortes Arbitrales Internacionales

La cuestión del reconocimiento de gobiernos tiene una larga historia ante tribunales nacionales¹⁸² y, recientemente, se advierte una presencia muy activa en algunos casos de *Arbitraje Inversor-Estado*, cuando se han visto en la necesidad de dirimir situaciones que involucran la determinación del gobierno de un Estado ante la reclamación por más de uno de la legitimidad para su representación internacional, como ha sido el caso de Venezuela. Se presentan en situaciones que no sólo atañen a cuestiones de carácter netamente procesal sino que involucran aspectos sustanciales o de fondo, y su determinación ha acarreado consecuencias jurídicas de enorme calado para la vida interna de los Estados.

¹⁷⁸ «Países del ALBA-TCP reiteran apoyo al presidente Nicolás Maduro», *ALBA-TCP*, Caracas, 24 de Enero de 2019. Disponible en: <http://mppre.gob.ve/comunicado/alba-apoyo-gobierno-nicolas-maduro/>.

¹⁷⁹ Ojeda, L. (22-07-2019), «Mnoal reafirma reconocimiento al Gobierno Bolivariano de Venezuela», *Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores, Gobierno Bolivariano de Venezuela*. Disponible en: <http://mppre.gob.ve/2019/07/22/mnoal-reconoce-gobierno-maduro/>.

¹⁸⁰ Esto puede corroborarse en el «Opening address to the 179th Meeting of the OPEC Conference», via videoconference, No 10/2020, Via videoconference, 06 Jun 2020, en la que se da la bienvenida al Ministro de Petróleo, Tarek El Aissami, nombrado por el gobierno de Nicolás Maduro: «I would also like to take this opportunity to offer a very warm welcome to a number of Ministers who have assumed their position since the last OPEC Conference meeting, which took place on the 5th of March 2020: HE Dr. Ali Alawi, Minister of Finance and Acting Minister of Oil of Iraq and HE Tarek El Aissami, People's Minister of Petroleum of Venezuela.» Disponible en: https://www.opec.org/opec_web/en/press_room/5978.htm.

¹⁸¹ «Acerca de OPS/OMS Venezuela», *Organización Panamericana de la Salud, Organización Mundial de la Salud*. Disponible en: <https://www.paho.org/es/venezuela-republica-bolivariana/acerca-opsoms-venezuela>.

¹⁸² Ver a: Visscher, C.de (1922), «La théorie de la reconnaissance internationale et ses récentes applications en justice», *Revue de droit international et de législation comparée*, Tome III, pp. 149-170; Preuss, L (1937), «Jurisprudence américaine relative a la reconnaissance de l'U.R.R.S. par les États-Unis (1933-1935) », *Revue Générale de Droit International Public*, No.2, pp. 199-217; Thormodsgard, O. H.; Moore, R. D. (1927), «Recognition in International Law», *Washington University Law Review*, Vol. 12, Issue 2, pp. 108-117; Noble, D. (1953), «International Law: Retroactive Recognition of De Facto Government n.º Invalidation of Acts of Prior De Jure Government», *Michigan Law Review*, Vol. 52, n.º 2, pp. 307-309; Kobey, E. F. (1951), «International Law - Recognition and Non- Recognition of Foreign Governments», *Marquette Law Review*, Vol. 34, Issue 4, pp. 282-288.

Hersch Lauterpacht¹⁸³, y más reciente Crawford e Ian Brownlie¹⁸⁴, nos recuerdan la jurisprudencia nacional al respecto de cortes norteamericanas, británicas y de la Europa continental.

No escapa, por tanto, que el reconocimiento de Juan Guaidó tenga disímiles consecuencias jurídicas ante casos sometidos a tribunales extranjeros y ante jurisdicciones internacionales, como lo ha sido ante los tribunales arbitrales y comités de anulación del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI). Si bien en los tribunales extranjeros prima una vinculación de los tribunales a la decisión de los ejecutivos para determinar quién es el presidente de Venezuela, en el arbitraje internacional ante el CIADI ha primado una posición que toma en cuenta requisitos jurídicos establecidos por el derecho internacional, como es el requisito de *efectividad*, aunque al parecer no ha sido así en algún tribunal arbitral de la Cámara de Comercio Internacional de París.¹⁸⁵

Desde el 27 de marzo de 2019 José Ignacio Hernández, nombrado Procurador Especial de la República Bolivariana de Venezuela por Juan Guaidó, presentó una carta a la Secretaría General del CIADI, en la que pedía la tramitación de toda comunicación a su persona, como nuevo representante del Estado venezolano.¹⁸⁶ Este hecho motivó que en los casos *Fábrica de Vidrios Los Andes CA y Owens Illinois de Venezuela CA c. República Bolivariana de Venezuela*, *Aire Canada c. República Bolivariana de Venezuela*, y *Valores Mundiales, S.L., y Consorcio Andino S.L. c. República Bolivariana de Venezuela*, se tuviera que dilucidar este asunto para continuar con los procesos.

En el asunto *Valores Mundiales, S.L., y Consorcio Andino S.L. c. República Bolivariana de Venezuela*, el Comité de Anulación al resolver la cuestión sobre a quién «escuchar (...) en los siguientes pasos procesales», si entre «la representación ya constituida o al Sr. Hernández», parte de considerar que «no puede decidir, con carácter *erga omnes*, quién es el legítimo representante de Venezuela», sino que su objetivo tendría «un alcance mucho más limitado, ya que se trata de determinar quién puede expresarse en nombre de Venezuela en el marco de este procedimiento de anulación.»¹⁸⁷ Al tomar como punto de partida

¹⁸³ Lauterpacht, H. (1947), Ob. cit, pp. 145 y ss.

¹⁸⁴ Crawford, J. (2019), Ob. cit, pp. 147 y ss.

¹⁸⁵ Ver a Pereira de Souza Fleury, R. (2019), «ICC Tribunal Recognizes Guaidó's Intervention and Stays Proceedings in PDVSA v. PETROPAR», *Kluwer Arbitration Blog*. Disponible en: <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/05/25/icc-tribunal-recognizes-guaidos-intervention-and-stays-proceedings-in-pdvs-a-v-petropar/>.

¹⁸⁶ Ver algunas de estas cuestiones en: *Valores Mundiales, S.L. y Consorcio Andino, S.L. c. República Bolivariana de Venezuela* (Caso CIADI n.º ARB/13/11) - Procedimiento de Anulación, Resolución de Procedimiento No.2, párrs. 1 y ss. Committee Members: Professor Luca G. Radicati di Brozolo, Committee Chairman Professor José Antonio Moreno Rodríguez, Committee Member Professor Fausto de Quadros, Committee Member; Committee Secretary: Mrs. Ana Constanza Conover Blancas; Committee Assistant: Dr. Emilio Bettoni.

¹⁸⁷ *Valores Mundiales, S.L. y Consorcio Andino, S.L. c. República Bolivariana de Venezuela* (Caso CIADI n.º ARB/13/11) - Procedimiento de Anulación, Ob. cit, párr.31.

la «interacción entre el derecho internacional y el derecho interno venezolano, y el rol que desempeña la distribución de la carga de la prueba», el Comité llega a varias conclusiones:

En primer lugar convino en que «la carga de la prueba de los hechos y actos en los que se basa el pedido de este incidente recaiga enteramente en el Sr. Hernández, puesto que su pretensión se dirige a cambiar el *status quo* de una representación procesal no sólo ya establecida, sino además reconocida como legítima por el propio peticionante hasta el 5 de febrero de 2019».¹⁸⁸ *En segundo lugar*, el Comité sostiene que «(d)esde el punto de vista del derecho internacional, quien representa al Estado —en cuanto sujeto de derecho internacional— es el gobierno, es decir, el o los sujetos que, de manera efectiva, ejercen el control del territorio. En consecuencia, la petición de cambio de representación se debe sostener en actos concretos de ejercicio de poder que permitan demostrar un control efectivo del territorio.»¹⁸⁹ *En tercer lugar*, ante los argumentos expuestos por el representante de Juan Guaidó que, amparado en el derecho interno de Venezuela, alegaba su representación con base en un Estatuto y en una designación por el presidente de la Asamblea Nacional de Venezuela, así como en la ilegitimidad del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela que había declarado estos actos inconstitucionales¹⁹⁰, el Comité sostiene que «no puede apartarse de lo decidido por el máximo órgano judicial venezolano, salvo que se pruebe que ha habido un cambio de gobierno según el derecho internacional.» Y en este punto es concluyente acorde a la doctrina de reconocimiento de gobiernos en el derecho internacional, como ya hemos visto:

«Tomando en consideración el derecho internacional, la carga de la prueba impone al Sr. Hernández la acreditación de que el gobierno del presidente de la Asamblea Nacional, del cual deriva su nombramiento, es un gobierno efectivo. En este sentido, el peticionante debe probar que, en la realidad de los hechos, quien controla el territorio venezolano en calidad de autoridad vigente es el gobierno del presidente de la Asamblea Nacional. Sin embargo, más allá de algunos reconocimientos de distintos Estados extranjeros al Sr. Guaidó, el Sr. Hernández no ha aportado prueba de hechos concretos.

Si bien los reconocimientos pueden tener importancia en el análisis del carácter efectivo de un gobierno, solamente sirven si son acompañados de actos materiales de ejercicio del poder. Una pretensión como la del Sr. Hernández no puede decidirse en función de un mero conteo de reconocimientos que una y otra parte hayan podido procurarse. Por lo tanto, ante

¹⁸⁸ *Ibíd.*, párr. 40.

¹⁸⁹ *Ibíd.*, párr. 42.

¹⁹⁰ *Ibíd.*, párrs. 45.

la carencia probatoria de hechos relevantes desde el plano del derecho internacional, la presentación del Sr. Hernández no resulta suficiente para justificar un cambio de representación procesal en este caso.»¹⁹¹

En relación a la jurisprudencia norteamericana en el asunto de Venezuela, comenzamos por destacar el que concernía al caso del CIADI *Crystallex International Corporation v. Bolivarian Republic of Venezuela*. El 4 de abril de 2016 un laudo del CIADI, de un tribunal integrado por Laurent Lévy como Presidente y John Y Gotanda y Laurence Boisson de Chazournes como árbitros, decidió que Venezuela debía pagar a la empresa canadiense *Crystallex* una indemnización de mil doscientos dos millones de dólares estadounidenses.¹⁹² Los intentos futuros de la empresa se dirigieron a cumplir el laudo con activos de Venezuela por medio de su empresa PDVSA en territorio norteamericano. En este sentido el 7 de abril de 2017 la Corte del Distrito de Columbia confirmó el laudo arbitral y la Corte del Distrito de Delaware registró la sentencia el 19 de junio de 2017. Seguidamente la empresa canadiense solicitó el 14 de agosto de 2017 a la Corte de Delaware el embargo de las acciones de PDV Holding, Inc. (PDVH), —empresa propiedad de Petróleos de Venezuela, S.A. (PDVSA)—, que es «holding company» de CITGO Holding, Inc., propietaria a su vez de CITGO Petroleum Corps, con sede en Texas, pese a ser una empresa de Delaware. El 9 de agosto la Corte del Distrito de Delaware rechaza una moción de PDVSA de sobreseimiento y convino en que otorgaría una orden para autorizar el embargo *feri facias* de los activos.¹⁹³

En los procedimientos que siguieron ante la Corte de Apelaciones del Tercer Distrito, Juan Guaidó solicitó intervenir y solicitó la suspensión de los procedimientos por 120 días, «to allow the newly installed government of Juan Guaidó, Interim President of the Republic, sufficient time to evaluate its position in this and other cases involving the Republic currently pending in U.S. courts.»¹⁹⁴ En su Opinión de 29 de julio de 2019 la Corte de Apelaciones reafirmó la decisión de la Corte de Delaware y acepta por los hechos que entre Venezuela y PDVSA no podía operar una separación formal entre dos entidades y, por tanto, aplicaría la excepción en el marco de la *Foreign Sovereign Immunities Act* cuando se advertía que «foreign sovereign exerts dominion over the instrumentality so extensive

¹⁹¹ *Ibíd.*, párr.s 49-50.

¹⁹² *Crystallex International Corporation v. Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case n.º ARB (AF)/11/2, Laudo, párr. 961, inciso d).

¹⁹³ Order of the US District Court for the District of Delaware, *Crystallex International Corporation v. Bolivarian Republic of Venezuela*, C.A. n.º 17-mc-151-LPS, August 9, 2018, p. 75.

¹⁹⁴ *Crystallex International Corporation v. Bolivarian Republic of Venezuela*, Motion for Leave to Intervene and to Stay Proceedings, *Court of Appeals for the Third Circuit*, Nos. 18-2797, 18-3124 (D. Del. n.º 17-mc-151), p. 1.

as to be beyond normal supervisory control». ¹⁹⁵ A los efectos que nos interesa, la Corte hace mención al «Presidente Guaidó» para calzar la argumentación de que no era posible aplicar la inmunidad a la propiedad de PDVH, después de haber sostenido que «(a)s a practical matter, there is reason to believe that Guaidó's regime does not have meaningful control over Venezuela or its principal instrumentalities such as PDVSA», aunque bajo *Guaranty Trust Co. v. United States* de 1938 la Corte reconoce a «Guaidó's regime as authorized to speak and act on behalf of Venezuela in these appeals.» ¹⁹⁶

En este sentido, la excepción que invocó la empresa canadiense tomaba base en la no inmunidad de los bienes de un Estado extranjero para ejecutar la sentencia de un tribunal norteamericano, basado en una orden que confirma un laudo arbitral, si éstos eran utilizados en una actividad comercial. Entre las razones para rechazar el argumento de PDVSA sobre la imposibilidad de usar las acciones de PDVH, al estar sometidas a un régimen de sanciones aprobadas por órdenes ejecutivas del gobierno norteamericano, la Corte expresó:

«However, the shares can still be used by PDVSA to run its business as an owner, to appoint directors, approve contracts, and to pledge PDVH's debts for its own short-term debt. Venezuela illustrates its continued use of this power, noting that President Guaidó in February 2019 appointed an ad hoc administrative board to represent PDVSA in its capacity as sole shareholder of PDVH for appointing a new board of directors of that entity. These actions are available to the sole shareholder of a company, and so the shares continue to be used in commerce.» ¹⁹⁷

El otro caso a destacar se refiere a *Red Tree Investments, LLC, v. Petróleos de Venezuela, S.A. and PDVSA Petróleo, S.A.*, en el *District Court for the Southern*

¹⁹⁵ *Crystallex International Corporation v. Bolivarian Republic of Venezuela*, Opinion of the US Court of Appeals for the Third Circuit, Appeal from the United States District Court for the District of Delaware, (D.C. Civil Action n.º 1-17-mc-00151), District Judge: Honorable Leonard P. Stark, p. 44.

¹⁹⁶ *Ibíd.*, pp. 11-12.

¹⁹⁷ *Ibíd.*, p. 43. En su *Motion for Leave to Intervene and to Stay Proceedings*, se había expresado: «On February 8, 2019, President Guaidó exercised his constitutional and statutory authority to appoint an ad hoc administrative board to represent PDVSA in its capacity as shareholder of PDVH for the limited purpose of appointing a new, independent board of directors of PDVH. The administrative board, acting by unanimous written consent in its capacity as sole shareholder of PDVH, appointed new directors of PDVH. Through similar corporate actions, new officers and directors were appointed at CITGO Holding, Inc., and CITGO Petroleum Corporation (together with PDVH, the «CITGO Entities»).» *Crystallex International Corporation v. Bolivarian Republic of Venezuela*, Motion for Leave to Intervene and to Stay Proceedings, *Court of Appeals for the Third Circuit*, Nos. 18-2797, 18-3124 (D. Del. n.º 17-mc-151), p. 9. Sobre el curso de este caso, donde la Corte Suprema denegó el 18 de mayo de 2020 la «petition for certiorari», presentada por la República Bolivariana de Venezuela y Petróleos de Venezuela, S.A., ver: Davidson, S. K.; Baratz, M. J.; Butcher, J. R.; Bruder Fox, M.; Schachter, C. (2020), «Supreme Court Update: Denies Cert in *Crystallex v. Venezuela*; Compels Non-Sigs in a NY Convention Case», *Steptoe*, June 2. Disponible en: <https://www.steptoe.com/en/news-publications/supreme-court-update-denies-cert-in-crystallex-v-venezuela-compels-non-sigs-in-a-ny-convention-case.html>.

District of New York. El litigio involucró a *Red Tree Investments, LLC* como demandante por los supuestos incumplimientos de Petróleos De Venezuela, S.A., de un contrato de crédito que había sido garantizado por PDVSA Petróleo, S.A. Una vez que Guaidó fue reconocido por Estados Unidos como presidente interino de Venezuela, presentó una moción a la Corte para la suspensión del litigio durante 120 días. El 3 de mayo de 2019 el juez del Distrito Alison J. Nathan, con la base del argumento presentado de que el gobierno liderado por Guaidó no tenía «full acces to the personnel and documents of the government and its instrumentalities, including Defendants», y que «(g)iven the current political environment in Venezuela, the Court credits Defendants assertion that they «are not in a position to provide their counsel with sufficient information to respond to the allegations of [Plaintiff] in this action, or obtain the necessary documents and testimony required to defend the merits of the case.»»¹⁹⁸ Más adelante, con fecha 14 de enero de 2020, el mismo juez negó la moción para una suspensión adicional del litigio.¹⁹⁹

Por último, destacaremos de la jurisprudencia norteamericana el caso *Court of Chancery in the state of Delaware in Jiménez v Palacios n.º 2019-0490-KSJM, 12 de Agosto de 2019*. Los hechos del caso se relacionan con el nombramiento por Juan Guaidó de la junta directiva para administrar la compañía petrolera estatal Petróleos de Venezuela, S.A. (PDVSA). Ésta a su vez nombró las juntas directivas de tres entidades de Delaware, que eran propiedades directas o indirectas de PDVSA.²⁰⁰ Esto motivó una demanda ante esta corte por parte de los directores nombrados por la directiva de PDVSA designada por el gobierno de Nicolás Maduro, en busca de una decisión que determinara que ellos constituían las juntas legítimas de las entidades de Delaware. De modo que, como recaía en el Presidente de Venezuela la facultad de nombrar los miembros de la directiva de PDVSA —e indirectamente determinar la composición del resto de las directivas—, la cuestión estribaba en determinar quién era el Presidente, si Maduro o Guaidó.²⁰¹

En términos generales, donde se discutía no sólo quién ostentaba la autoridad soberana de presidente de Venezuela, sino también si ésta autoridad había reconstituido adecuadamente la directiva de PDVA, así como quiénes constituían los directores de las entidades de CITGO²⁰²-, la *Vice Chancellor* Kathaleen McCormick pudo concluir que al amparo de la «doctrina de la cuestión política», el

¹⁹⁸ *Order*, United States District Court for the Southern District of New York, *Red Tree Investments, LLC, v. Petróleos de Venezuela, S.A, et al.*

¹⁹⁹ *Red Tree Invs., LLC v. Petróleos De Venezuela, S.A.*, 19-cv-2523 (AJN) (S.D.N.Y. Jan. 14, 2020) *United States District Court for the Southern District of New York, Red Tree Investments, LLC, v. Petróleos de Venezuela, S.A. and PDVSA Petróleo, S.A.*

²⁰⁰ *Court of Chancery in the state of Delaware in Jiménez v Palacios*, n.º 2019-0490-KSJM, 12 de Agosto de 2019, p. 1.

²⁰¹ *Ibíd.*

²⁰² *Ibíd.*, pp. 18-19.

reconocimiento de un soberano extranjero era una función del Poder Ejecutivo y así lo expresó: «Given the exclusive nature of the Executive Branch’s recognition authority, the Supreme Court of the United States has held that any decision by the Executive to recognize (or not recognize) a foreign government is a non-justiciable political question that federal and state courts must accept.»²⁰³

En este punto, la Corte recuerda la «decisión fundamental» de la Corte Suprema sobre reconocimiento de gobierno (*seminal Supreme Court decision on recognition of a foreign government*) en *Oetjen v. Central Leather Co.*, en un caso que tenía como hechos la incautación de pieles de animales en México por el general Francisco Villa como representante del gobierno de Carranza, y cuya demanda tenía como base que el demandado «carecía de un buen título sobre las pieles» por su obtención ilegal por el general Villa (*defendant lacked good title to the hides because General Villa had obtained them unlawfully*).²⁰⁴ De este modo se asumió el «principio de la cuestión política» aplicada por la Corte Suprema para aceptar como legítimo al gobierno de Carranza:

«Who is the sovereign, de jure or de facto, of a territory is not a judicial, but is a political question, the determination of which by the legislative and executive departments of any government conclusively binds the judges, as well as all other officers, citizens and subjects of that government. This principle has always been upheld by this court, and has been affirmed under a great variety of circumstances.»²⁰⁵

De este modo, la jueza en el presente caso no tuvo problemas en afirmar que *Oetjen v. Central Leather Co.*, era un «well-settled law» que correspondía al Poder Ejecutivo el reconocimiento de un gobierno extranjero con carácter vinculante para las cortes nacionales. Por tanto, si Juan Guaidó había sido reconocido por el Poder Ejecutivo norteamericano el 23 de enero de 2019 como presidente interino de Venezuela y a la Asamblea Nacional como «the only legitimate branch of government duly elected by the Venezuelan people», el juez no tuvo reparos en sostener que «no other elected branch of government in Venezuela —not Maduro nor the Constituent Assembly— is legitimate in the eyes of the Executive Branch. The determinations of the Executive Branch are unambiguous: Guaidó is recognized, the National Assembly is legitimate, and neither Maduro nor the Constituent Assembly are legitimate parts of the Venezuelan government.»²⁰⁶ Más adelante, en este sentido, sostendría: «Regardless of what title Guaidó holds, Guaidó and his regime are the effective government of Venezuela. As important, no other regime in Venezuela is currently «recognized,» even using the plaintiffs’

²⁰³ *Ibíd.*, p. 21.

²⁰⁴ *Ibíd.*

²⁰⁵ *Ibíd.*, p. 22.

²⁰⁶ *Ibíd.*, 24.

preferred nomenclature. At present, therefore, it cannot be disputed that Guaidó is the voice of Venezuela's sole effective government as recognized by the U.S. President. This Court is bound by that determination.»²⁰⁷

De la jurisprudencia británica en relación a Venezuela se destaca uno de los casos más sonados, sobre todo por las consecuencias nefastas que supuso la decisión del juez a cargo del asunto en la *High Court of Justice Queen's Bench Divison Commercial Court*, con fecha de 2 de julio de 2020. En medio de una grave crisis económica, y en el curso de la pandemia del coronavirus, el gobierno de Nicolás Maduro decidió vender las reservas de oro que tenía depositadas en el Banco de Inglaterra, valorada en mil millones de dólares, con la intención de destinar esos fondos a enfrentar la situación sanitaria. Sin embargo, el Banco de Inglaterra se negó a liberar los fondos por indicaciones del Banco Central de Venezuela cuya directiva había sido designada por el gobierno de Nicolás Maduro.²⁰⁸ La cuestión radicaba en el reconocimiento de Juan Guaidó como presidente interino de Venezuela por el gobierno británico, y en este sentido se suscitaba la interrogante de quiénes estaban legitimados para dar instrucciones, en nombre del Banco Central de Venezuela (BCV), al Banco de Inglaterra y al Deutsche Bank, éste último por el pago que debía hacer al mencionado Banco Central de Venezuela por un monto de 120 millones de dólares provenientes de un contrato de intercambio de oro.²⁰⁹

El caso fue llevado ante el juez Nigel Teare, en la *High Court of Justice Queen's Bench Divison Commercial Court*, cuya sentencia se conoció el 2 de julio de 2020. El juez tuvo ante sí, por una parte, la alegación de que la directiva del BCV designada por Maduro era la autorizada para dar instrucciones al Banco de Inglaterra, mientras que la otra parte sostenía que la Junta *ad hoc* designada

²⁰⁷ *Ibid.*, p. 25 En igual sentido, bajo la doctrina de «Acto de Estado», el juez concluyó: «In sum, in its modern form, the act of state doctrine derives from the principle of separation of powers. It applies to a multitude of foreign acts performed by recognized sovereigns within territorial limits. Once applied, the doctrine requires the Court to assume the validity of the official act in question. In this case, the act of state doctrine resolves the question of who constitutes the PDVSA board. The Guaidó government's reconstitution of the PDVSA board was the official act of a recognized sovereign taken wholly within its own territory. Under the act of state doctrine, this Court must accept that action as valid without further inquiry». *Ibid.*, p. 30. Posteriormente la *Supreme Court of the State of Delaware*, afirmó la sentencia de la *Court of Chancery* el 22 de julio de 2020, en la que expuso que «after careful consideration of the parties' briefs and the record on appeal, and following oral argument, we find it evident that the final judgment of the Court of Chancery should be affirmed on the basis of and for the reasons stated in its August 12, 2019 opinion.» En tal sentido, «IT IS ORDERED that the judgment of the Court of Chancery is AFFIRMED.» *Jiménez v. Palacios, et al.*, Supreme Court (Court of Chancery), Seitz C.J., Order, 07/22/2020.

²⁰⁸ A modo informativo puede consultarse: Pichel, M. (2020), «Oro de Venezuela: por qué el Banco de Inglaterra retiene 31 toneladas de lingotes del país sudamericano (y cuál es la pelea política y judicial que genera)», *BBC*, 18 de junio. Disponible en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-53078808>

²⁰⁹ In the High Court of Justice Queen's Bench Divison Commercial Court, [2020] EWHC 1721 (Comm), Case Nos: CL-2019-000303, CL-2020-000304, Date: 02/07/2020. Before: Mr. Justice Teare; Between: Deutsche Banck AG London Branch and Receivers appointed by the Court, Central Bank of Venezuela; and The Governor and Company of the Bank of England and Hoc Administrative Board of the Central Bank of Venezuela and Board of the Central Bank of Venezuela, párr. 1.

por Guaidó, y el Fiscal General, eran los autorizados para dar instrucciones al Banco. Sería entonces el mencionado juez quien determinaría quién tenía el derecho a dar instrucciones, es decir, quién ostentaba la condición de Presidente de Venezuela.²¹⁰ El juez asume la doctrina de «una sola voz» que establece una coherencia por los tribunales con la decisión del gobierno británico, que a nombre de la Corona es quien tiene la prerrogativa del reconocimiento de gobiernos. En tal sentido, «(i)t is not open to the court to set aside the statement by HMG and look at other material in an attempt to identify what the position of HMG in fact is», por lo que «(t)he court must not express a contrary view for any purpose»,²¹¹ o más en concreto, «(t)he judiciary and the executive must speak with one voice».²¹²

En este orden, el juez consideró inequívoco el reconocimiento de Juan Guaidó como «Presidente interino» por el gobierno británico, por lo que no era «constitucionalmente apropiado» (*constitutionally appropriate*) investigar si la conducta del gobierno británico contradecía ese reconocimiento.²¹³ Esta conclusión tiene como antecedente los argumentos de los abogados de la Junta designada por Nicolás Maduro, para quienes el reconocimiento realizado el 4 de febrero de 2019 no equivalía a un reconocimiento de gobierno con efectos jurídicos, sino más bien a una declaración política. Se adujo que el gobierno británico continuaba teniendo relaciones diplomáticas con el gobierno de Nicolás Maduro y, por tanto, era una evidencia que el reconocimiento al gobierno de Maduro continuaba.²¹⁴ Sin embargo, el argumento utilizado por el juez Teare para responder a estas cuestiones sería, cuanto menos, torticero. El juez se enfocó en apuntar que el reconocimiento se había realizado a la figura del «presidente» y no a un «gobierno»²¹⁵, pese a exponer que no había dudas de que «the President, as Head of the National Executive, directs the action of the government.»²¹⁶

²¹⁰ *Ibíd.*, párrs. 2-5.

²¹¹ *Ibíd.*, párr. 44.

²¹² *Ibíd.*, párr. 47.

²¹³ *Ibíd.*

²¹⁴ «The argument advanced on behalf of the Maduro Board assumed that the argument being advanced on behalf of the Guaidó Board was that the statement of 4 February 2019 recognised a new government. It was submitted that such an argument could not be right because HMG continued to have full diplomatic relations with Mr. Maduro's government which, it was said, supported by learned authorities in the field of public international law, is compelling evidence that HMG recognised Mr. Maduro's government as the government of Venezuela.» *Ibíd.*, párrs. 36 y 38.

²¹⁵ La declaración del Secretario de Exterior británico el 4 de febrero de 2019, Jeremy Hunt MP, había sido en los siguientes términos, como se recuerda por el juez: «The United Kingdom now recognises Juan Guaidó as the constitutional interim President of Venezuela, until credible presidential elections can be held. The people of Venezuela have suffered enough. It is time for a new start, with free and fair elections in accordance with international democratic standards. The oppression of the illegitimate, kleptocratic Maduro regime must end. Those who continue to violate the human rights of ordinary Venezuelans under an illegitimate regime will be called to account. The Venezuelan people deserve a better future.» *Ibíd.*, párr. 12.

²¹⁶ *Ibíd.*, párr. 36.

¿Cómo entender esto? Pues las razones que asume el juez Teare deslizan tanta incertidumbre como pobreza argumentativa: aunque existan «relaciones diplomáticas plenas y formales» (*full and formal diplomatic relations*) entre el gobierno británico y el gobierno de Venezuela, es decir, el gobierno de Maduro (y que además no se verifiquen cambios en el ejercicio del control administrativo efectivo en Venezuela por parte del propio gobierno de Maduro), hubo reconocimiento de un nuevo presidente de Venezuela, es decir, no se había reconocido un nuevo gobierno sino sólo se reconocía un nuevo presidente.²¹⁷ Esta idea la afirma con contundencia más adelante: del mismo modo que los gobiernos son reconocidos, también una persona puede ser reconocida como presidente *de iure* o *de facto* por el gobierno de su majestad.²¹⁸ Pero entonces, en este caso, ¿se reconocía a un gobierno cuyo presidente se desconocía, mientras se reconocía la figura de un Presidente que tendría que convivir, a la vez, con un gobierno reconocido pero cuyo presidente, como ya hemos dicho, no se reconocía? ¿Es posible que se reconozca a un presidente y no se reconozca al gobierno que preside; o a la inversa, es posible reconocer a un gobierno y no a quien lo preside?

Todo este cuerpo argumentativo tenía la finalidad de dar la razón a la representación de la junta designada por Guaidó, y que eran impugnados por la Junta de Maduro, en tanto las designaciones las había realizado como Presidente de Venezuela, y ello estaba en consonancia con el reconocimiento de su persona como Presidente por el gobierno británico. Sin embargo, el propio juez reconoce que los abogados de la Junta designada por Guaidó se dirigían al presidente como «Jefe de Gobierno», pero argumentaron que esto obedecía a que el Presidente tenía «derecho» a dirigir la acción del gobierno.²¹⁹

En cualquier caso, el juez Teare rechaza valorar para el presente caso si el mantenimiento de relaciones diplomáticas con el gobierno de Maduro constituía un «reconocimiento implícito», como alegaba una de las partes (sostuvo el juez que ello debía decirse si ambas partes presentasen pruebas y no una sola)²²⁰, del mismo modo que consideró que habría que entender que el reconocimiento a Guaidó como presidente interino constituía un reconocimiento *de iure*, y por

²¹⁷ «The reason counsel for the Guaidó Board concentrated on the President of Venezuela was not only the language used by HMG but also that the appointments which are challenged in the BoE and DB actions by the Maduro Board are appointments made by Mr. Guaidó as President of Venezuela. Thus, although there may have been no change in the full and formal diplomatic relations between HMG and the government of Venezuela and although there may have been no change in the exercise of effective administrative control in Venezuela (as alleged by the Maduro Board but denied by the Guaidó Board) there has been, on the case of the Guaidó Board, a change in the person recognised by HMG as the President of Venezuela.» *Ibíd.*, párr.36.

²¹⁸ «Just as with governments, a person may be recognised by HMG as the *de jure* or *de facto* President (or any other head of state).» *Ibíd.*, párr. 45.

²¹⁹ «In their pleadings and in their written skeleton argument counsel had referred to the President as «Head of Government» but this was based upon the proposition that the President was «entitled» to direct the action of the government. In oral submissions it was made clear that no case was advanced concerning the government of Venezuela.» *Ibíd.*, párr. 36.

²²⁰ *Ibíd.*, párr. 50.

tanto no cabía reconocer a Maduro como presidente *de facto*.²²¹ Pero cabe entonces preguntarse, sobre la base de esa división analítica realizada entre presidente y gobierno: ¿Cuál es el estatus de ese gobierno que mantiene formales y plenas relaciones diplomáticas con el gobierno británico ¿Es un gobierno *de iure* o un gobierno *de facto*? Si no se ha reconocido un gobierno *de iure*, entonces cuál es el estatus del gobierno de Maduro? ¿Habría que entenderlo, acorde a la Resolución *del Institut de Droit International* aprobada en la sesión de Bruselas de 1936, como un reconocimiento *de facto* de gobierno —cuando entiende entre sus supuestos el mantenimiento de relaciones con el nuevo gobierno en determinados asuntos—²²² y que según Lauterpach es un ejemplo que revela en realidad un *reconocimiento implícito*²²³? Y en el caso de que sea una u otra (reconocimiento *de facto* o reconocimiento implícito) ¿Cómo habría que entender a Nicolás Maduro en ese esquema, si precisamente es la figura que preside ese órgano y a quien ya se descarta como presidente *de facto*?

Por supuesto, los argumentos del juez Teare no alcanzan a responder estas preguntas, y ello abre la posibilidad a situaciones jurídicas insostenibles que brindan muy poca certeza jurídica. En todo caso no quedan dudas que para el juez, y para la parte que sostuvo este punto de vista, la realidad del mantenimiento de plenas y formales relaciones diplomáticas entre el gobierno de Nicolás Maduro y el gobierno británico —además de tener el control y la capacidad ejecutiva del Estado— debía tener algunas consecuencias jurídicas en la determinación del órgano titular de la representación internacional, pues de lo contrario no se entiende que se haya optado por otorgar relevancia jurídica al reconocimiento del estricto caso —limitado— de un «presidente» que se entiende independiente del reconocimiento de «un gobierno», por más que en la práctica Juan Guaidó intenta funcionar como tal²²⁴, y que en el caso de la constitución venezolana el poder ejecutivo nacional tiene al presidente como su jefe y es quien dirige la acción del gobierno.²²⁵ Las conclusiones hubieran sido diferentes si el juez hubiera aceptado el reconocimiento del presidente interino Juan Guaidó por el gobierno británico como el reconocimiento de un gobierno con todas sus consecuencias,

²²¹ *Ibíd.*, ver nota a pie de página de la nota 49.

²²² Artículo 14.3. «La reconnaissance *de facto* d'un gouvernement nouveau se manifeste: (...) 3.º soit par l'entretien de relations avec le gouvernement nouveau en vue des affaires courantes.» Institut de Droit International, Session de Bruxelles—1936, *La reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux gouvernements*.

²²³ Lauterpacht, H. (1947), *Ob. cit.*, p. 346.

²²⁴ Ponte, G. (2019), «Guaidó nombra su gabinete de «ministros» con Leopoldo López como jefe», *ABC*, 28 de agosto. Disponible en: https://www.abc.es/internacional/abci-guaido-refuerza-gobierno-interino-leopoldo-lopez-como-jefe-gabinete-ministerial-201908281808_noticia.html; «Guaidó designa su gabinete, aunque evita utilizar el término», *Deutsche Welle*, 28-08-2019. Disponible: <https://www.dw.com/es/guaid%C3%B3-designa-su-gabinete-aunque-evita-utilizar-el-t%C3%A9rmino/a-50204211>

²²⁵ Artículo 226 de la Constitución Bolivariana de Venezuela de 1999.

pero al parecer la realidad «falsa» y «artificial»²²⁶ de un Presidente sin mando o control real, debe haber inclinado la argumentación del juez en el sentido descrito. No obstante siempre quedará la pregunta de cómo entender entonces que reconociendo *de iure* la figura del presidente en Venezuela no se está reconociendo *de iure* a un gobierno, por más que éste no exista en la práctica y se torne ilusorio entenderlo como tal.

²²⁶ Así se refirió una de las partes al reconocimiento de Juan Guaidó como presidente interino de Venezuela. *Ver In the High Court of Justice Queen's Bench Division Commercial Court...*, Ob. cit, párr. 41.

CONCLUSIONES

Teniendo en cuenta los objetivos propuestos, al finalizar la investigación realizada puede concluirse:

- La evolución normativa de la institución muestra que las diferentes variantes de teorías sobre el reconocimiento de gobiernos se movieron en torno al problema del intervencionismo en los asuntos internos, con mayor relevancia en el continente americano. En un sentido que parecía complementar las prácticas intervencionistas con la apelación a criterios legitimistas de raigambre democráticas (*doctrina Tobar*) o ante una que parecía rebelarse frente a posturas de intromisiones constantes en el polvorín de las revoluciones en América Latina (*doctrina Estrada*), cada una nació y se fundamentó en una lógica conflictiva entre el deseo de consolidar espacios de soberanía real en las nacientes repúblicas latinoamericanas y una voracidad expansionista de Estados Unidos hacia el sur del continente, o por lo menos una voracidad por controlar y dirigir los destinos de estas repúblicas mediante instrumentos justificadores o legitimadores de su política exterior hacia esta parte del mundo.
- La práctica de los Estados ha seguido en algunas situaciones los requisitos y criterios fijados por la doctrina, y algunas son pautas que han marcado el decurso de la política exterior de algunos Estados, pero no puede decirse que hayan alcanzado su consagración jurídica. La determinación de un deber jurídico, que emane de una obligación establecida por el derecho consuetudinario o de tratados en específico, no puede decirse que se haya establecido aún en el derecho internacional y menos en el continente americano. No puede encontrarse una práctica uniforme en los Estados, o actos del Estados con la intención de obligarse en un sentido u otro para el nacimiento de una norma consuetudinaria en esta materia, cuyo incumplimiento generaría responsabilidad internacional.
- El reconocimiento de Juan Guaidó como «presidente interino» o «presidente encargado» de Venezuela por varios Estados, por un lado, y el reconocimiento del gobierno de Nicolás Maduro como la autoridad legítima del Estado venezolano, por otra parte, plantea un escenario complicado.

En el caso del reconocimiento de Guaidó ha primado una posición legitimista, que obvia tomar en cuenta criterios o requisitos funcionales que dan sentido a la aplicación de la institución en casos de inestabilidad política, como lo es la efectividad o control real en los asuntos internos del Estado, y que ha tenido serias consecuencias jurídicas en varios ámbitos de las relaciones internacionales, como son las relaciones diplomáticas, la representación en las organizaciones internacionales y ante casos en tribunales nacionales y cortes arbitrales internacionales. En este sentido, el caso venezolano pone de manifiesto los inconvenientes de reconocer como gobierno a una autoridad que no reúne los requisitos y criterios más extendidos y consolidados en el derecho internacional (como pueden ser, reiteramos, la efectividad y capacidad para cumplir con las obligaciones internacionales del Estado), así como la politización en los que está sumida esta institución que impide consolidar unos criterios uniformes como derecho consuetudinario o que se llegue a algún acuerdo jurídico en la materia.

BIBLIOGRAFÍA

«Estrada Doctrine of Recognition» (1935), *The American Journal of International Law*, Volume 25, October, p. 203.

«La Reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux Gouvernements», Onzième Commission, Rapporteur: M. Ph. Marshall Brown, p. 175, Deuxième Partie, Session de Bruxelles, avril 1936, *Institut de Droit International, Annuaire*, Tome 39, 1936.

AKANDE, D. (2011), «Recognition of Libyan National Transitional Council as Government of Libya», *EJIL: Talk!*, July 23. Disponible en: <https://www.ejiltalk.org/recognition-of-libyan-national-transitional-council-as-government-of-libya/>.

ÁLVAREZ, A. (1910), *Le Droit International américain*, París, Pédone.

ANZILOTTI, D. (1929), *Cours de Droit International*, Premier Volume, traduction française par Gilbert Gidel, Librairie du Recueil Sirey.

BASTID, P. (1976-1977), *Cours de Droit International Public*, París, Les Cours de Droit.

BATY, T. (1922), «So-Called «De Facto» Recognition», *The Yale Law Journal*, Vol. 31, n.º 5.

BELLO, A. (1973), *Principios de Derecho Internacional*, Tercera Edición aumentada y corregida por el autor, París, Librería de Garnier Hermanos.

BERTOT TRIANA, H. (2020), «Crónica de Jurisprudencia Iberoamericana», *Revista Electrónica Iberoamericana*, Vol. 14, No. 1.

BLUNTSCHLI, (1886), *Le Droit international codifié*, Traduit de l'allemand par M. C. Lardy, précédé d'une biographie de l'auteur par M. Alph. Rivier, Quatrième Édition Revue et Très augmentée, París, Librairie Guillaumin et C.

BONFILS, H. (1908), *Manuel de droit international public (droit des gens): destiné aux étudiants des Facultés de droit et aux aspirants aux fonctions diplomatiques e consulaires (5e édition, revue et mise au courant, contenant le commentaire des actes de la Conférence de la paix de 1907)*, París, Cinquième Édition Revue et Mise au Courant, Librairie Nouvelle de Droit et de Jurisprudence, Arthur Rousseau, Éditeur.

BONFILS, H. (1908), *Manuel de droit international public (droit des gens): destiné aux étudiants des Facultés de droit et aux aspirants aux fonctions diplomatiques e consulaires (5e édition, revue et mise au courant, contenant le commentaire des actes de la Conférence de la paix de 1907)*, Cinquième Édition Revue et Mise au Courant, París, Librairie Nouvelle de Droit et de Jurisprudence, Arthur Rousseau, Éditeur.

BREWER CARÍAS, A.R., «Juan Guaidó no se «autoproclamó.» En su carácter de Presidente de la Asamblea Nacional, ante la ausencia de un Presidente legítimamente electo para el período 2019-2025, Juan Guaidó quedó constitucionalmente encargado de la Presidencia de la República a partir del 10 de enero de 2019», p. 4. Disponible en: <http://allanbrewercarias.com/wp-content/uploads/2019/03/190.-Brewer.-Sobre-porqu%C3%A9-Juan-Guaid%C3%B3-asumi%C3%B3-como-Presidente-encargado-de-Venezuela.-marzo-2019..pdf>

BRIERLY, J. L. (1936), «Règles générales du droit de la paix», *Recueil des cours*, IV, Tome 58.

BROWN SCOTT, J. (1908), «The Central American Peace Conference of 1907», *The American Journal of International Law*, Vol. 2, n.º 1.

CALVO, C. (1868), *Derecho Internacional teórico y práctico de Europa y América*, Tomo Primero, París, D'Amyot Librairie Diplomatique, Durand et Pedone-Laukiel Librairie-Éditeurs.

CANÇADO TRINDADE, A. A. (2015), «The Contribution of Latin American Legal Doctrine to the Progressive Development of International Law», *Recueil des cours*, Tome 376.

CARNAZZA AMARI, G. (1875), *Trattato sul Diritto Internazionale Pubblico di Pace*, Seconda Edizione, Milano, V. Maisner e Compagnia Editori.

CASANOVAS, O.; RODRIGO, Á. J. (2017), *Compendio de Derecho Internacional Público*, Sexta Edición, Tecnos.

COCHRAN, C.L. (1968), «De Facto and De Jure Recognition: Is there a Difference?», *The American Journal of International Law*, Vol. 62, n.º 2.

COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO, (2011), «Dictamen sobre el «proyecto de Guatemala» sometida a «la Conferencia sobre problemas de la guerra y de la paz», *La Democracia en los trabajos del Comité Jurídico Interamericano (1946-2010)*, Washington D.C., Secretaría General, Secretaría de Asuntos Jurídico, Departamento de Derecho Internacional.

COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO, (2011), «Proyecto de Convención sobre Reconocimiento de Gobiernos de Facto», *La Democracia en los trabajos del Comité Jurídico Interamericano (1946-2010)*, Washington D.C., Secretaría General, Secretaría de Asuntos Jurídico, Departamento de Derecho Internacional.

CONFERENCIA DE LA PAZ CENTROAMERICANA, WASHINGTON, D.C.- 14 de noviembre a 20 de diciembre de 1907. Tratado y Convenciones, Tratado General de Paz y Amistad. Disponible en: [http://legislacion.asamblea.gov.ni/Instrumentos.nsf/bde7f9f0e2863496062578b80075d822/c2b-0cbf6813f6eb6062577c7005b89d5/\\$FILE/1907%20Tratado%20general%20de%20Paz%20y%20Amistad.pdf](http://legislacion.asamblea.gov.ni/Instrumentos.nsf/bde7f9f0e2863496062578b80075d822/c2b-0cbf6813f6eb6062577c7005b89d5/$FILE/1907%20Tratado%20general%20de%20Paz%20y%20Amistad.pdf)

CONFERENCIAS INTERNACIONALES AMERICANAS 1889-1936, Washington, Dotación Carnegie Para la Paz Internacional, 700 Jackson Place, N.W., 1938.

CONFERENCIAS INTERNACIONALES AMERICANAS 1889-1936, Washington, Dotación Carnegie Para la Paz Internacional, 700 Jackson Place, N.W., 1938.

CRAWFORD, J. (2019), *Brownlie's Principles of Public International Law*, Ninth Edition, Oxford University Press.

DAVIDSON, S. K.; BARATZ, M. J.; BUTCHER, J. R.; BRUDER FOX, M.; SCHACHTER, C. (2020), «Supreme Court Update: Denies Cert in *Crystallex v. Venezuela*; Compels Non-Sigs in a NY Convention Case», *Steptoe*, June 2. Disponible en: <https://www.steptoe.com/en/news-publications/supreme-court-update-denies-cert-in-crystallex-v-venezuela-compels-non-sigs-in-a-ny-convention-case.html>

DÍAZ BARRADO, C. M.; MORÁN BLANCO, S. (2019), «Reconocimiento de gobiernos en el orden internacional. La práctica al hilo de dos asuntos en el espacio latinoamericano: Honduras y Venezuela», *Revista UNISCI/UNISCI Journal*, n.º 51.

DÍAZ BARRADO, C.M.; CANO LINARES, M.A. (2010), «América y el principio de la democracia: La Carta Democrática Interamericana», *Revista de Estudios Jurídicos*, n.º 10, Universidad de Jaén, España.

DUPUIS, C. (1930), «Règles générales du droit de la paix», *Recueil des cours*, Tome 32.

EVANS, M. D. (2003), *International Law*, Oxford University Press, pp. 242 y ss; Daillier, P., Pellet, A. (2002), *Droit International Public*, 7^e édition, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, E.J.A.

FAUCHILLE, P. (1922), *Traité de droit international public*, Tome 1.^{er}, Première Partie, Paris, Pax, Librairie Arthur Rousseau & Oie, Editeurs.

FERNÁNDEZ LARRAÍN, S. (1947), «América y el principio de no intervención», *Revista de estudios políticos*, n.º 33-34.

FIORE, P. (1890), *Le droit international codifié et sa sanction juridique: suivi d'un résumé historique des principaux traités*, traduit de l'italien par A. Chrétien, Chevalier-Marescq et Cie, Éditeurs.

FUNCK-BRENTANO; SOREL, A. (1900), *Précis du droit des gens*, Troisième Edition, Librairie Plon.

GEMMA, S. (1924), «Les gouvernements de fait», *Recueil des cours*, Tome 4.

GLAHN, G.; TAULBEE, J. L. (2017), *Law Among Nations, An Introduction to Public International Law*, Eleventh Edition, New York and London, Routledge Taylor & Francis.

GONZÁLEZ CAMPOS, J. D.; SÁNCHEZ RODRÍGUEZ, L. I.; SÁENZ DE SANTAMARÍA, P. A. (2008), *Curso de Derecho Internacional Público*, Cuarta edición revisada, Thomson Civitas.

GROS ESPIELL, H. (1997) «La democracia en el sistema interamericano», *Lecciones y Ensayos*, Nros. 69-71.

HERSHEY, A.S. (1920), «Notes on the Recognition of De Facto Governments by European States», *The American Journal of International Law*, Vol. 14, n.º 4.

HOLTZENDORFF, F. DE, (1891), *Éléments de droit international public*, traduit de l'allemand par Georges Chr. Zographos, Paris, Librairie Nouvelle de droit et de Jurisprudence, Arthur Rousseau Éditeur.

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, JOHANNESBURG CONFERENCE (2006), *Recognition/Non-Recognition in International Law*. Disponible en: <https://ila.vettoreweb.com/Storage/Download.aspx?DbStorageId=1007&StorageFileGuid=04b7f2d3-b332-4ff6-a741-0e5974f0967b>

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, JOHANNESBURG CONFERENCE (2006), *Recognition/Non-Recognition in International Law*, p. 5. Disponible en: <https://ila.vettoreweb.com/Storage/Download.aspx?DbStorageId=1007&StorageFileGuid=04b7f2d3-b332-4ff6-a741-0e5974f0967b>

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, SIDNEY (2018), *Recognition/Non-Recognition in International Law*. Disponible: <https://ila.vettoreweb.com/Storage/Download.aspx?DbStorageId=11631&StorageFileGuid=6f34225d-4bbc-49cf-966d-8a358e9e0348>

INTERNATIONAL LAW ASSOCIATION, SIDNEY (2018), *Recognition/Non-Recognition in International Law*. Disponible : <https://ila.vettoreweb.com/Storage/Download.aspx?DbStorageId=11631&StorageFileGuid=6f34225d-4bbc-49cf-966d-8a358e9e0348>

JENNINGS, R., WATTS, A. (1996), *Oppenheim's International Law*, Ninth Edition, Vol. I, Peace, Longman, London and New York.

KLÜBER, J.L. (1861), *Droit des gens moderne de l'Europe: avec un supplément contenant une Bibliothèque choisie du droit des gens*, Nouvelle Edition Reveu, annotée et complétée par M.A. Ott, Paris, Librairie de Guillaumin et.

KOBEY, E. F. (1951), «International Law - Recognition and Non- Recognition of Foreign Governments», *Marquette Law Review*, Vol. 34, Issue 4.

La declaración de los derechos y deberes de las naciones adoptada por el Instituto Americano de derecho internacional. Discurso de Elihu Root, Presidente de la Sociedad Americana de Derecho Internacional en la décima conferencia anual de la Sociedad el 27 Abril 1916, Washington, D.C.

LARNAUDE, F. (1921), «Les Gouvernements de Fait», *Revue Générale de Droit International Public*, Septiembre-Octubre, n.º 5.

LAUTERPACHT, H. (1947), *Recognition in International Law*, Cambridge at the University Press.

LE FUR, L. (1939), *Précis de droit international public*, (4e éd.), París, Librairie Dalloz.

LOZANO, D. (30 de junio de 2020) «La UE convoca a la embajadora de Venezuela en Bruselas», *El Mundo*, Disponible en: https://www.elmundo.es/internacional/2020/06/30/5efa6cc7fc6c83f0568b456f.html?intcmp=MNO-T23801&s_kw=3

MARSHALL BROWN, P.H. (1932), «La reconnaissance des nouveaux Etats et des nouveaux gouvernements», *Revue de droit international et de législation comparée*, n.º 1.

MARTENS, G.F. DE. (1858), *Précis du droit des gens moderne de l'Europe*, Tome Premier, París, Nouvelle Edition, Guillaumin et C', Libraires.

MÉRIGNHAC, A. (1905), *Traité de droit public international*, Première partie, París, Librairie Générale de droit & de Jurisprudence, París.

MURPHY, S. D. (1999), «Democratic Legitimacy and the Recognition of States and Governments», *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 48, n.º 3.

NESI, G. (2011), «Recognition of the Libyan National Transitional Council: when, how and why», *The Italian Yearbook of International Law Online*, Volume 21.

NIKKEN, P. (2006), «Análisis de las definiciones conceptuales básicas para la aplicación de los mecanismos de defensa colectiva de la democracia previstos en la Carta Democrática Interamericana», *Revista IIDH*, Vol. 43.

NOBLE, D. (1953), «International Law: Retroactive Recognition of De Facto Government n.º Invalidation of Acts of Prior De Jure Government», *Michigan Law Review*, Vol. 52, n.º 2.

OJEDA, L. (22-07-2019), «Mnoal reafirma reconocimiento al Gobierno Bolivariano de Venezuela», *Ministerio del Poder Popular para Relaciones Exteriores, Gobierno Bolivariano de Venezuela*. Disponible en: <http://mppre.gob.ve/2019/07/22/mnoal-reconoce-gobierno-maduro/>

PACTOS DE WASHINGTON DE 1923, TRATADO GENERAL DE PAZ Y AMISTAD. Disponible en: https://www.sica.int/cdoc/publicaciones/union/pac_28051927.pdf

PASTOR RIDRUEJO, J.A. (2019), *Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales*, Vigésima Tercera Edición, Tecnos.

PEREIRA DE SOUZA FLEURY, R. (2019), «ICC Tribunal Recognizes Guaidó's Intervention and Stays Proceedings in PDVSA v. PETROPAR»,

Kluwer Arbitration Blog. Disponible en: <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2019/05/25/icc-tribunal-recognizes-guaidos-intervention-and-stays-proceedings-in-pdvs-a-v-petropar/>

PÉREZ GONZÁLEZ, M. (2013), «La subjetividad internacional (I)», en Díez de Velasco, M., *Instituciones de Derecho Internacional Público*, Decimooctava Edición, coordinada por Concepción Escobar Hernández, Tecnos.

PETERSON, M. J., *Recognition of Governments, Legal Doctrine and State Practice, 1815-1995*, ST. Martins's Press, Inc.

PHILLIMORE, R. (1871), *Commentaries upon International Law*, Vol. II, Second Edition, London, Butterworths, 7 Fleet Street.

PICHEL, M. (2020), «Oro de Venezuela: por qué el Banco de Inglaterra retiene 31 toneladas de lingotes del país sudamericano (y cuál es la pelea política y judicial que genera)», *BBC*, 18 de junio. Disponible en: <https://www.bbc.com/mundo/noticias-america-latina-53078808>

PIÉDELIÈVRE, R. (1894), *Précis de droit international public ou droit des gens. Des états et de leurs relations en temps de paix*, I, Des États et de Leurs Relations en Temps de Paix, Paris, Librairie Cotillon, F. Pighon, Successeur, Éditeur.

PODESTA COSTA, L.A. (1922), «Règles à suivre pour la reconnaissance d'un gouvernement *de facto* par des États étrangers», *Revue Générale de Droit International Public*, Deuxième Serie-Tome IV, Tome XXIX.

PONTE, G. (2019), «Guaidó nombra su gabinete de «ministros» con Leopoldo López como jefe», *ABC*, 28 de agosto. Disponible en: https://www.abc.es/internacional/abci-guaido-refuerza-gobierno-interino-leopoldo-lopez-como-jefe-gabinete-ministerial-201908281808_noticia.html.

PRADIER-FODÉRÉ, P. (1885), *Traité de droit international public européen et américain, suivant les progrès de la science et de la pratique contemporaines*, Tome 1, G.Pedone-Lauriel, Successeur.

PREUSS, L (1937), «Jurisprudence américaine relative a la reconnaissance de l' U.R.R.S. par les États-Unis (1933-1935) », *Revue Générale de Droit International Public*, N.º 2.

PROCÉS-VERBAUX DE LA PREMIÈRE SESSION TENUE À WASHINGTON (29 décembre 1915 au 8 janvier 1916) Institut Américain de Droit International, Washington D.C., 1916.

QUINTERO VOLLMER, F.A. (2019), «International Law or International Politics? The Guaidó v. Maduro Conundrum at the Inter-American Development Bank Conundrum at the Inter-American Development Bank», *University of Miami Inter-American Law Review University*, Vol. 51, n.º 1.

Reconocimiento de Gobiernos de Facto, Proyectos y documentos considerados en la Primera Reunión de Río de Janeiro en 1950, y que han de someterse a la Segunda Reunión de Buenos Aires en 1953, Departamento Jurídico, Unión Panamericana, Washington, D.C., mayo de 1952.

RENAULT, L. (1879), *Introduction à l'étude du droit international*, L. Larose, París, Libraire-Éditeur.

RODRÍGUEZ BARRIGÓN, J. M. (2019), «La crisis institucional de Venezuela: Algunos componentes de relevancia internacional», *Revista Electrónica Iberoamericana*, Vol. 13, n.º 2.

SÁNCHEZ DE BUSTAMANTE Y SIRVÉN, A. (1933), *Derecho Internacional Público*, Tomo I, Carasa y Cia.

SÉFÉRIADÈS, S. (1930), «Principes généraux du droit international de la paix», *Recueil des cours*, IV, Tome 34.

SEPÚLVEDA, C. (1967), «Reconocimiento de Gobiernos de América. Evolución y estado actual», *Anuario Hispano-Luso-Americano de derecho internacional*, n.º 3.

SERBETO, E. (01/07/2020), «Borrell asegura que aplicará la reciprocidad si Maduro expulsa a la embajadora europea en Caracas», ABC, Disponible en: https://www.abc.es/internacional/abci-borrell-asegura-aplicara-reciprocidad-si-maduro-expulsa-embajadora-europea-caracas-202007010207_noticia.html.

STANSIFER, C. L. (1967), «Application of the Tobar Doctrine to Central America», *The Americas*, Vol. 23, N.º 3.

STRUPP, K. (1927), *Eléments du droit international public universel, européen et américain*, en collaboration pour l'édition française avec Joseph Blochowski, Rousseau & cº, Editeurs.

STRUPP, K. (1934), «Les règles générales du droit de la paix», *Recueil des cours*, Tome 47.

SUAZES, P. R. (31 de enero de 2019), «La UE no logra unidad sobre el reconocimiento a Juan Guaidó en Venezuela», *El Mundo*. Disponible en: <https://www.elmundo.es/internacional/2019/01/31/5c53438efc6c83aa5f8b4677.html>.

TALMON, S. (1998), *Recognition of Governments in International Law: With Particular Reference to Governments in Exile*, New York, Oxford University Press, Oxford.

TALMON, S. (2011), «Recognition of the Libyan National Transitional Council», *American Society of International Law insights*, Issue: 16, Volume: 15, June 16. Disponible en: <https://www.asil.org/insights/volume/15/issue/16/recognition-libyan-national-transitional-council>.

THORMODSGARD, O. H.; MOORE, R. D. (1927), «Recognition in International Law», *Washington University Law Review*, Vol. 12, Issue 2, pp. 108-117.

ULLOA, A. (1957), *Derecho Internacional Público*, Tomo I, Cuarta Edición, Madrid, Ediciones Iberoamericanas, S.A.

VATTEL, (1863), *Le droit des gens, ou Principes de la loi naturelle appliqués à la conduite et aux affaires des nations et des souverains*, Nouvelle Édition, Tome I, Paris, Guillaumin et C., Libraires.

VERHOEVEN, J. (1993), «La reconnaissance internationale, déclin ou renouveau?», *Annuaire français de droit international*, Vol. 39.

VIO GROSSI, E. (2011), «La Democracia en el Sistema Interamericano (informe presentado por el doctor Eduardo Vio Grossi)», *Comité Jurídico Interamericano, La Democracia en los trabajos del Comité Jurídico Interamericano (1946-2010)*, Secretaría General, Secretaría de Asuntos Jurídico, Departamento de Derecho Internacional, Washington, D.C., 2011.

VISSCHER, C. de (1922), «La théorie de la reconnaissance internationales et ses récentes applications en justice», *Revue de droit international et de législation comparée*, Tome III.

WILLIAMS, J. F. (1933), «La doctrine de la reconnaissance en droit international et ses développements récents», *Recueil des cours*, Tome 44.

YEPES, J.M. (1930), «La contribution de l'Amérique Latine au développement du Droit international public et privé», 32 *Recueil des Cours de l'Académie de Droit International de La Haye*.

YEPES, J.M. (1934), «Les problèmes fondamentaux du droit des gens en Amérique», *Recueil des cours*, Tome 47.

MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES,
UNIÓN EUROPEA Y COOPERACIÓN

ESCUELA DIPLOMÁTICA

Los Caladeros del Sahara Occidental
y los Acuerdos de Pesca entre la Unión Europea
y el Reino de Marruecos

Aitana Constans Belda
Madrid, septiembre 2020

Al papà, a la mamà i a Jordi

AGRADECIMIENTOS

Al Profesor Fernando Val Garijo por animarme a cruzar el Atlántico y orientarme hacia la orilla.

RESUMEN

La Unión Europea y el Reino de Marruecos han celebrado, desde 1988, sucesivos acuerdos de colaboración para la explotación de los recursos pesqueros del Sahara Occidental. La asimilación de las aguas adyacentes al territorio no autónomo a las aguas marroquíes precipitó, en 2018, la intervención del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. El Abogado General, Melchior Wathelet, concluyó que el Acuerdo de 2006 y el Protocolo de 2013 son incompatibles con el TUE y el TFUE, mientras que la sentencia de la Gran Sala determinó que no eran de aplicación al Sahara Occidental por no considerarse parte del territorio de Marruecos. Esta decisión condujo a la celebración del Acuerdo y del Protocolo de 2019.

El objetivo de esta investigación es comprender si, una vez resulta la cuestión semántica, los nuevos textos jurídicos siguen siendo contrarios al Derecho internacional, vulneran el derecho a la libre determinación del pueblo saharauí; y son un paso hacia el reconocimiento de la soberanía de Marruecos sobre el Sahara Occidental. Para responder a las preguntas de investigación, se ha seguido una metodología interdisciplinar aunando lo expresado por la doctrina y la jurisprudencia europea e internacional con técnicas de investigación cualitativa de solicitud de información a las instituciones y autoridades europeas y españolas. El resultado de este estudio concluye que la celebración de estos acuerdos internacionales entre la UE y Marruecos, de aplicación a un tercero, considerado como territorio no autónomo, podría no ser conforme a los principios y normas del Derecho internacional.

Palabras clave: Sahara Occidental; Unión Europea; Reino de Marruecos; territorio no autónomo; caladeros; aguas adyacentes al Sahara Occidental; aguas de soberanía o jurisdicción marroquí; pesca; explotación de los recursos naturales; fronteras marítimas; plataforma continental; Acuerdo de pesca; Protocolo de aplicación; conclusiones del Abogado General; sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea; derecho a la libre determinación.

ABSTRACT

The European Union and the Kingdom of Morocco have concluded successive fisheries partnership agreements for the exploitation of the fishing resources of Western Sahara since 1988. The inclusion in such agreements of the waters adjacent to the non-self-governing territory as Moroccan waters, has led to the intervention of the Court of Justice of the European Union in 2018. The Advocate General, Melchior Wathelet, concluded that the 2006 Agreement and the 2013 Protocol were incompatible with the TEU and TFEU, while the judgment of the Grand Chamber ruled that they did not apply to Western Sahara because it was not considered part of the territory of Morocco. This decision led to the conclusion of the 2019 Agreement and Protocol.

The objective of this research is to understand, once the semantic issue is resolved, whether the new legal texts continue to be contrary to international law, violate the right to self-determination of the Saharawi people or represent a step towards the recognition of Morocco's sovereignty over Western Sahara. To answer the research questions, an interdisciplinary methodology has been followed, combining the findings of European and international doctrine and case-law with qualitative research techniques for the request of information from European and Spanish institutions and authorities. The result of this study concludes that the conclusion of these international agreements between the EU and Morocco that apply to a third party, considered as a non-autonomous territory, may not be in accordance with the principles and norms of international law.

Keywords: Western Sahara; European Union; Kingdom of Morocco; non-self-governing territory; fishing zones; Western Sahara adjacent waters; waters under the sovereignty or jurisdiction of Morocco; fishing; exploitation of the natural resources; maritime boundaries; fisheries partnership agreement; implementing protocol; opinion of advocate general; judgment of the Court of Justice of the European Union; right to self-determination.

I

INTRODUCCIÓN

La riqueza de los caladeros del Sahara Occidental ha despertado el interés de la Unión Europea y del Reino de Marruecos en la explotación de sus recursos pesqueros, lo que ha dado lugar al desarrollo de la actividad pesquera en sus aguas adyacentes desde 1988, a través de distintos instrumentos jurídicos.

La condición del Sahara Occidental de territorio no autónomo reconocida por la Asamblea General de las Naciones Unidas, plantea uno de los grandes desafíos para la Comunidad Internacional en general y para los mencionados actores en particular, dadas las distintas posiciones, europea y marroquí, en torno a las cuestiones relativas a la soberanía sobre ese territorio y a los derechos de explotación de sus recursos naturales.

La celebración entre la Unión Europea y Marruecos de sucesivos acuerdos de colaboración pesquera aplicables a las aguas adyacentes al Sahara Occidental, incluidas bajo la denominación de aguas de soberanía o jurisdicción marroquíes, propició, en 2018, el pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre su aplicabilidad al territorio no autónomo y su adecuación al Derecho internacional.

El cumplimiento de la sentencia del Tribunal de Luxemburgo condujo a la apertura de nuevas negociaciones en 2018 y la adopción, en 2019, de un nuevo Acuerdo de pesca que, junto a un nuevo Protocolo de aplicación, tendría que incluir, de forma explícita, las aguas adyacentes al Sahara Occidental en la zona definida para la actividad pesquera. Un asunto fundamental para las Partes, dada la riqueza de los recursos pesqueros del territorio no autónomo que, en el marco de los acuerdos anteriores, ha concentrado más del 90% de las capturas.

La entrada en vigor, el 18 de julio de 2019, del Acuerdo de pesca y del Protocolo que permite faenar a los buques de la Unión en los caladeros del Sahara Occidental ha vuelto a poner en el punto de mira la subjetividad internacional del territorio no autónomo, la adecuación de la explotación de sus riquezas, el derecho a la libre determinación de la población saharauí y la posible aceptación europea de derechos de soberanía y jurisdicción de Marruecos sobre el Sahara

Occidental. Estas son las cuestiones que constituyen el objeto de investigación de este trabajo académico.

La circunstancia geográfica que une el continente europeo con el africano a través de la frontera terrestre entre España y Marruecos en el Norte de África y de la frontera marítima entre ambos Reinos a lo largo de la vertiente atlántica y mediterránea del país magrebí, convierte a la Unión Europea y a Marruecos en socios con intereses y desafíos comunes que parten de posiciones geográficas enfrentadas o adyacentes, que han sido objeto, tras una ardua labor diplomática y política por ambas partes de sucesivos acuerdos.

La cuestión del Sahara Occidental y la explotación de sus recursos naturales pone de manifiesto la difícil tarea de conjugar el interés económico común, las pretensiones individuales de soberanía marroquí y la defensa de los Derechos Humanos, esencial en la acción exterior europea, en este territorio no autónomo, en el cual, las autoridades marroquíes defienden su anexión y la Unión Europea el proceso de las Naciones Unidas que permita la autodeterminación del pueblo saharauí.

La celebración de acuerdos internacionales entre la Unión Europea y Marruecos de aplicación al Sahara Occidental es un asunto de gran interés por la diversidad de los temas implicados, tales como la condición jurídica de los territorios no autónomos, la explotación de sus riquezas, el derecho inalienable de su población a la libre determinación, la delimitación de los espacios marinos y de los derechos soberanos y de jurisdicción del Estado ribereño, la celebración de tratados internacionales con posibles efectos fuera del territorio de las Partes y las formas de adquisición territorial. Todo ello obliga a poner en relación el Derecho internacional, el Derecho del Mar, el Derecho de la Unión Europea, la subjetividad internacional y el principio de soberanía sobre los recursos naturales.

También son de gran interés los efectos transfronterizos de implicaciones globales que resultan de la política de explotación de los recursos del Sahara Occidental aplicada por la Unión Europea y Marruecos. A nivel regional, podría significar un espaldarazo a las pretensiones marroquíes en el Sahara y el consiguiente menoscabo de los derechos de la población saharauí. España, por su condición de Estado limítrofe con Marruecos, podría ver afectadas sus relaciones bilaterales con el país magrebí. Y, a nivel global, las cuestiones de Derecho de un territorio no autónomo reclaman el interés de las Naciones Unidas y, consecuentemente, del conjunto de la Comunidad Internacional.

El interés del trabajo también se debe a la relativa escasez de trabajos de investigación centrados en los acuerdos de colaboración en el sector de la pesca, que además traten la cuestión del Sahara Occidental desde el prisma histórico de las relaciones hispano-marroquíes, y tengan en cuenta el impacto de la covid-19 en este primer año de vigencia de la nueva colaboración fijada en el Acuerdo de pesca sostenible y el Protocolo de 2019.

La Marcha Verde en el Sahara Occidental, promovida por el rey Hassan II, ha logrado retrasar la organización del referéndum de autodeterminación del Sahara Occidental durante más de cuatro décadas. Tiempo durante el cual, el Reino de Marruecos ha sabido afianzar sus relaciones exteriores con Europa, a través de la firma de Acuerdos de pesca con España, primero, y con la Unión después, tras la entrada de España en las Comunidades Europeas en enero de 1986.

La posición de los actores europeos con respecto a las pretensiones marroquíes sobre el Sahara Occidental podría haber animado a Marruecos a publicar, en el Boletín Oficial del Reino de Marruecos de 30 de marzo de 2020, la normativa relativa a una nueva delimitación de sus espacios marinos que incluyen los del Sahara Occidental. Esta decisión implica, por un lado, una nueva disputa territorial entre los Reinos de España y de Marruecos a propósito de la coincidencia al oeste de las islas Canarias de la plataforma continental española y saharauí; y, por otro, la consideración del Sahara como la provincia del sur de Marruecos.

El interés compartido de la Unión Europea y el Reino de Marruecos sobre los recursos naturales del territorio del Sahara Occidental, debe ser entendido, también, desde un enfoque transversal de las relaciones exteriores, donde subyace el interés por el mantenimiento de unas sólidas relaciones de vecindad entre ambos sujetos de Derecho internacional. Una prioridad para la Unión, que busca la cooperación del país magrebí en asuntos de vital importancia para la seguridad de los 27 como son la lucha antiterrorista y la lucha contra la inmigración irregular.

Esta investigación académica tiene su origen en las conclusiones del Abogado General Melchior Wathelet, del 10 de enero de 2018, sobre la decisión prejudicial de validez del Acuerdo de pesca de 2006 y del Protocolo de aplicación de 2013, cuya opinión revela que, dichos instrumentos, por ser de aplicación a las aguas adyacentes al Sahara Occidental, no respetan el derecho a la libre determinación del pueblo saharauí ni garantizan el beneficio de su población, por lo que concluye que son incompatibles con los Tratados de la Unión Europea y de Funcionamiento de la Unión Europea.

La posterior sentencia del Tribunal de Justicia sobre este asunto, del 27 de febrero de 2018, centra su veredicto en torno a la cuestión terminológica empleada en los textos que definen las aguas adyacentes al territorio no autónomo como aguas marroquíes, para determinar que ni el Acuerdo ni el Protocolo son de aplicación al Sahara Occidental, ya que este no forma parte del territorio de Marruecos.

Por lo tanto, el objetivo de esta investigación es averiguar si, una vez resuelta la cuestión semántica que ha supuesto la inclusión explícita de las aguas del Sahara Occidental en el Acuerdo y el Protocolo de 2019, estos instrumentos que coordinan la explotación de los recursos pesqueros del territorio no autónomo, cuya población sigue a la espera de un referéndum de autodeterminación, siguen

vulnerando el derecho internacional y, en particular, el derecho a la libre determinación del pueblo saharauí; y si constituyen una forma de reconocimiento implícito o preliminar por parte de la Unión a la soberanía de Marruecos sobre el Sahara Occidental, cuya anexión pretende, a falta del necesario reconocimiento internacional.

La pregunta central de nuestra investigación es si los esfuerzos de la Unión Europea por lograr un Acuerdo de colaboración con el Reino de Marruecos que permita la explotación de los recursos pesqueros del Sahara Occidental al tiempo que respeta los Derechos Humanos de la población autóctona, a través de la obtención de su consentimiento, unidos al compromiso de que el beneficio revierta en el la población saharauí, en cumplimiento con la jurisprudencia del TJUE y las condiciones impuestas por la propia Unión, logran una plena adecuación a los principios y normas del Derecho internacional que la acción exterior de la Unión debe respetar.

La metodología utilizada en la investigación ha sido necesariamente interdisciplinar. Las cuestiones históricas han sido estudiadas a través de fuentes secundarias relevantes elaboradas por autores especializados, sin ánimo de exhaustividad en la consulta de tales fuentes, y con el fin de sintetizar y presentar un relato de los hechos más relevantes dado el objeto de investigación.

Las cuestiones jurídicas, por otra parte, se han estudiado a través de fuentes primarias, tanto normativas como especialmente jurisprudenciales, procurando relacionar adecuadamente las normas y decisiones judiciales del Derecho de la Unión Europea con la normativa, *soft-law*, principios y jurisprudencia internacionales, tal y como exige el peculiar sistema de fuentes del Derecho internacional.

Además, para la obtención de datos sobre las cuestiones de mayor actualidad, no hemos dudado en solicitar, con éxito desigual, información de modo directo a las Instituciones y autoridades, europeas y nacionales, utilizando técnicas de investigación cualitativa a la hora de formular preguntas específicas y solicitar datos concretos. Combinar en su justa medida estos tres tipos de fuentes ha sido uno de los principales retos del trabajo investigador.

A lo largo de la presente investigación procederemos, en el capítulo II, al estudio de la cuestión del Sahara Occidental en el marco de las relaciones entre los Reinos de España y de Marruecos. En el capítulo III, nos referiremos a la controversia generada en torno a las fronteras marítimas entre ambos Estados a propósito de la delimitación de las plataformas continentales canaria y saharauí, dada la pretensión española y marroquí de ampliarlas a 350 millas náuticas. Una controversia entre ambos Estados con implicaciones transfronterizas, en la que podría tener influencia la celebración de los sucesivos Acuerdos de pesca entre Marruecos y la Unión Europea.

En el capítulo IV, hacemos un breve recorrido por la práctica hispano-marroquí en la negociación y firma de los actos que establecen la cooperación en materia de pesca, para analizar a continuación, las implicaciones del Acuerdo de pesca de 2006 y del Protocolo de 2013 que propiciaron la intervención del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Hay un apartado dedicado a las conclusiones del Abogado General y a la propia sentencia dictada por la Gran Sala.

El capítulo V estudia en profundidad el Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos y su Protocolo de aplicación. En este punto abordamos las cuestiones fundamentales que motivaron su celebración, analizamos el resultado de las negociaciones y de la práctica de la Unión que avalarían la correcta adecuación de los articulados al Derecho internacional y los comparamos con los textos anteriores.

Finalmente, el capítulo VI, analiza la posición de la Unión Europea a la luz del Derecho internacional y las implicaciones que ha tenido con respecto a la posición de Marruecos sobre el Sahara Occidental, además de la influencia en la resolución del conflicto relativo al territorio no autónomo desde hace 45 años, así como de las posibles razones que subyacen en las relaciones económicas entre Marruecos y la Unión.

La elección de este tema se basa en el notable interés que tiene por sí mismo, pues como hemos visto, relaciona múltiples cuestiones de Derecho internacional desde distintas perspectivas de alcance global. Además, resulta de gran interés estudiar la implicación de España, tanto por ser el Estado origen en la celebración de acuerdos bilaterales de pesca con Marruecos, práctica que continuó la Unión tras la adhesión de España a las Comunidades Europeas, como por haber sido la Potencia administradora del Sahara Occidental con responsabilidades intrínsecas a su estatus.

La otra razón viene dada por el interés personal en la cuestión del Sahara Occidental y en la acción exterior de la Unión Europea. Gracias a la formación adquirida en el Máster de Diplomacia y Relaciones Internacionales descubrí un nuevo enfoque para interrelacionar a los diversos actores implicados: el Derecho Internacional Público. El nexo entre la Unión Europea, Marruecos y el Sahara Occidental a través del mar y de la explotación de los recursos pesqueros del territorio no autónomo es el punto de partida de este trabajo de investigación.

II

LA CUESTIÓN DEL SAHARA EN EL CONTEXTO HISTÓRICO DE LAS RELACIONES ENTRE ESPAÑA Y MARRUECOS

En el último cuarto del siglo XIX, España, frente a la pérdida de su Imperio en América y Asia, dirigió sus intereses hacia el Norte de África. Un momento clave llegó en 1884 cuando declaró el Protectorado español sobre el Sahara Occidental y, más concretamente, sobre el Río de Oro¹, es decir, sobre el territorio que comprende «la costa atlántica entre los Cabos Blanco al sur (20°) y el Cabo Bojador al norte (26°) mediante el Real Decreto de 26 de diciembre de 1884»².

La Conferencia de Berlín (1884-1885) precipitó el reparto de África entre las potencias europeas. España y Francia mostraron los mismos intereses sobre la misma región del Norte de África, lo que motivó, en 1886, la apertura de negociaciones y la consiguiente celebración de acuerdos entre ambas potencias para delimitar sus respectivas posesiones: la frontera del llamado Sahara español y el Protectorado de Marruecos³.

Las fronteras terrestres se trazaron «mediante tres acuerdos consecutivos. El primer convenio, firmado en 1900, estableció los límites de la frontera sur del territorio (21° 20' N)». El segundo, en 1904, «que extiende la línea de demarcación hacia el Norte (27° 40' N), creaba el África Occidental española, que incluía Ifni y el Sahara Español». Finalmente, el Convenio de 1912 corroboraba «aquella frontera atribuyendo a Ifni el régimen jurídico de Protectorado, mientras que el resto del territorio al sur del paralelo 27° 40' N (el Sahara español) no tenía tal cualidad de Protectorado, sino de colonia»⁴.

¹ Corte Internacional de Justicia. Opinión consultiva, *Sahara Occidental*, 16 de octubre de 1975. Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia: 1948-1991. Naciones Unidas (1992). Caso 61. Pág. 138. (En línea: <https://www.icj-cij.org/files/summaries/summaries-1948-1991-es.pdf>) Visto el 26/02/2020.

² SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). *El Sahara Occidental. La titularidad de los recursos naturales*. Universidad Internacional de Andalucía. ISBN: 978-84-694-8908-6. Pág. 19.

³ Anexo A: África Occidental española desde 1884 hasta 1956: el Sahara español, Ifni y el Protectorado español en Marruecos. África Occidental Española (última edición 10 de abril de 2020). Wikipedia. (En línea: https://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/8/81/Mapa_de_%C3%81frica_Occidental_hasta_1956.png) Visto el 20/09/2020.

⁴ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). *Ibid.*, págs.19-20.

La frontera marítima entre el Protectorado de Marruecos y el Sahara español «se inicia en el paralelo 27° 40'». Por consiguiente, «los espacios marinos saharauis, se extienden hacia el mar desde ese punto y hasta la frontera sur del territorio con Mauritania»⁵.

En abril de 1904, Gran Bretaña y Francia firmaron la *Entente Cordiale*, un pacto mediante el cual sellaron sus pretensiones coloniales en el Norte de África y, cuyo reparto se saldó, por un lado, con el dominio británico en Egipto y, por otro, con el dominio francés en Marruecos.

De esta manera, el acuerdo franco-británico daba luz verde a las iniciativas francesas en Marruecos, que pasaban por la instauración de un protectorado, a lo que se oponía el emperador alemán Guillermo II. Ello motivó su desembarco en la ciudad de Tánger en marzo de 1905 con el propósito de ofrecer su ayuda al sultán de Marruecos en aras de salvaguardar la independencia del país. Con este gesto consiguió la internacionalización del conflicto y la celebración de una conferencia internacional en Algeciras entre enero y abril de 1906.

El Acta final selló esta primera crisis marroquí con «un acuerdo intermedio en el que Marruecos seguía siendo independiente bajo la autoridad del sultán» pero con concesiones a Francia sobre cuestiones de índole económica y financiera⁶. De este modo, se hacía efectiva «la internacionalización de la puesta en valor de Marruecos, pero con prioridad francesa. Una situación asegurada, en aquellos momentos, con el consenso español, que obtendría una zona reservada en la parte septentrional»⁷.

La segunda crisis marroquí, también promovida por el temor del káiser Guillermo II al dominio total de Francia sobre el país magrebí, arribó en 1911 con el envío del navío alemán *Panther* al puerto de Agadir, sito en la costa atlántica de Marruecos. Un movimiento que puso en pie de guerra a Gran Bretaña, como aliada de Francia. Finalmente, el conflicto fue resuelto por la Conferencia de París donde Francia obtuvo libertad total en Marruecos a cambio de la concesión a Alemania de una parte del Congo francés⁸.

Al año siguiente, en 1912, se estableció en Marruecos el Protectorado franco-español. Por un lado, el 30 de marzo de 1912, con la firma del Tratado de Fez, Francia creaba su Protectorado sobre Marruecos y, meses más tarde, el 27 de noviembre, España y Francia firmarían un convenio a través del cual, la segunda

⁵ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). *Ibid.*, pág. 86.

⁶ NEILA HERNÁNDEZ, J.L., MORENO JUSTE, A., ALIJA GARABITO, A.M., SÁENZ ROTKO, J.M., SANZ DÍAZ, C. (2018), *Historia de las Relaciones Internacionales*. Madrid, Alianza Editorial, pág. 144.

⁷ CAVA MESA, M.^a J. (2001) «Las alianzas europeas y la Paz Armada, 1890-1914». PEREIRA, J.C. (coord.), *Historia de las relaciones internacionales contemporáneas*. Barcelona, Ariel Historia, pág.173.

⁸ CAVA MESA, M.^a J. (2001). *Ibid.*, pág. 174.

potencia cedía en favor de la primera los territorios del norte donde se estableció el Protectorado español⁹.¹⁰

La presencia española en la región magrebí no estuvo exenta de beligerancia y, prácticamente con su llegada, estalló la Guerra del Rif. Un conflicto que se prolongó hasta 1927 y que precisó de la ayuda francesa tras el desastre en Annual de 1921. La cooperación entre ambas potencias fue decisiva en el desembarco de Alhucemas que, dos años más tarde, resolvería el conflicto en el Rif en favor de España, en aquel momento, bajo la dictadura de Miguel Primo de Rivera¹¹.

Décadas más tarde, a partir de 1956, la presencia española en el Norte de África empezó a desvanecerse por dos razones: el acceso a la independencia de Marruecos y la entrada de España en la Organización de las Naciones Unidas. Esto supuso, de un lado, el fin de la presencia española en Marruecos y, por otro, el inicio del «proceso de descolonización del Sahara Occidental»¹².

En marzo de 1956, el Gobierno francés reconocía la independencia de Marruecos. Un gesto que imitó el Gobierno español al mes siguiente¹³. El 7 de abril de 1956, la ciudad de Madrid fue el escenario de la firma de la Declaración conjunta hispano-marroquí por la que España reconocía la independencia de Marruecos y ponía fin al Protectorado español, aunque solamente «cedió la llamada zona Norte del Protectorado, reteniendo España la llamada zona sur o Cabo Juby»¹⁴.¹⁵

El hecho de que España retuviera la zona sur del Protectorado unida al Sahara español, propició las reivindicaciones de soberanía de Marruecos sobre este territorio. La solicitud de integración de Ifni se oficializó a finales de agosto de 1957, lo que se tradujo en el estallido de la guerra Ifni-Sahara. Los acuerdos de Angra Cinta de 1 de abril de 1958 pusieron fin a la contienda y España cedía a Marruecos Cabo Juby¹⁶.

⁹ ALVARADO PLANAS, J., DOMÍNGUEZ NAFRÍA, J.C. *La Administración del Protectorado Español en Marruecos*. Boletín Oficial del Estado. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid, 2014. Pág. 30. (En línea: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/abrir_pdf.php?id=PUB-DH-2014-18). Visto el 30/08/2020.

¹⁰ Anexo B: El Protectorado franco-español en Marruecos y el Sahara español. BARTOLOMÉ, M. (21 de diciembre de 2017). «La máscara marroquí». El Orden Mundial. (En línea: <https://elordenmundial.com/la-mascara-marroqui/>). Visto el 20/09/2020.

¹¹ MARTÍNEZ LILLO, P.A. (2001), «La Paz ilusoria: la seguridad colectiva en los años veinte, 1923-1933». PEREIRA, J.C. (coord.). Op. cit. pág. 233-234.

¹² SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). Op. cit. pág. 28.

¹³ ALVARADO PLANAS, J., DOMÍNGUEZ NAFRÍA, J.C. (2014). Op. cit. pág. 91.

¹⁴ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). Op. cit. pág. 29.

¹⁵ Anexo C: La expansión de Marruecos desde su independencia en 1956. PALOMINO, C. (19 de enero de 2020). «El Sáhara Occidental, la última colonia de África». El Orden Mundial. (En línea: <https://elordenmundial.com/sahara-occidental-ultima-colonia-africa/>). Visto el 20/09/2020.

¹⁶ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). Op. cit. pág. 29.

De forma casi paralela a esta sucesión de acontecimientos, España, junto a otros 15 Estados, entró a formar parte de la Organización de las Naciones Unidas el 14 de diciembre de 1955. En cumplimiento con la Carta de la ONU sobre la cuestión colonial, en 1956, el Secretario General preguntó a los nuevos Estados Partes si administraban territorios no autónomos. El silencio de España fue la respuesta a la misiva evitando pronunciarse sobre la cuestión hasta noviembre de 1958¹⁷.

En aquel entonces, la España de Franco consideró que las posesiones españolas en África no eran territorios no autónomos, sino que los territorios africanos bajo soberanía española «tenían la consideración de provincias españolas [...] por lo que España no estaba obligada por el artículo 73 de la Carta de la ONU»¹⁸.

Sin embargo, España terminó aceptando la condición colonial de su territorio saharauí y, desde 1963, el Sahara Occidental figura en la lista de territorios no autónomos de Naciones Unidas, cuya Potencia administradora, España¹⁹, suministró desde entonces y hasta su salida en 1976, toda la información estadística requerida, cumpliendo así con la norma contenida en el artículo 73 de la Carta de las Naciones Unidas²⁰.

No obstante, cabe precisar que desde este preciso momento en el que las Naciones Unidas incluyen al Sahara Occidental en el listado de territorios no autónomos pendientes de descolonizar, Marruecos muestra su rechazo al considerar que es parte integrante de su territorio²¹.

A finales de 1960, la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó la Resolución 1514 (XV)²² sobre el derecho a la libre determinación de todos los pueblos y el cese de cualquier acción armada o medida represiva en contra de ellos. Sin embargo, ante la falta de iniciativa española a fin de cumplir con esta Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales, en 1965, la AGNU mediante la Resolución 2072 (XX)²³.

¹⁷ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). Op. cit. pág. 30.

¹⁸ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). *Ibid.*, pág. 31.

¹⁹ Las Naciones Unidas y la descolonización. Territorios no autónomos: Sahara Occidental. (En línea: <https://www.un.org/dppa/decolonization/es/nsgt/western-sahara>) Visto el 26/02/2020.

²⁰ Carta de las Naciones Unidas, de 26 de junio de 1945. Capítulo XI. Declaración relativa a territorios no autónomos. Artículo 73, apartado e). (En línea: <https://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-xi/index.html>) Visto el 26/02/2020.

²¹ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). Op. cit. pág. 31.

²² Resolución AGNU 1514 (XV), de 14 de diciembre de 1960. Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales. (En línea: [https://www.undocs.org/es/a/res/1514\(XV\)](https://www.undocs.org/es/a/res/1514(XV))) Visto el 26/02/2020.

²³ Resolución AGNU 2072 (XX), de 16 de diciembre de 1965. Cuestión de Ifni y el Sahara Español. (En línea: [https://undocs.org/es/A/RES/2072\(XX\)](https://undocs.org/es/A/RES/2072(XX))) Visto el 26/02/2020.

«pide encarecidamente al Gobierno de España, como Potencia administradora, que adopte inmediatamente todas las medidas necesarias para la liberación de los Territorios de Ifni y del Sahara español de la dominación colonial y que, con ese fin, emprenda negociaciones sobre los problemas relativos a la soberanía presentada por estos dos territorios»²⁴.

De un modo más concreto y en relación al Sahara Occidental, las Naciones Unidas, con la adopción de la Resolución 2229 (XXI) de 20 de diciembre de 1966²⁵,

«invita a la Potencia administradora a determinar lo antes posible, de conformidad con las aspiraciones de la población autóctona del Sáhara Español y en consulta con los Gobiernos de Marruecos y de Mauritania y con cualquier otra parte interesada, los procedimientos para la celebración de un referéndum bajo los auspicios de las Naciones Unidas con miras a permitir a la población autóctona del Territorio que ejerza sin trabas su derecho a la libre determinación»²⁶.

Finalmente, el 20 de agosto de 1974, España informó a las Naciones Unidas que se disponía a organizar un referéndum en el Sahara Occidental bajo los auspicios de la Organización²⁷. Esta apuesta por la autodeterminación del territorio no autónomo, que España se disponía a llevar a cabo en un plazo de seis meses, recibió el rechazo de Marruecos quien, en su afán por paralizarlo, recabó los apoyos necesarios para solicitar el dictamen de la Corte Internacional de Justicia (CIJ).

La propuesta marroquí fue aprobada por la AGNU en la Resolución 3292 de 13 de diciembre de 1974 en la «que planteaba fundamentalmente tres cuestiones: la petición de una opinión consultiva a la CIJ, la petición de aplazamiento del referéndum de España y el envío de una misión de visita al territorio»²⁸.

El 16 de octubre de 1975, la CIJ dictó, a petición de la Asamblea General de las Naciones Unidas, la opinión consultiva sobre el Sahara Occidental en la que, en primer lugar, determina que España no estableció su soberanía sobre una *terra*

²⁴ Art. 2. Resolución AGNU 2072 (XX), de 16 de diciembre de 1965.

²⁵ Resolución AGNU 2229 (XXI), de 20 de diciembre de 1966. Cuestión de Ifni y el Sahara Español (En línea: [https://undocs.org/es/A/RES/2229\(XXI\)](https://undocs.org/es/A/RES/2229(XXI))) Visto el 26/02/2020.

²⁶ Art. 2. Resolución AGNU 2229 (XXI), de 21 de diciembre de 1966.

²⁷ Apartado 149 de las Conclusiones del Abogado General. 10 de enero de 2018. Asunto C-266/16. (En línea: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198362&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=760832>) Visto el 03/04/2020.

²⁸ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). Op. cit. pág. 34.

nullius cuando proclamó su Protectorado sobre el Río de Oro en 1884. Es decir, que el Sahara Occidental no era un territorio sin dueño²⁹.

En segundo lugar, «la Corte resuelve» la no existencia «de ningún vínculo jurídico de soberanía territorial entre el territorio del Sahara Occidental, por una parte, y el Reino de Marruecos o el complejo mauritano, por otra»³⁰. Y, consecuentemente, concluye que no existen «vínculos capaces de modificar la aplicación de la Resolución 1514 (XV) en lo que se refiere a la descolonización del Sahara Occidental y, en particular, a la aplicación del principio de la libre determinación mediante la expresión libre y auténtica de la voluntad de las poblaciones del territorio»³¹.

Este mismo día y tras conocerse la opinión consultiva de la CIJ, el Rey de Marruecos, Hassan II, «considerando que todo el mundo había reconocido que el Sahara Occidental pertenecía al Reino de Marruecos»³², se dirigió a la población marroquí para instarles a organizar una marcha para recuperar, de forma pacífica, el territorio del Sahara Occidental. El 6 de noviembre de 1975, la Marcha Verde irrumpía en el Sahara español.

La invasión marroquí de la colonia española³³ precipitó la Declaración de Principios entre España, Marruecos y Mauritania sobre el Sahara Occidental el 14 de noviembre de 1975, más comúnmente conocida como Acuerdo de Madrid³⁴.

En dicho documento, las delegaciones de los tres países acordaron la instauración de una administración temporal tripartita del Sahara, además de la salida de España del territorio a finales de febrero de 1976.

Posteriormente, pudo saberse gracias al intervención del entonces Ministro de Asuntos Exteriores Marcelino Oreja que, además de lo acordado de forma explícita en el texto, el Acuerdo estaba compuesto, a su vez, por otra serie de pactos entre los tres países firmantes «denominados «actas de conversaciones» dirigidos a tratar algunos aspectos económicos derivados de la transferencia de la administración del Sahara Occidental, en particular, los derechos de pesca en las aguas adyacentes a dicho territorio»³⁵.

²⁹ CIJ. Opinión consultiva, *Sahara Occidental*, 16 de noviembre de 1975. Cuestión I, párrafos 75 a 83. Pág.138.

³⁰ CIJ. Opinión consultiva, *Sahara Occidental*, 16 de noviembre de 1975. Cuestión II, párrafos 84 a 61. Pág. 139.

³¹ CIJ. Opinión consultiva, *Sahara Occidental*, 16 de noviembre de 1975. Cuestión II, párrafos 84 a 61. Pág. 137.

³² Apartado 152 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

³³ Radio Televisión Española. *La 'Marcha Verde', noticia emitida sobre el discurso del rey Hassan II y del Príncipe Juan Carlos*. 10 de noviembre de 1975. (En línea: <https://www.rtve.es/alacarta/videos/fue-noticia-en-el-archivo-de-rtve/marchaverde-prueba/896044/>) Visto el 29/08/2020.

³⁴ Declaración de principios entre España, Marruecos y Mauritania sobre el Sahara Occidental (14 de noviembre de 1975). Series de Tratados. Volumen 988. (En línea: <https://www.usc.es/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/volume-988-I-14450-Other.pdf>) Visto el 01/04/2020.

³⁵ Apartado 158 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

Tras la Marcha Verde y el pacto tripartito articulado en el Acuerdo de Madrid, la Asamblea General de las Naciones Unidas votó dos resoluciones sobre la cuestión del Sahara Occidental el 10 de diciembre de 1975. La primera, la Resolución 3458 A (XXX), obvia la existencia del Acuerdo de Madrid y se refería a España como la Potencia administradora del Sahara Occidental y la responsable de garantizar que la población saharauí ejerza su derecho a la libre determinación bajo supervisión de las Naciones Unidas; la segunda, la Resolución 3458 B (XXX), en cambio, toma nota del Acuerdo tripartito de Madrid y descarga en la administración territorial la responsabilidad de la celebración del referéndum de autodeterminación en conjunción con el representante designado por el Secretario General³⁶.

A pesar de la disparidad de términos y referencias empleadas en cada una de las resoluciones, ambas concluyeron en reafirmar el derecho inalienable del pueblo del Sahara Occidental a la libre determinación de conformidad con la Resolución 1514 (XV) de la Asamblea General de la ONU.

El 26 de febrero de 1976, en cumplimiento con lo dispuesto en el Acuerdo de Madrid, España comunicó al Secretario General de Naciones Unidas el final de su presencia en el Sahara, cuyo fin era desligarse de toda responsabilidad internacional en relación a la administración del Sahara Occidental y trasladarla a Marruecos y Mauritania. Además, estimó que «la descolonización del Sahara Occidental culminará cuando la opinión de la población saharauí se haya expresado válidamente»³⁷.

Cabe remarcar que esta declaración del Gobierno de España, presidido por el franquista Carlos Arias Navarro, es, «aún hoy, la doctrina oficial de España con respecto al Sahara Occidental»³⁸. Sin embargo, con el paso de los años no se han tomado las suficientes medidas en esta dirección, por lo que la posición de España ante la cuestión del Sahara es calificada de «ambigua»³⁹.

Tras la salida de España de la administración temporal tripartita estalló el conflicto armado entre Marruecos y Mauritania, quienes se repartieron el territorio que dejaba España, contra el Frente Polisario⁴⁰.

³⁶ Resolución AGNU 3458 (XXX), de 10 de diciembre de 1975. Cuestión del Sahara Español. (En línea: https://www.usc.es/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/A_RES_3458_1975_es.pdf Visto el 16/04/2020.

³⁷ Carta de fecha 26 de febrero de 1976 dirigida al Secretario General por el Representante Permanente de España ante las Naciones Unidas. A/31/56. S/11997. (En línea: https://www.usc.gal/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/A_31_56-S_11997_26-febrero-1976_es.pdf) Visto el 01/04/2020.

³⁸ GONZÁLEZ VEGA, J.A. (2016). *A Bridge over Troubled Waters (and Sands)? A Critical Sight on Spain's Role in Western Sahara Issue 40 Years Later. The Spanish Yearbook of International Law*. Pág. 261. Traducción no oficial de la autora del original en inglés: «a statement that constitutes, until now, the official Spanish doctrine on the Western Sahara».

³⁹ GONZÁLEZ VEGA, J.A. (2016). *Ibid.*, pág. 262. Traducción no oficial de la autora del original en inglés: «Spain sustained an ambiguous position on this issue».

⁴⁰ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). *Op. cit.*, pág. 43.

Al tiempo que España abandonaba su colonia, el Frente Popular de Liberación de Saguía el-Hamra y de Río de Oro (Frente Polisario), fundado hacía escasamente tres años, proclamó el 27 de febrero de 1976 junto al Consejo Nacional Provisional Saharaui, la República Árabe Saharaui Democrática (RASD)⁴¹. Sin embargo, en la actualidad, aún no se ha producido un reconocimiento internacional lo suficientemente amplio, pues a pesar de obtener el respaldo de la Unión Africana de la que forma parte desde 1982, ni las Naciones Unidas ni la Unión Europea consideran la RASD el representante válido del pueblo del Sahara Occidental. Solamente 84 países así lo consideran⁴².

Poco más de tres años después, Mauritania seguía los pasos de la que había sido la Potencia administradora del Sahara Occidental y, tras la celebración en Argel el 10 de agosto de 1979 de un Acuerdo de paz entre la República Islámica de Mauritania y el Frente Polisario⁴³, representante del pueblo saharauí, abandonó el territorio renunciando a toda reivindicación territorial sobre el Sahara Occidental. Un suceso que Marruecos aprovechó para hacerse con el control del territorio que había estado bajo el dominio de las fuerzas mauritanas y procedió a su anexión.

En relación a esta nueva circunstancia, la Asamblea General de la ONU adoptó la Resolución 34/37, de 21 de noviembre de 1979, en la que, por un lado, en alusión a la situación en la que se encontraba inmerso el Sahara Occidental «reafirma el derecho inalienable del pueblo del Sahara Occidental a la libre determinación y a la independencia» y «deplora la agravación de la situación como consecuencia de la persistente ocupación del Sahara Occidental por Marruecos y de la ampliación de esa ocupación al territorio recientemente evacuado por Mauritania»⁴⁴.

Y, por otro, en un llamamiento a las Partes, pide a Marruecos «ponga fin a la ocupación del Territorio del Sahara Occidental» al tiempo que insta al «Frente Popular para la Liberación de Saguía el-Hamra y de Río de Oro, representante del pueblo del Sahara Occidental» a participar en «la búsqueda de una solución política justa y definitiva»⁴⁵.

A pesar de los esfuerzos de la Asamblea General, el conflicto armado entre el Frente Polisario y Marruecos no llegó a su fin hasta el 30 de agosto de 1988. Las Partes, aceptaron, inicialmente, la propuesta del Secretario General de las Na-

⁴¹ SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009). *Ibid.*, pág. 21.

⁴² Reconocimiento de la RASD. Centro de Estudios del Sahara Occidental. Universidad de Santiago de Compostela. (En línea: https://www.usc.gal/es/institutos/ceso/RASD_Reconocimientos.html). Visto el 31/08/2020.

⁴³ Carta de fecha 18 de agosto de 1979 dirigida al Secretario General por el Representante Permanente de Mauritania ante las Naciones Unidas. A/34/427. S/13503. (En línea: <https://undocs.org/es/A/34/427>) Visto el 07/04/2020.

⁴⁴ Resolución AGNU 34/37 de 21 de noviembre de 1979. Cuestión del Sahara Occidental. Párr. 1 y 5 (En línea: <https://undocs.org/pdf?symbol=es/A/RES/34/37>). Visto el 16/04/2020.

⁴⁵ Resolución AGNU 34/37 de 21 de noviembre de 1979. Cuestión del Sahara Occidental. Párr. 6 y 7.

ciones Unidas y del Presidente en funciones de la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno de la Organización de la Unidad Africana (OUA), la celebración de un referéndum de libre determinación del pueblo del Sahara Occidental, bajo control de la ONU y de la OUA»⁴⁶.

Sin embargo, este todavía hoy no ha tenido lugar, por lo que el pueblo del Sahara Occidental sigue, 45 años después, privado de ejercer su derecho a la libre determinación conforme a las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas, a la opinión consultiva de la CIJ y a las Resoluciones de la AGNU 1514 (XV), 1541 (XV), 2625 (XXV), 2072 (XX) y 3458 A y B (XXX)⁴⁷.

Si bien es cierto que las Naciones Unidas incluyen al Sahara Occidental en el listado de territorios no autónomos, la referencia a su Potencia administradora no está definida⁴⁸. España abandonó el territorio y Marruecos procedió a su anexión unilateral en 1976 y 1979. Sin embargo, Marruecos no figura como Potencia administradora del Sahara en el registro de territorios no autónomos, pues no ha cumplido con la exigencia del artículo 73 de la Carta señalado anteriormente⁴⁹.

Es más, sobre la condición del Reino de Marruecos, hay disparidad de opiniones, pues el propio Estado magrebí se considera soberano del Sahara Occidental, mientras que, para la Unión Europea, el Reino alauí es la Potencia administradora *de facto*⁵⁰ y, para las Naciones Unidas es la Potencia ocupante, al igual que lo es para el Frente Polisario. En lo que sí hay unanimidad es en el no reconocimiento, por parte de ningún Estado de la Comunidad Internacional, de la anexión del Sahara Occidental a Marruecos, cuya ocupación se considera ilegal y carente de legalidad y legitimidad⁵¹.

Pese a la disparidad de criterios o la ausencia de uno consensuado sobre el estatus de Marruecos con respecto del Sahara Occidental, este es un territorio no autónomo con un estatuto jurídico distinto de Marruecos. Esta consideración de territorio pendiente de descolonización no le impide, sin embargo, disponer «libremente de sus riquezas y recursos naturales»⁵².

⁴⁶ Resolución AGNU 43/33 de 22 de noviembre de 1988. Cuestión del Sahara Occidental. Párr. 6. (En línea: <https://undocs.org/es/A/RES/43/33>) Visto el 16/08/2020.

⁴⁷ Apartado 182 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C266/16.

⁴⁸ Las Naciones Unidas y la descolonización. Territorios no autónomos: Sahara Occidental. <https://www.un.org/dppa/decolonization/es/nsqg/western-sahara>.

⁴⁹ CORELL, H. Carta de fecha 29 de enero de 2002 dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad por el Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos. S/2002/161. Párr.7. (En línea: https://www.usc.gal/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/S_2002_161_es.pdf) Visto el 30/04/2020.

⁵⁰ Apartado 98 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C266/16.

⁵¹ GONZÁLEZ VEGA, J.A (2016). Op. cit. pág. 258.

⁵² Resolución 1514 (XV), de 14 de diciembre de 1960.

Sobre el asunto de la exploración y la explotación de los recursos del territorio del Sahara Occidental por parte del Reino de Marruecos, el Secretario General de Asuntos Jurídicos, Hans Corell, en su carta dirigida al presidente del Consejo de Seguridad, considera que estas actividades, de realizarse sin el consentimiento del pueblo saharauí contravendrían las normas de derecho internacional. Es más, deben de atender «los intereses y deseos del pueblo del Sahara Occidental»⁵³.

De acuerdo con el principio de soberanía sobre los recursos naturales y el artículo 55 del Reglamento de La Haya de 1907, «la explotación de los recursos naturales del Sahara Occidental (como territorio no autónomo y territorio ocupado) no puede hacerse en beneficio de la economía de Marruecos [...], sino que ha de hacerse en beneficio del pueblo del Sahara Occidental»⁵⁴.

Esta cuestión sobre la explotación de los recursos del Sahara Occidental, junto con el derecho del pueblo saharauí a la libre determinación, será abordado en los próximos capítulos, que tratarán la política de explotación de los recursos pesqueros llevada a cabo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos a través de los distintos acuerdos de pesca celebrados desde 1987.

La influencia, tanto de la práctica hispano-marroquí en este ámbito, como de la relación entre ambos Reinos, el español y el alauí; y la posición de España con respecto a su antigua colonia tendrán un papel determinante en la negociación y celebración de estos tratados bilaterales.

Sobre la cuestión del Sahara Occidental, «la indiferencia expresada por España en referencia al destino del Sahara Occidental, no se corresponde [...] cuando se trata de la explotación de sus recursos marinos»⁵⁵.

Tal y como se ha descrito anteriormente, según los pactos secretos anexos al Acuerdo de Madrid, «este interés quedó muy claro justo después de la renuncia del territorio». «De hecho, como bien es sabido, el premio por semejante movimiento fue el acceso a las aguas saharauis». Ello quedó reflejado en los acuerdos de pesca de 1979 y 1983 que garantizaban el acceso de buques españoles a los

⁵³ CORELL, H. Carta de fecha 29 de enero de 2002 dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad por el Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos. S/2002/161. Op. cit. párrafo 25.

⁵⁴ Apartado 268 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

⁵⁵ GONZÁLEZ VEGA, J.A (2016). Op. cit. pág. 267. Traducción no oficial de la autora del original en inglés: «*The indifference expressed by Spain on the fate of Western Sahara is not in line with other issues concerning this territory where Spain's interests are really at stake. In fact, Spain has not disregarded Western Sahara, mainly when the exploitation of its marine resources is concerned*».

caladeros del Sahara, al tiempo que España «aparentemente reconocía la jurisdicción de Marruecos sobre las aguas adyacentes al Sahara Occidental⁵⁶».

⁵⁶ GONZÁLEZ VEGA, J.A (2016). *Ibíd.*, pág. 267-268. Traducción no oficial de la autora del original en inglés: «*This strong interest was very clear just after the relinquishment of the territory. In fact, as it is well known, the reward for such a move —according to the secret annexes of 1975 Madrid Declaration of Principles- was the access to Sahrawi marine areas. Afterwards, the attempts by the Spanish Government to guarantee permanent access of Spanish vessels to Sahrawi fisheries concluded with two successive agreements —in 1979 and 1983— where Spain apparently recognized the jurisdiction of Morocco over Western Sahara marine areas.*».

III

LAS FRONTERAS MARÍTIMAS ENTRE ESPAÑA, MARRUECOS Y EL SAHARA OCCIDENTAL: SOBERANÍA Y JURISDICCIÓN EN TORNO AL TERRITORIO NO AUTÓNOMO

El mar, catalogado como uno de los espacios comunes globales, ha sido indispensable para el progreso y la expansión territorial y económica de los Estados, tanto continentales como ribereños, entre quienes ha imperado, desde siempre, la pugna por su dominio.

Una fuente valiosísima de recursos a la vez que generadora de controversias, cuyas disputas recientes han rebasado los límites de sus aguas para instalarse, también, en el lecho marino, es decir, en el suelo y el subsuelo que conforman la plataforma continental y la zona económica exclusiva.

Los avances tecnológicos y, en especial, de la minería submarina, han propiciado que, desde comienzos del siglo XXI, muchos Estados ribereños aboguen por redefinir los márgenes de sus plataformas continentales. Esta ambición por aumentar su soberanía y jurisdicción sobre los espacios marítimos, en una carrera por hacerse con los derechos sobre los nuevos minerales, ha desencadenado una nueva ola de conflictos en relación con el mar.

La tercera conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar adoptó en Montego Bay (Jamaica) el 10 de diciembre de 1982, la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (CNUDM)⁵⁷. En la actualidad, cuenta con 168 ratificaciones⁵⁸.

⁵⁷ Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (CNUDM), Montego Bay 10 de diciembre de 1982. Entrada en vigor el 16 de noviembre de 1994. Naciones Unidas. Serie de Tratados. Volumen 1834. A/31363. (En línea: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201833/volume-1834-A-31363-Spanish.pdf>). Visto el 01/05/2020.

⁵⁸ United Nations. Oceans & Law of the Sea, 9 de marzo de 2020. Chronological lists of ratifications of, accessions and successions to the Convention and the related Agreements (En línea: https://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm). Visto el 01/05/2020.

Centrándonos en la plataforma continental, el artículo 76, apartado 1 define:

«La plataforma continental de un ribereño comprende el lecho y el subsuelo de las áreas submarinas que se extienden más allá de su mar territorial y a todo lo largo de la prolongación natural de su territorio hasta el borde exterior del margen continental o bien hasta una distancia de 200 millas marinas contadas desde las líneas de base a partir de las cuales se mide la anchura del mar territorial, en los casos en que el borde exterior del margen continental no llegue a esa distancia».

No obstante, se contempla la extensión de la misma más allá de las 200 millas fijadas, inicialmente, en aquellos casos en los que hubiera una prolongación natural del territorio. En este sentido, el artículo 76 apartado 5 estipula que el límite exterior de la plataforma continental no podrá exceder las 350 millas⁵⁹. En este caso y, de acuerdo con el artículo 76 apartado 8, el Estado ribereño deberá presentar ante la Comisión de Límites de la Plataforma Continental (CLPC), un informe geológico que sirva de fundamento a dicha ampliación.

Posteriormente, esta emitirá sus recomendaciones, pero será el Estado, finalmente, quien determine, en el ejercicio de su soberanía y de acuerdo con las recomendaciones de la Comisión, los límites de su plataforma continental, los cuales serán definitivos y obligatorios⁶⁰.

Los derechos de los que gozará el Estado ribereño sobre la plataforma continental ampliada serán exactamente los mismos que rigen en las primeras 200 millas contadas a partir de la línea de base. La soberanía del Estado ribereño significa tener derechos exclusivos y excluyentes, cuya jurisdicción rige sobre la exploración y explotación de sus recursos naturales⁶¹.

La única diferencia es que, a partir de las 200 millas, será obligatorio el pago de una tasa a la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos⁶², pues se considera que el área correspondiente a la prolongación forma parte de la zona internacional de los fondos marinos y oceánicos y, en consecuencia, es patrimonio común de la humanidad.

Son muchos los Estados con costas adyacentes o situadas frente a frente, cuya distancia entre ambos, no permite establecer la anchura máxima de las zonas marítimas fijadas en la Convención. Esto es, a partir de la línea de base en la columna de agua: 12 millas náuticas de mar territorial y 200 millas de zona económica exclusiva; y en el fondo marino: 200 millas de plataforma continental ampliables a 350.

⁵⁹ Art. 76.5 CNUDM.

⁶⁰ Art. 76.8 CNUDM.

⁶¹ Art. 77 CNUDM.

⁶² Art. 82 CNUDM.

Con respecto a este último espacio, la CNUDM estipula que «la delimitación se efectuará por acuerdo entre ellos sobre la base del derecho internacional a que se hace referencia en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, a fin de llegar a una solución equitativa»⁶³, es decir, entre los Estados limítrofes afectados.

La falta de espacio sumada a la nueva necesidad de ampliar el dominio jurisdiccional sobre nuevas áreas marítimas con el fin de explotar sus recursos, tiene, como denominador común, el surgimiento de conflictos interestatales por la soberanía sobre dichos recursos. Este es el caso de la disputa que ha emergido entre España y Marruecos derivada de la manifestación de extensión de sendas plataformas continentales a 350 millas.

El descubrimiento de metales valiosos como el telurio en la plataforma continental entre el Sahara Occidental y las islas Canarias ha despertado el interés del Reino de España y de Marruecos por extender su soberanía sobre los recursos de esta zona. La proximidad del archipiélago a la costa atlántica de Marruecos⁶⁴, pero más importante, la localización de tres de sus islas frente al territorio del Sahara Occidental⁶⁵, ha comportado la aparición de una nueva controversia entre ambos Estados y la emergencia del problema sobre la «titularidad del territorio»⁶⁶.

3.1. España y la ampliación de la plataforma continental: un conflicto de delimitación de fronteras con Marruecos a propósito del Sahara Occidental

España se adhirió a la CNUDM el 15 de enero de 1997⁶⁷, lo que le autoriza a solicitar la ampliación de su plataforma continental⁶⁸. Desde entonces, han sido tres las presentaciones orales hechas ante la CLPC con este propósito. Aunque

⁶³ Art. 83.1 CNUDM.

⁶⁴ Inferior a las 100 millas náuticas. JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á., *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. Dykinson, Madrid, 2018, pág. 228-229.

⁶⁵ Fuerteventura, Lanzarote y Gran Canaria cuya distancia del Sahara Occidental es de 65, 99 y 160 millas náuticas respectivamente. JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. *Ibíd.*, pág. 261.

⁶⁶ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. *Ibíd.*, pág. 265.

⁶⁷ United Nations. *Oceans & Law of the Sea*, 9 de marzo de 2020. *Ibíd.*

⁶⁸ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á (2018). «La plataforma continental de las islas Canarias: ampliación y cuestiones afines». *Revista Española de Derecho Internacional. Sección Práctica Española de Derecho Internacional Vol.70/2*. Párrafo. 1. Págs. 239-263. (En línea: http://www.revista-redi.es/wp-content/uploads/2018/08/13_practica_espanola_dcho_internacional_plataforma_continental_canarias_jimenez_garcia_carriazo-1.pdf). Visto el 07/05/2020.

cada una de ellas estaba referida a zonas costeras distintas, todas han coincidido con las áreas de los Estados limítrofes de intenciones parejas a la española.

Las dos primeras no suscitaron controversias, pues en el caso de la ampliación sobre el Golfo de Vizcaya, la presentación del 21 de agosto de 2006 se llevó conjuntamente con los países afectados: Francia, Irlanda y Reino Unido⁶⁹. Y, en relación a la zona del Margen de Galicia, la presentación española el 11 de mayo de 2009 incluía un acuerdo con Portugal⁷⁰.

Sin embargo, la extensión de la plataforma continental al suroeste de las Islas Canarias, registrada el 17 de diciembre de 2014⁷¹ y, presentada de forma oral por José Martín y Pérez de Nanclares ante la CLPC el 26 de agosto de 2015⁷², es probable que no tenga una resolución tan inmediata y consensuada como las anteriores.

La razón no es otra que la coincidencia, en la zona meridional, con los nuevos límites impuestos por Marruecos y fijados en su Boletín Oficial del 30 de marzo de 2020⁷³ que, además, se hacen extensibles al territorio del Sahara Occidental.

Un choque de fronteras marítimas a propósito del monte Tropic que enfrenta los intereses de España con los de Marruecos al sur, pero también, aunque en menor medida, con los de Portugal en el área norte en torno a las Islas Salvajes^{74, 75}.

⁶⁹ FRANCO GARCÍA, M. A (2018). «Acción responsable del Estado. Una visión en el horizonte 2050». *Instituto Español de Estudios Estratégicos*. Documento de investigación 28/2018. Pág. 14. (En línea: http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_investig/2018/DIEEEINV28-2018Accionestado.pdf). Visto el 08/05/2020.

⁷⁰ FRANCO GARCÍA, M. A. *Ibid.*, pág. 15.

⁷¹ Presentación parcial de datos e información sobre los límites de la plataforma continental de España al oeste de las islas Canarias, (17 de diciembre de 2014). (En línea: https://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/esp77_14/esp_2014_es.pdf). Visto el 07/05/2020.

⁷² HINOJOSA MARTÍNEZ, L. M. (2016). «Derecho internacional público y relaciones internacionales». *Revista Española de Derecho Internacional*. Sección IV. Información y documentación Vol. 68/1. Párr. 1. (En línea: http://redi.ene-estudio.es/wp-content/uploads/2017/08/9_informacion_documentacion_dcho_internacional_publico.pdf). Visto el 08/05/2020.

⁷³ Boletín Oficial del Reino de Marruecos n.º 6869 de 30 de marzo de 2020. Versión en árabe. (En línea: http://www.sgg.gov.ma/Portals/1/BO/2020/BO_6869_Ar.pdf?ver=2020-03-30-170119-147). Visto el 31/03/2020. Boletín Oficial del Reino de Marruecos n.º 6870 de 2 de abril de 2020. Versión en francés. (En línea: http://www.sgg.gov.ma/Portals/0/BO/2020/BO_6870_Fr.pdf?ver=2020-04-09-094443-083) Visto el 4/04/2020.

⁷⁴ PONTE IGLESIAS, M. T. (2018) «Escenario y contexto de la seguridad marítima en el horizonte 2050: minería marina y seguridad ambiental». *Instituto Español de Estudios Estratégicos*. Documento de investigación 20/2018. Pág. 12. (En línea: http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_investig/2018/DIEEEINV20-2018SeguridadMaritima.pdf). Visto el 08/05/2020.

⁷⁵ Anexo D: Ampliación de la plataforma continental de España al oeste de las islas Canarias. PLANELLES, M. (13 de marzo de 2015). «Marruecos se opone a que España amplíe su soberanía marítima». *El País*. (En línea: https://elpais.com/politica/2015/03/13/actualidad/1426246975_003770.html). Visto el 15/05/2020.

La pretensión de España de ampliar la plataforma continental al suroeste de Canarias se basa en el alto valor geológico hallado en la cordillera submarina⁷⁶ ubicada en las aguas adyacentes del archipiélago, de la cual las islas constituyen su prolongación natural⁷⁷. Además de este criterio geológico, dicha cordillera donde se encuentra el monte Tropic, está localizada dentro del límite exterior de las 350 millas, por lo que está incluida en la presentación formal hecha ante la CLPC en 2015.

Dicha prolongación a 350 millas queda superpuesta con las zonas marítimas de los Estados limítrofes. Por un lado, con Portugal a tenor de la proximidad de las Islas Salvajes que forman parte de la región de Madeira. Por otro, con Marruecos, ya que parte del archipiélago canario se ubica frente a su fachada atlántica. Situación análoga con respecto al Sahara Occidental, pues tres de sus islas se encuentran frente a su costa⁷⁸.

La solución a la controversia en este tercer escenario es ciertamente controvertida al tratarse de un territorio no autónomo y, por lo tanto, carente de capacidad jurídica plena para delimitar sus espacios marítimos y entablar cualquier negociación a propósito de estos que culmine en un tratado internacional.

La ausencia de un interlocutor válido desde la salida de España del Sahara Occidental en febrero de 1976, ha añadido mayor complejidad a la delimitación de los espacios marinos y ahora son cuatro los actores involucrados: la RASD, España, Mauritania y Marruecos⁷⁹.

La República Árabe Saharaui Democrática (RASD), proclamada por el Frente Polisario al día siguiente de abandonar España el territorio colonial estableció, en 2009, los límites marítimos del Sahara Occidental⁸⁰. El escaso reconocimiento internacional de la RASD como Estado, especialmente en el caso de Estados y actores clave, dejaba sin efecto esta decisión, pero denunció con ella que «Ma-

⁷⁶ Destaca, especialmente, «el hallazgo (gracias a la expedición científica liderada por el Centro Nacional de Oceanografía de Reino Unido) de un yacimiento de telurio en el monte submarino Tropic», un metal clave para industria tecnológica. JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á (2018). «La plataforma continental de las islas Canarias: ampliación y cuestiones afines». Op. cit. párrafo 17.

⁷⁷ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á (2018). «La plataforma continental de las islas Canarias: ampliación y cuestiones afines». *Ibíd.*, párrafo 27.

⁷⁸ Anexo E. Superposición de la plataforma continental española y saharauí a propósito del Monte Tropic. GAMARRA, L. (24 de enero de 2020). «Tropic, el tesoro submarino por el que pugnan España y Marruecos y que aún está lejos de ser alcanzable». Autora del gráfico: Henar de Pedro. 20 Minutos. (En línea: <https://www.20minutos.es/noticia/4127555/0/tropic-tesoro-marruecos-espana/>). Visto el 15/05/2020. MONTERO, M. Á. (17 de diciembre de 2019). «Marruecos amplía sus fronteras marítimas e ‘invade’ aguas de Canarias». *El Día*, la opinión de Tenerife. (En línea: <https://www.20minutos.es/noticia/4127555/0/tropic-tesoro-marruecos-espana/>). Visto el 20/09/2020.

⁷⁹ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. Op. cit. pág. 266.

⁸⁰ Ley 3/2009. JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. *Ibíd.* pág. 266.

rruecos no está legitimado jurídicamente para delimitar con España los espacios marinos del Sahara Occidental»⁸¹.

No obstante, el 30 de marzo de 2020, el Reino alauí publicaba en el Boletín Oficial del Reino de Marruecos⁸² sus nuevos límites marítimos que incluyen las aguas adyacentes al Sahara Occidental. En ellas, fija en 12 millas la longitud de sus aguas territoriales⁸³, instaura la zona económica exclusiva a lo largo de las costas marroquíes de 200 millas⁸⁴ y extiende a 350 millas el límite exterior de la plataforma continental⁸⁵.

Un hecho que, por un lado, buscaría consolidar, por la vía de los hechos, la posición marroquí sobre el Sahara Occidental y, por otro, confirmaría el choque de fronteras marítimas, pues supone el solapamiento con la zona económica exclusiva española, también de 200 millas náuticas, y con su plataforma continental sobre la cual, como hemos visto, se ha solicitado una ampliación hasta las 350 millas al oeste de las islas Canarias.

En cuanto a las pretensiones españolas, el Reino alauí ha mostrado su oposición a la extensión unilateral de la soberanía española sobre los recursos naturales en el lecho y subsuelo en la zona suroeste de Canarias al coincidir con los espacios marítimos españoles y marroquíes aún sin definir. Una posición que materializó el 10 de marzo de 2015, a través de una misiva dirigida al Secretario General de las Naciones Unidas⁸⁶.

En ella, el representante de la Misión Permanente del Reino de Marruecos ante las Naciones Unidas hace hincapié en que la CNUDM «no prejuzga la cuestión sobre la delimitación de la plataforma continental entre los Estados cuyas costas son adyacentes o frente a frente». Por lo tanto, subraya que esta «se efectuará por acuerdo entre ellos [...] con el fin de lograr una solución equitativa». Para lo cual, apela a la regla de la equidad para establecer los límites, tanto de la zona económica exclusiva, como de la plataforma continental.

Las Partes en la controversia parecen estar conformes en partir de la regla de la equidistancia para establecer la frontera de la zona económica exclusiva, lo que podría ser también de aplicación a la plataforma continental. Sin embargo,

⁸¹ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. *Ibíd.* pág. 267.

⁸² Boletín Oficial del Reino de Marruecos n.º 6869 de 30 de marzo de 2020. Versión árabe.

⁸³ Ley 37-17 que modifica y complementa la ley 1-73-211 del 2 de marzo de 1973. Boletín Oficial del Reino de Marruecos n.º 6870. Versión en francés. Pág. 10.

⁸⁴ Ley 38-17, que modifica y complementa la Ley 1-81 del 8 de abril de 1981. BO n.º 6870 de 2 de abril de 2020. Versión en francés.

⁸⁵ Ley 38-17 art.3 que deroga y reemplaza el art.12 de la ley 1.81 del 8 de abril de 1981. BO n.º 6870 2 de abril de 2020. Versión en francés.

⁸⁶ La Misión Permanente del Reino de Marruecos ante las Naciones Unidas, de 10 marzo 2015. Documento: NV/ATL/Nº/114/2015
(En línea: https://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/esp77_14/mor_re_esp77.pdf)
Visto el 16/08/2020.

en la aplicación de este concepto, las implicaciones y las interpretaciones es donde reside la falta de entendimiento entre España y Marruecos a la hora de llegar a una solución equitativa⁸⁷.

Marruecos subordina la equidistancia a la equidad, ya que esta ha de ser definida en base a criterios «geográficos y geomorfológicos, a las cuestiones particulares y a los intereses del Reino con el fin de lograr un resultado equitativo»⁸⁸. Es decir, que la línea equidistante ha de estar sujeta a los factores geográficos que dan lugar a la solución equitativa.

A estos factores, habría que añadir la consideración marroquí de «las islas Canarias como circunstancia especial lo que significaría —haciendo analogía del laudo del 30 de junio de 1977 relativo a la delimitación de la plataforma continental entre la República Francesa y el Reino Unido—, que el archipiélago quedaría enclavado con una exigua plataforma continental en la plataforma marroquí»; y la alusión a «la concavidad de la costa marroquí, lo que desplazaría hacia el oeste la línea de equidistancia favoreciendo a Marruecos»⁸⁹.

España, por su parte, considera que, no hay ninguna circunstancia que impida un resultado equitativo a la hora de trazar la frontera de la plataforma continental con arreglo a la regla de la equidistancia. Es más, las circunstancias geológicas aludidas por Marruecos «no han de ser tenidas en cuenta de cara a la delimitación de la plataforma entre Marruecos y el archipiélago canario»⁹⁰.

De acuerdo con las disposiciones de la CNUDM, aunque España dispusiera «de una decisión favorable de la Comisión de Límites para extender la plataforma continental más allá de las 200 millas, tendrá que negociar con los Estados concernidos, entre otros, Marruecos, la decisión final»⁹¹, en tanto en cuanto la Comisión no dirime la cuestión que atañe a la delimitación de la plataforma continental entre Estados con costas adyacentes o situadas frente a frente⁹².

Del mismo modo, España debería negociar la eventual superposición de la plataforma continental canaria y saharauí con el futuro representante legítimo del Sahara Occidental, quien tendría la potestad de definir y extender sus límites marítimos.

⁸⁷ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. «La plataforma continental de las islas Canarias: ampliación y cuestiones afines». Op. cit. Párrafo 35.

⁸⁸ Ley 38-17, que modifica y complementa la Ley 1-81 del 8 de abril de 1981. BOE n.º 6870 de 2 de abril de 2020. Versión en francés.

⁸⁹ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. «La plataforma continental de las islas Canarias: ampliación y cuestiones afines». Op. cit. Párrafo 36.

⁹⁰ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. Op. cit. pág. 231.

⁹¹ FRANCO GARCÍA, M. A (2018). Op. cit. pág. 16.

⁹² Art. 76.10 CNUDM.

3.2. Las implicaciones del conflicto

El Gobierno de España se muestra firme al establecer que la negociación sobre la ampliación de la plataforma continental española al oeste de las Islas Canarias, la cual se solaparía con una posible extensión de la saharauí más allá de las 200 millas, se llevará a cabo con el «futuro Estado saharauí, al cual, reconocerá como el único interlocutor válido para la delimitación de las respectivas plataformas continentales»⁹³.

Puesto que en la actualidad la cuestión de la soberanía del Sahara Occidental sigue sin estar resuelta y «a la luz de los postulados de derecho internacional, Marruecos no puede ser considerado como interlocutor válido para tratar estas cuestiones en nombre del Sahara Occidental»⁹⁴, «el remedio provisional hasta que se realice un acuerdo definitivo con el interlocutor válido pasaría por adoptar como línea divisoria [...] la línea equidistante entre la costa africana y la española»⁹⁵.⁹⁶

Sin embargo, tal y como hemos descrito anteriormente, el pasado 30 de marzo, el Reino de Marruecos, acotó las zonas marítimas no solo de su territorio, sino también del Sahara Occidental, para lo que utilizó la terminología «a lo largo de las costas marroquíes»⁹⁷. Un movimiento, a través del cual, el Reino alauí pretende ejercer derechos sobre el territorio no autónomo y se postula como su representante.

«Marruecos mantendrá inalterable su tesis de que ostenta soberanía sobre las aguas del Sahara Occidental, territorio bajo supervisión del Comité de descolonización de la ONU y que, por ello, tiene derecho a explotar la plataforma continental del Sahara»⁹⁸. Esta posición del Reino alauí contraviene lo dispuesto en las normas y principios generales del Derecho, a la vez que no es compartida por la comunidad internacional.

En tanto que el Sahara Occidental es un territorio no autónomo, el derecho que pretende ejercitar Marruecos de explotar la plataforma continental del Sahara Occidental tendría que estar sujeto, necesariamente, a la aceptación del pueblo

⁹³ FRANCO GARCÍA, M. A. (2018). Op. cit. pág. 17.

⁹⁴ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. «La plataforma continental de las islas Canarias: ampliación y cuestiones afines». Op. cit. Párrafo 58.

⁹⁵ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. Op. cit. pág. 267.

⁹⁶ Anexo F: Los espacios marinos entre Portugal, España, Marruecos y el Sahara Occidental. GAMARRA, L. (22 de enero de 2020). «Marruecos pone a España en aprietos al atribuirse aguas canarias: «El Gobierno debe decir firmemente que no lo acepta»». Autora del gráfico: Henar de Pedro. 20 Minutos. (En línea: <https://www.20minutos.es/noticia/4125878/0/conflicto-marruecos-espana-aguas/?autoref=true>). Visto el 15/05/2020.

⁹⁷ Ley 38-17, que modifica y complementa la Ley 1-81 del 8 de abril de 1981. BO n.º 6870 de 2 de abril de 2020. Versión en francés.

⁹⁸ FRANCO GARCÍA, M. A (2018). Op. cit. pág. 16.

saharai, para estar amparado por el Derecho internacional. De lo contrario, se consideraría una actividad destinada al enriquecimiento propio que impediría la consecución de la autonomía del Sahara⁹⁹.

No podemos pasar por alto que la Unión Europea ha reconocido cierta legitimidad a Marruecos a la hora de gestionar los recursos naturales de las aguas adyacentes del Sahara a través de los acuerdos de pesca firmados entre Bruselas y Rabat¹⁰⁰.

Desde los acuerdos bilaterales firmados entre España y Marruecos en los años 70 y después celebrados entre la Unión y el Reino alauí a finales de la década de los 80, los textos han venido incluyendo en la zona de pesca a las aguas adyacentes al Sahara Occidental bajo la descripción de «aguas de soberanía o jurisdicción marroquí».

En referencia a esta cuestión de denominación, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE)¹⁰¹ se pronunció en dos ocasiones sobre la no inclusión del Sahara Occidental en los acuerdos celebrados entre la Unión y Marruecos, al no considerar el territorio no autónomo parte del territorio nacional de Marruecos¹⁰². En cumplimiento de las sentencias, nace el Acuerdo de colaboración de pesca sostenible celebrado entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos¹⁰³, cuya entrada en vigor tuvo el 18 de julio de 2019¹⁰⁴.

Este acuerdo, por vez primera, incluye de forma explícita las aguas adyacentes del Sahara Occidental en el área de gestión para el desarrollo de la actividad pesquera. Sin embargo, matiza que esta inclusión «no afectará a las posibles negociaciones sobre la delimitación de las zonas marítimas de los Estados costeros ribereños de la zona de pesca»¹⁰⁵.

⁹⁹ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. «La plataforma continental de las islas Canarias: ampliación y cuestiones afines». Op. cit. Párrafo 59.

¹⁰⁰ JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. «La plataforma continental de las islas Canarias: ampliación y cuestiones afines». Op. cit. Párrafo 66.

¹⁰¹ Sentencia TJUE de 21 de diciembre de 2016, asunto C-104/16P y sentencia TJUE de 27 de febrero de 2018, asunto C-266/16.

¹⁰² Acuerdo Euromediterráneo por el que se establece una asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y el Reino de Marruecos, por otra, firmado el 26 de febrero de 1996; y Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos de 22 de mayo de 2006 y del Protocolo de aplicación de 16 de diciembre de 2013.

¹⁰³ Decisión (UE) 2019/441 del Consejo de 4 de marzo de 2019 relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo. DOUE 20/03/2019.L 77/4-7. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2019/077/L00004-00055.pdf>) Visto el 01/04/2020.

¹⁰⁴ Comisión Europea. Bilateral agreements with countries outside the EU. (En línea: https://ec.europa.eu/fisheries/cfp/international/agreements_en). Visto el 22/02/2020.

¹⁰⁵ Art. 1, h) de las disposiciones generales. Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo. DOUE 20/03/2019. L 77/9. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2019/077/L00004-00055.pdf>). Visto el 01/04/2020.

Es decir, que las Partes en el Acuerdo han convenido en reconocer a Marruecos la potestad exclusiva y excluyente de gestionar y explotar los recursos vivos de las aguas adyacentes al Sahara Occidental, cuya competencia correspondería al Estado ribereño según la CNUDM, pero no así la autoridad para definir sus límites.

Cabe señalar que, en la sesión plenaria del Parlamento Europeo celebrada en Estrasburgo el 12 de febrero de 2019, la Eurocámara, antes de dar luz verde al Acuerdo, votó una solicitud de dictamen del Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad de este Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión y Marruecos con los Tratados de la Unión¹⁰⁶.

Esta fue ampliamente rechazada, evitando así el pronunciamiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre la inclusión, en el Acuerdo de pesca, de las aguas del Sahara Occidental como sucediera en el año 2018 a tenor del asunto C-266/16¹⁰⁷.

Esta sentencia estimó que «las aguas adyacentes al territorio del Sáhara Occidental no están comprendidas en los ámbitos territoriales de aplicación respectivos del Acuerdo de colaboración y del Protocolo de 2013 (entonces vigente)»¹⁰⁸. Una decisión fundamentada en que los textos solamente hacían referencia a las «aguas de soberanía o jurisdicción marroquí» y estas, según el Tribunal, no comprenden las adyacentes al Sahara Occidental.

La inclusión explícita de las aguas adyacentes al Sahara Occidental en el actual Acuerdo de pesca cuenta, según las consultas llevadas a cabo por la Comisión Europea y el Servicio Europeo de Acción Exterior, con el consentimiento del pueblo saharauí, aunque no del Frente Polisario¹⁰⁹, que se proclama representante del Sahara Occidental, al considerar que la aplicación al territorio no autónomo del Acuerdo de pesca y del Protocolo «refrendarían la posición del Reino de Marruecos sobre el territorio del Sáhara Occidental»¹¹⁰.

La gestión de los recursos naturales, así como la definición de las fronteras marítimas, incluida la decisión de extender la plataforma continental a 350 millas, son cuestiones que deberían corresponder únicamente al Estado ribereño, es decir, al representante legítimo del Sahara Occidental que, a ojos de España y de la Unión, no existe en la actualidad.

¹⁰⁶ Parlamento Europeo. Acta 12 de febrero de 2019. Solicitud de dictamen del Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad con los Tratados de la propuesta de Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión y Marruecos. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/PV-8-2019-02-12-ITM-009-03_ES.html). Visto el 30/04/2020.

¹⁰⁷ Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala). Tribunal de Justicia de la Unión Europea. 27 de febrero de 2018). Caso C-266/16. (En línea: <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62016CJ0266&lang1=en&type=TEXT&ancre=>) Visto el 03/04/2020.

¹⁰⁸ Sentencias del TJUE. Asunto C-266/16. Párrafo 83.

¹⁰⁹ Considerando 11.º Decisión (UE) 2019/441. DOUE 20/03/2019. L 77/5.

¹¹⁰ Considerando 12.º Decisión (UE) 2019/441. DOUE 20/03/2019. L 77/5.

Sin embargo, la Unión Europea permite a Marruecos ejercer su jurisdicción sobre las aguas adyacentes del Sahara Occidental cuando se trata de la explotación de sus recursos pesqueros a través de la firma de acuerdos de colaboración entre las Partes que normalizan la inclusión de las aguas adyacentes al Sahara Occidental en la zona de pesca, regulan la expedición de licencias a los buques de la Unión para faenar en ellas y pactan una compensación económica.

IV

LOS CALADEROS DEL SAHARA EN LOS PRIMEROS ACUERDOS DE PESCA ENTRE LA UNIÓN EUROPEA Y MARRUECOS

Este capítulo analiza los acuerdos de pesca y los protocolos celebrados entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos que aprueban y desarrollan la explotación de los recursos pesqueros en las aguas adyacentes al Sahara Occidental.

Una colaboración en materia de pesca existente desde 1988, con motivo de la adhesión de España a las Comunidades Europeas, que ha sido implementada y articulada hasta la actualidad, a través de diferentes instrumentos jurídicos. Alguno de ellos, además, también han sido objeto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Como punto de partida, hemos considerado abordar la influencia de la práctica hispano-marroquí en la celebración de tratados bilaterales de pesca entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos.

A continuación, hemos analizado los dos instrumentos clave de la cooperación en el sector de la pesca que supusieron, en 2006, la reanudación de la colaboración entre las Partes y que, posteriormente en 2016, fueron objeto de las cuestiones prejudiciales planteadas ante el TJUE por ser de aplicación al Sahara Occidental y a sus aguas adyacentes.

Se trata del Acuerdo de colaboración de pesca entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos, también conocido como Acuerdo de pesca, aprobado y aplicado por el Reglamento (CE) n.º 764/2006; y del Protocolo de aplicación, en adelante Protocolo de 2013, aprobado por la Decisión 2013/785/UE, por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera establecidas en el Acuerdo.

Finalmente, hemos estudiado la intervención del TJUE dada la petición de decisión prejudicial de validez del Acuerdo de pesca y del Protocolo de 2013 por considerarse de aplicación al territorio no autónomo del Sahara Occidental. Se han examinado las conclusiones del Abogado General y la sentencia dictada por la Gran Sala del Tribunal de Justicia.

4.1. La influencia de la práctica hispano-marroquí en los acuerdos de pesca entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos

La Comunidad Económica Europea firmó su primer Acuerdo de pesca con el Reino de Marruecos en 1988, es decir, dos años después de la adhesión de España a las entonces Comunidades Europeas¹¹¹. Con ello se hacía extensible la tradición española de faenar en la zona atlántica de Marruecos a todos los Estados miembros y, con ello, los buques comunitarios obtenían la autorización de acceso a las «aguas bajo jurisdicción marroquí».

Esta terminología, que determina la zona de pesca, había sido utilizada, como relata el Abogado General, Melchior Wathelet en sus conclusiones sobre el asunto C-266/16, en los acuerdos bilaterales de pesca celebrados entre el Reino de España y el de Marruecos «los cuales se referían a las aguas adyacentes al Sahara Occidental como aguas bajo jurisdicción marroquí»¹¹².

Por lo tanto, con la entrada de España en las Comunidades Europeas el 1 de enero de 1986, no solamente se transfieren las posibilidades de pesca de España en el Norte de África, sino también la terminología utilizada hasta el Protocolo 2013, cuya principal característica es su ambigüedad y falta de precisión.

A ese primer acuerdo entre la Comunidad Económica Europea y el Reino de Marruecos de 1988, le siguieron el de 1992 y 1995. Sin embargo, la colaboración entre ambas Partes quedó interrumpida en 1999 y no fue reanudada hasta la celebración, el 22 de mayo de 2006, del Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos y su Protocolo adjunto¹¹³, cuya entrada en vigor tuvo lugar el 28 de febrero de 2007¹¹⁴.

Cabe señalar que este Acuerdo de colaboración, también denominado Acuerdo de pesca, como el siguiente, celebrado el 4 de marzo de 2019¹¹⁵, se enmarcan en el Acuerdo Euromediterráneo por el que se establece una asociación entre las

¹¹¹ Tratado de adhesión del Reino de España y de la República Portuguesa a la Comunidad Económica Europea y a la Comunidad Europea de la Energía Atómica. Firmado el 12 de junio de 1985. Entrada en vigor el 1 de enero de 1986. Art. 2. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:1985:302:FULL&from=ES>). Visto el 27/08/2020.

¹¹² Apartado 72 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹¹³ Reglamento (CE) n.º 764/2006 del Consejo de 22 de mayo de 2006, relativo a la celebración del Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 29.05.2006. L 141/1-3. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2006:141:FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

¹¹⁴ Parlamento Europeo. Acuerdo de Pesca UE-Marruecos. Pleno febrero 2019. (En línea: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2019/633172/EPRS_ATA\(2019\)633172_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2019/633172/EPRS_ATA(2019)633172_ES.pdf)). Visto el 22/02/2020.

¹¹⁵ Aprobado por Decisión (UE) 2019/441 del Consejo relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo. DOUE 20/03/2019. L 77/4.

Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y el Reino de Marruecos, por otra¹¹⁶.

El artículo 94 de este Acuerdo de Asociación¹¹⁷ fue objeto de interpretación en la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 21 de diciembre de 2016¹¹⁸. En él se define el ámbito de aplicación del tratado donde se hace mención al «territorio del Reino de Marruecos».

El Tribunal determinó que «dicha expresión [...] no puede como sostiene la Comisión y como señaló el Abogado General en sus conclusiones [...] interpretarse de modo que el Sahara Occidental esté incluido en el ámbito de aplicación de dicho territorio¹¹⁹».

Esta decisión, como veremos, influirá en la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo en los años posteriores a propósito de la utilización de la terminología hispano-marroquí de «aguas bajo jurisdicción marroquí» en el citado Acuerdo de pesca de 2006 y en el Protocolo de 2013, cuyo dictamen determinará la redacción y celebración del Acuerdo de pesca sostenible de 2019.

4.2. El Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos

El 22 de mayo de 2006, el Consejo adoptó el Reglamento (CE) n.º 764/2006, mediante el cual aprobó, en nombre de la Comunidad, el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos¹²⁰.

¹¹⁶ Acuerdo Euromediterráneo de 26 de febrero de 2000. Celebrado por Decisión del Consejo y de la Comisión de 24 de enero de 2000 (2000/204/CE, CECA). DOCE el 18.03.2000. L 70/2. En adelante, o Acuerdo de Asociación. (En línea: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:ecef61a-c8d6-48ba-8070-893cc8f5e81d.0008.02/DOC_1&format=PDF) Visto el 11/05/2020.

¹¹⁷ Art. 94. Acuerdo de Asociación. DOCE 18.03.2000. L 70/20.

¹¹⁸ Sentencia TJUE de 21 de diciembre de 2016, Consejo/Frente Polisario (C-104/16P, EU:C:2016:973). (En línea: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=186489&doclang=ES>). Visto el 11/05/2020.

¹¹⁹ Apartado 92. Sentencia TJUE de 21 de diciembre de 2016. Asunto C-104/16.

¹²⁰ Reglamento (CE) n.º 764/2006 del Consejo de 22 de mayo de 2006, DOUE 29.05.2006. L 141/1.

Base jurídica: artículos 37 y 300 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea: «A propuesta de la Comisión y previa consulta al Parlamento Europeo, el Consejo, por mayoría cualificada, adoptará reglamentos o directivas o tomará decisiones». «La firma y la celebración de los acuerdos serán decididas por el Consejo, por mayoría cualificada, a propuesta de la Comisión. El Consejo concluirá los acuerdos previa consulta al Parlamento Europeo».

El trámite en la Eurocámara tuvo lugar el 16 de mayo de 2006, en cuya sesión plenaria, los europarlamentarios aprobaron la propuesta de Reglamento del Consejo para la celebración del Acuerdo de pesca. Parlamento Europeo. Resolución legislativa, de 16 de mayo de 2006 sobre la propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la celebración del Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. P6_TA(2006)0201. (En línea: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P6-TA-2006-0201+0+DOC+PDF+V0//ES&language=ES>). Visto el 01/06/2020.

Se trata del Acuerdo de pesca que, desde la ratificación de Marruecos y su consiguiente entrada en vigor el 28 de febrero de 2007¹²¹, permite el acceso de buques de los Estados miembros a «la zona de pesca marroquí»¹²² para realizar actividades pesqueras a cambio de una contrapartida financiera de la Unión a Marruecos.

El Acuerdo lo conforman 17 artículos que establecen los principios generales de la colaboración entre las Partes y un Protocolo que fija las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera, además de incluir un Anexo con sus respectivos Apéndices donde se detalla la zona autorizada para la explotación, las capturas, el embarque de marinos marroquíes y las condiciones aplicables a los buques de los Estados miembros¹²³.

Tanto el Acuerdo de pesca como el Protocolo fueron suscritos para un período de cuatro años. Sin embargo, mientras que el primero sería renovado de forma tácita por otro período de idéntica duración¹²⁴, el segundo expiraría el 27 de febrero de 2011¹²⁵.

Durante estos primeros cuatro años de vigencia, 136 buques comunitarios de 11 Estados miembros, siendo España la más favorecida con 93 embarcaciones¹²⁶, recibieron la autorización de Marruecos de acceso a los recursos a cambio del pago de 144.400.000 de euros por la Comunidad¹²⁷.

Marruecos, además, obtenía «la contratación de marineros marroquíes a bordo de los buques comunitarios»¹²⁸. Su embarque está estipulado en el Capítulo VII¹²⁹ del Anexo que acompaña al Protocolo donde se detalla el número de marineros marroquíes que han de subir a bordo en función del tipo de arte

¹²¹ Acuerdos. Información sobre la fecha de entrada en vigor del Acuerdo de Asociación en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 17.03.2007, L 78/31.

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2007:078:FULL&from=ES>

¹²² Art. 5 del Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 29.05.2006, L 141/6. En adelante, Acuerdo de pesca. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2006:141:FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020

¹²³ Art. 16 del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/8.

¹²⁴ Art.12 del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/7.

¹²⁵ Parlamento Europeo. Recomendación de 25 de enero de 2019 sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y de un Canje de Notas adjunto a dicho Acuerdo. Exposición de motivos. Ponente: Alain Cadec. Comisión de Pesca. Procedimiento A8-0027/2019. Pág. 6. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2019-0027_ES.pdf). Visto el 05/05/2020.

¹²⁶ Art.2 del Reglamento (CE) n.º 764/2006. DOUE 29.05.2006, L 141/2.

¹²⁷ Art. 2.1 del Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 29.05.2006. L 141/9. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2006:141:FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

¹²⁸ Art. 3.5 del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/5.

¹²⁹ Capítulo VII Embarque de marineros marroquíes del Anexo al Protocolo del Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 29.05.2006. L 141/19.

de pesca autorizado en «las aguas bajo soberanía o jurisdicción del Reino de Marruecos»¹³⁰.

Con respecto a la zona geográfica donde se desarrolla la actividad pesquera, el Acuerdo de pesca, por su parte, define en su artículo 2 «la zona de pesca marroquí como las aguas bajo soberanía o jurisdicción del Reino de Marruecos»¹³¹, el artículo 5 aparece bajo el título «acceso de los buques comunitarios a las pesquerías de las zonas de pesca marroquíes»¹³² y el artículo 11 estipula que la zona de aplicación, fuera de la Unión Europea, es «en el territorio de Marruecos y en las aguas bajo jurisdicción marroquí»¹³³.

En cuanto al Protocolo, este menciona en su artículo 1 «las zonas de pesca marroquíes»¹³⁴, las cuales define en el Apéndice 2 y 4¹³⁵ mediante coordenadas que delimitan el área donde se llevan a cabo cada una de las seis categorías de pesca autorizadas. Las categorías n.º 1 y n.º 2 están perfectamente acotadas, cuyo ámbito de gestión se limita a la zona plenamente marroquí. Sin embargo, en lo que respecta al resto de categorías, únicamente figura el límite septentrional en un paralelo muy próximo al paralelo 27º 42' N, que marca la línea fronteriza entre Marruecos y el Sahara Occidental¹³⁶.

La zona n.º 3 de pesca permite faenar a los buques comunitarios al sur del paralelo 30º 40' sin ningún tipo de límite meridional; la delimitación de la zona de pesca n.º 4 y n.º 6 fija las mismas variables, pero al sur del paralelo 29º 00' N y la correspondiente a la n.º 5 autoriza la pesca en toda la vertiente atlántica, a excepción de la franja norte.

Consecuentemente, las 136 embarcaciones de los 11 Estados miembros con licencia para la explotación de los recursos pesqueros en «las aguas bajo soberanía o jurisdicción marroquí» faenan casi exclusivamente en las aguas adyacentes del Sahara Occidental.

Dicho de otro modo, el «acceso de los buques comunitarios a las pesquerías de las zonas de pesca marroquíes»¹³⁷ autorizado en virtud del presente Acuerdo y desarrollado por el actual Protocolo de 2006, en realidad lo que está permitiendo es la explotación de los recursos pesqueros de los caladeros del Sahara Occidental.

En compensación por el acceso a los recursos y a las zonas de pesca, la entonces Comunidad Europea dispensa una contribución financiera a Marruecos en

¹³⁰ Considerando 1.º del Reglamento (CE) n.º 764/2006. DOUE 29.05.2006 L 141/1.

¹³¹ Art. 2.a), del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/5.

¹³² Art. 5.1 del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/6.

¹³³ Art. 11 del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/7.

¹³⁴ Art. 1.3 del Protocolo. DOUE 29.05.2006. L141/9.

¹³⁵ Apéndice 2 y 4 del Anexo al Protocolo. DOUE 29.05.2006. L 141/28-31 y L 141/33.

¹³⁶ Apartado 69 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹³⁷ Art. 5.1 del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/6

concepto de contrapartida financiera¹³⁸ que asciende a un total de 144.400.000 de euros para los cuatro años de duración del Protocolo, a razón de 36.100.000 de euros al año¹³⁹.

Dicha compensación económica se compone de tres pilares: los ingresos que percibe Marruecos por permitir el acceso de los buques comunitarios a las zonas de pesca marroquíes; los cánones adeudados por los armadores por las licencias de pesca expedidas; y la ayuda que destina la Comunidad para el establecimiento de la política nacional de pesca.

La gestión de la contribución financiera es competencia exclusiva de las autoridades de Marruecos¹⁴⁰, a excepción de la cantidad, nunca superior a 13.500.000 de euros sobre los 36.100.000 de euros anuales, para ayudas al sector pesquero de Marruecos, correspondiente a ese tercer pilar de la contrapartida¹⁴¹.

El destino de esta partida financiera, equivalente al 37,4% del total anual percibido por Marruecos, «se determina de común acuerdo y atendiendo a los objetivos fijados por ambas Partes»¹⁴² en la Comisión Mixta¹⁴³ compuesta por las autoridades de Marruecos y la Comisión Europea. Por lo tanto, la Comunidad solamente tenía cierto poder de decisión sobre poco más de un tercio del dinero que ingresa a Marruecos.

El 27 de febrero de 2011 expiraba el presente Protocolo. Al día siguiente, un segundo Protocolo rubricado por las Partes el 25 de febrero, empezó a aplicarse, aunque de forma provisional, pues no contaba con todos los procedimientos necesarios para su celebración¹⁴⁴.

Sin embargo, esta, nunca llegó a producirse por el voto negativo del Parlamento Europeo el 14 de diciembre de 2011¹⁴⁵. Consecuentemente, este segundo Protocolo fue aplicado de forma provisional desde el 28 de febrero hasta el 20 de

¹³⁸ Art. 7.1 del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/6.

¹³⁹ Art. 2.1 del Protocolo. DOUE 29.05.2006. L 141/9.

¹⁴⁰ Art. 2.6 del Protocolo. DOUE 29.05.2006. L 141/9.

¹⁴¹ Art. 6.1 del Protocolo. DOUE 29.05.2006. L 141/10.

¹⁴² Art. 7.2 del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/6.

¹⁴³ Art. 10.1.b) del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/7.

¹⁴⁴ Decisión (2011/491/UE) del Consejo, de 12 de julio de 2011, relativa a la firma en nombre de la Unión Europea y a la aplicación provisional del Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 05.08.2011. L 202/1. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2011:202:FULL&from=en>). Visto el 15/08/2020.

¹⁴⁵ Parlamento Europeo. Resolución legislativa, de 14 de diciembre de 2011 sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración de un Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. P7_TA(2011)0569. (En línea: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSG-ML+TA+P7-TA-2011-0569+0+DOC+PDF+V0//ES&language=ES>). Visto el 15/08/2020.

diciembre de 2011, momento en el que fue revocado por la oposición al mismo del Parlamento¹⁴⁶.

La Eurocámara, entre otras razones, motivó su rechazo a la celebración del Protocolo, por la falta de garantías en la gestión y control de las ayudas de la Unión destinadas al sector pesquero; por no incluir una cláusula de respeto a los derechos humanos; y por la necesidad de garantizar el pleno respeto al Derecho internacional, así como de que el beneficio alcance a las poblaciones afectadas¹⁴⁷.

Dos años más tarde, un tercer Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos fue aprobado por el Consejo el 16 de diciembre de 2013¹⁴⁸. Tras la ratificación por parte de Marruecos, entró en vigor el 15 de julio de 2014¹⁴⁹.

4.3. El Protocolo de 2013

El Protocolo de 2013 obtuvo la aprobación del Parlamento Europeo en su sesión plenaria del 10 de diciembre de 2013¹⁵⁰. Las diferencias, esta vez, afloraron entre los Estados miembros en el Consejo de la Unión Europea.

¹⁴⁶ Decisión (2012/15/UE) del Consejo, de 20 de diciembre de 2011, por la que se deroga la Decisión 2011/491/UE del Consejo relativa a la firma en nombre de la Unión Europea y a la aplicación provisional del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE L6/1. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2012:006:FULL&from=en>). Visto el 15/08/2020.

¹⁴⁷ Parlamento Europeo. Resolución legislativa, de 14 de diciembre de 2011, sobre el futuro Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. P7_TA(2011)0573. Apartados 6, 8 y 9. (En línea: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P7-TA-2011-0573+0+DOC+PDF+V0//ES&language=ES>). Visto el 15/08/2020.

¹⁴⁸ Art. 1. Decisión (2013/785/UE) de Consejo de 16 de diciembre de 2013, relativa a la celebración, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera establecidas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 21.12.2013. L 349/1. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013D0785&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

¹⁴⁹ Acuerdos Internacionales. Información sobre la entrada en vigor del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 31.07.2014. L 228/1. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2014:228:FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

¹⁵⁰ De conformidad con el art.218.6 punto a) Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE): «El Consejo adoptará la decisión de celebración del acuerdo a) previa aprobación del Parlamento Europeo». DOUE 30.03.2010. C83/145. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00047-00199.pdf>). Visto el 30/05/2020.

El Parlamento Europeo manifestaba su aprobación a la celebración del Protocolo por 310 votos a favor, 204 en contra y 49 abstenciones. Votación Parlamento Europeo del Protocolo de 2013 el 10 de diciembre de 2013. Procedimiento 2013/0315 (NLE). A7-0417/2013. (En línea: <https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/sda.do?id=23759&l=fr>). Visto el 03/08/2020.

Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 10 de diciembre de 2013, sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. P7_TA(2013)0522. Apartado 1.

(En línea: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P7-TA-2013-0522+0+DOC+PDF+V0//ES&language=ES>). Visto el 03/08/2020.

Durante la reunión del Comité de Representantes Permanentes (COREPER) del 14 de noviembre de 2013, ocho de los 28 mostraron sus diferencias por medio del voto en contra, la abstención o la exposición de reservas sobre la Decisión del Consejo referente a la firma y celebración del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, así como sobre el Reglamento relativo al reparto de las posibilidades de pesca que fija dicho Protocolo¹⁵¹.

Dinamarca y Suecia votaron en contra; Alemania, Austria e Irlanda expresaron sus reservas; mientras que los Países Bajos, Finlandia y Reino Unido se abstuvieron. El común denominador a todos ellos residía en la necesidad de cumplir con los preceptos del Derecho internacional dada la falta de garantías de que los recursos económicos fuesen en beneficio de la población del Sahara Occidental.

Estados como Alemania, Austria e Irlanda pedían a la Comisión que informara al Consejo sobre la distribución geográfica de los recursos. Finlandia centraba el foco en la Comisión Mixta como medio de seguimiento y Suecia, incluso, reconocía haberse cuestionado la compatibilidad del acuerdo con el Derecho internacional.

Tras la exposición de divergencias y reservas, las cuales no pasaron desapercibidas para el Abogado General en la redacción de sus conclusiones acerca de la validez de este Protocolo en el asunto C-266/16¹⁵², al día siguiente 15 de noviembre, el Consejo adoptó, por mayoría cualificada¹⁵³, la Decisión relativa a la firma, en nombre de la Unión, del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera establecidas en el Acuerdo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos¹⁵⁴.

Ese mismo día, además de la autorización a la firma, en nombre de la Unión, del Protocolo, el Consejo adoptó el Reglamento (UE) n.º 1270/2013 relativo al

¹⁵¹ Consejo de la Unión Europea. Permanent Representatives Committee, 14 de noviembre de 2013. Proposal for a Council Decision on the signing, on behalf of the European Union, of the Protocol between the European Union and the Kingdom of Morocco; Proposal for a Council Regulation on the allocation of the fishing opportunities under of Protocol; and the Proposal for a Council Decision on the conclusion of the Protocol. 15723/13. ADD 1. (En línea: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15723-2013-ADD-1/en/pdf>). Visto el 13/08/2020.

¹⁵² Apartado 74 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁵³ Art.43 y 218.5 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). DOUE 30.03.2010. C 83/64 y C 83/144-145.

¹⁵⁴ Decisión (2013/720/UE), del Consejo, de 15 de noviembre de 2013, relativa a la firma, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera establecidas en el Acuerdo de Colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 07/12/2013. L 328/1(En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2013:328:FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

reparto de las posibilidades de pesca entre 11 Estados miembros en virtud de dicho Protocolo¹⁵⁵.

Seguidamente, el 16 de diciembre de 2016, el Consejo, en nombre de la Unión, aprobó el Protocolo¹⁵⁶ entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos mediante la Decisión 2013/875/UE¹⁵⁷. Sin embargo, no fue hasta el 15 de julio de 2014 cuando Marruecos lo ratificó y entró en vigor por un período de cuatro años¹⁵⁸, es decir, hasta el 14 de julio de 2018.

Este Protocolo de 2013 autoriza a 126 buques de 11 Estados miembros, de los cuales 90 enarbolaban pabellón del Estado español¹⁵⁹, a faenar en «la zona de pesca marroquí»¹⁶⁰ a cambio de una contribución financiera de 40 millones de euros anuales¹⁶¹.

Como establecía el Protocolo inicial del Acuerdo, el presente texto también recoge en el Apéndice 2 las fichas técnicas que establecen las posibilidades de pesca para las seis categorías permitidas: arte autorizado, especies, tonelaje, tipo de buque, localización, obligación de embarque y desembarque entre otros; y, en el Apéndice 4, detalla las coordenadas que delimitan cada una de las seis zonas de pesca en el Atlántico.

El conjunto del área geográfica encuentra su límite septentrional en el paralelo 35° 48' 00" N, sin embargo, carece de límite meridional. Dada la imprecisión y la autorización a faenar «al sur del paralelo 30° 40' N y 29° 00' N» en las zonas n.º 3, n.º 4 y n.º 6, cabe suponer que aquí la actividad de explotación de los recursos pesqueros sobrepasa la línea fronteriza entre Marruecos y el Sahara Occidental que marca el paralelo 27° 42' N¹⁶².

El Abogado General Merchior Wathelet en las conclusiones presentadas el 10 de enero de 2018 en referencia al Asunto C-266/16, presenta y adjunta los seis mapas referentes a las zonas de pesca que la Comisión aportó a petición del

¹⁵⁵ Reglamento (UE) n.º 1270/2013 del Consejo de 15 de noviembre de 2013, relativo al reparto de las posibilidades de pesca en virtud del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 07/12/2013. L 328/40. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2013:328:FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

¹⁵⁶ Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 07/12/2013. L 328/2-39. (En línea: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:22013A1207\(01\)&from=ES](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:22013A1207(01)&from=ES)). Visto el 02/04/2020.

¹⁵⁷ Decisión (2013/785/UE) del Consejo de 16 de diciembre de 2013, relativa a la celebración, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera establecidas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 21.12.2013. L 349/1-3.

¹⁵⁸ Art. 2. Protocolo. DOUE 07/12/2013. L 328/2

¹⁵⁹ Reglamento (UE) n.º 1270/2013. DOUE 07/12/2013. L 328/40-41.

¹⁶⁰ Art. 2. Protocolo. DOUE 07/12/2013. L 328/2.

¹⁶¹ Art. 3. Protocolo. DOUE 07/12/2013. L 328/2.

¹⁶² Apéndice 4 del Protocolo. DOUE 07/12/2013. L 328/30.

TJUE para esclarecer, de forma visual, la extensión del área autorizada para la pesca¹⁶³.

Sobre este escenario, Wathelet relata que «las cantidades capturadas por zona de pesca facilitadas por la Comisión [...] confirman que el Acuerdo de pesca y el Protocolo de 2013 se aplican casi exclusivamente a las aguas adyacentes al Sahara Occidental». De hecho, solo las capturas de la zona de pesca n.º 6, la única que abarca explícitamente las aguas adyacentes al Sahara Occidental, representan el 91,5% del total de capturas¹⁶⁴.

En este sentido, según un estudio encargado por la Comisión de Pesca del Parlamento Europeo, «aproximadamente el 94% de las capturas de la flota europea se realizan en aguas adyacentes al territorio del Sahara Occidental» en virtud del Protocolo de 2013¹⁶⁵.

Un hecho que para el Abogado General «demuestra con claridad que, desde el primer momento, lo que las partes precisamente contemplaban es la aplicación a las aguas adyacentes al Sahara Occidental tanto del Acuerdo de pesca como del Protocolo de 2013¹⁶⁶».

Un situación de la que ya dejaban constancia, cinco años antes de la presentación de las Conclusiones del Abogado General, los ocho Estados miembros en sus respectivas declaraciones vertidas en la reunión del COREPER del 14 de noviembre de 2013 anteriormente descrita¹⁶⁷.

Concretamente, Países Bajos y Suecia reconocían que la explotación de los recursos pesqueros tenía lugar en las aguas adyacentes al Sahara Occidental. Situación de la que deriva el deber de garantizar que el beneficio obtenido por la explotación de sus recursos revierta en la población saharauí de dicho territorio no autónomo en cumplimiento con el Derecho internacional.

El beneficio al que hacen referencia se refiere a la contrapartida financiera que la Unión Europea concede al Reino de Marruecos por la autorización de acceso y explotación de los recursos pesqueros en «las aguas bajo soberanía y de jurisdicción marroquíes» a los buques de la Unión.

Según el artículo 3 del Protocolo¹⁶⁸, la Unión Europea compensará con 40 millones de euros anuales al Reino de Marruecos. De estos, 16 millones se

¹⁶³ Apartado 66 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16. Anexo G: Mapas de las seis zonas de pesca del Protocolo de 2013.

¹⁶⁴ Apartado 69 y 70 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁶⁵ Estudio encargado por la Comisión PECH — La pesca en Andalucía- Vertiente Atlántica. Departamento Temático Políticas Estructurales y de Cohesión. Dirección General de Políticas Interiores de la Unión. PE 617.467 - Abril 2018. Pág. 20. (En línea: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/617467/IPOL_STU\(2018\)617467_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/617467/IPOL_STU(2018)617467_ES.pdf)). Visto el 13/07/2020.

¹⁶⁶ Apartado 70 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁶⁷ Permanent Representatives Committee. Council of the European Union, 14 de noviembre de 2013. 15723/13. ADD 1. Págs. 1-8.

¹⁶⁸ Art. 3 del Protocolo. DOUE 07/12/2013. L 328/2.

transfieren por permitir el acceso a los recursos, 14 millones por el apoyo a la política del sector pesquero marroquí y, más concretamente, en favor de la estrategia «Halieutis»¹⁶⁹; y 10 millones por los cánones que deben satisfacer los armadores para la obtención de licencias.

La Unión y Marruecos acordaron que la gestión del 65% de dicha contribución era competencia exclusiva del Reino de Marruecos¹⁷⁰. El restante 35% (dos puntos inferior que el estipulado en el Protocolo adjunto al Acuerdo de 2006), referido a los 14 millones de euros para apoyo sectorial, se sometería a las decisiones tomadas de común acuerdo por las Partes en el seno de la Comisión Mixta, aunque en última instancia, la gestión de estos fondos también correspondía a Marruecos¹⁷¹.

Las autoridades de Marruecos por un lado y la Comisión Europea por otro, determinarían en este órgano conjunto, creado exprofeso en virtud del Acuerdo de pesca los objetivos y la programación anual y plurianual en base a la estrategia «Halieutis»¹⁷².

La obligación de Marruecos, en el contexto de la contrapartida financiera, es la de presentar, ante la Comisión Mixta, un informe final¹⁷³ sobre la ejecución del apoyo sectorial en el que detalle los proyectos finalizados, las repercusiones económicas y sociales, los efectos en el empleo y su distribución geográfica antes de la terminación del Protocolo, es decir, antes del 14 de julio de 2018¹⁷⁴.

Sin embargo, a pesar de la existencia de este organismo conformado por las Partes cuyo fin es determinar el destino de los 14 millones anuales de apoyo al sector pesquero, tal y como expresaron los Países Bajos en su argumentario para la abstención, en el Protocolo no consta ninguna directriz que garantice que Marruecos destine la contrapartida financiera a la región del Sahara Occidental para cumplir con el Derecho internacional como su «Potencia administradora»¹⁷⁵.

¹⁶⁹ Art. 6.1 del Protocolo. DOUE 07/12/2013. L 328/3.

¹⁷⁰ Art. 3.5 Protocolo. DOUE 07/12/2013. L 328/2.

¹⁷¹ Art. 6.2 Protocolo. DOUE 07/12/2013. L 328/3.

¹⁷² Art. 6.2. Protocolo. DOUE 07/12/2013. L 328/3.

¹⁷³ El informe final presentado por Marruecos sobre la ejecución del apoyo sectorial previsto en el Protocolo 2013 y presentado antes de la expiración del mismo, no es de acceso público por lo que fue solicitado a la Comisión Europea el 5 de agosto de 2020. Request for access to documents. Commission reference: GEST-DEM 2020/4727. El 20 de agosto de 2020, vía correo electrónico, el departamento de acceso a documentos de la Dirección General de Asuntos Marítimos y Pesca (DG MARE), comunicaba la ampliación del plazo para el envío de la documentación al 16 de septiembre de 2020. El 15 de septiembre, también a través del correo electrónico, argumentan falta de tiempo por tener que consultar con otros servicios y posponen la entrega de la documentación solicitada dos semanas más, es decir, a principios de octubre. Inicialmente, la recepción de la información estaba prevista para el 26 de agosto de 2020.

¹⁷⁴ Art. 6.6. Protocolo. DOUE 07/12/2013. L 328/3

¹⁷⁵ Permanent Representatives Committee. Council of the European Union, 14 de noviembre de 2013. 15723/13. ADD1. Statement by the Netherlands. Párrafo 2, pág. 6. Traducción no oficial de la autora del original en inglés: «Morocco, as the administering power of the Western Sahara».

En esta misma línea argumentativa, el Reino Unido, tercer Estado miembro en abstenerse, considera que el Protocolo debería esclarecer las obligaciones de Marruecos para asegurar que los saharauis se benefician de las ayudas previstas en el Protocolo¹⁷⁶.

A pesar de las reticencias de ocho Estados miembros expuestas la víspera de la autorización de la firma y a tres semanas de que el Parlamento Europeo lo votase habida cuenta de su oposición al texto de 2011, el Protocolo de 2013 entró en vigor en julio de 2014 lo que permitió, dos años y medio después, la vuelta de los buques de la Unión a faenar en el Atlántico Norte y, más concretamente, en los caladeros del Sahara, pero no evitó, sin embargo, que otros problemas afloraran.

4.4. La intervención del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Las diferencias, en esta ocasión, no se dieron en el seno del Consejo o de la Eurocámara, sino que lo hicieron en forma de cuestión prejudicial planteada al Tribunal de Justicia de la Unión Europea por la High Court of Justice (England & Wales) a instancias de Western Sahara Campaign UK el 13 de mayo de 2016¹⁷⁷.

El asunto, con la nomenclatura C-266/16, de petición de decisión prejudicial tenía por objeto determinar la validez del Acuerdo de pesca aprobado y aplicado por el Reglamento (CE) n.º 764/2006, del Protocolo de 2013 aprobado por la Decisión 2013/785/UE del Consejo y del Reglamento (UE) n.º 1270/2013, los tres actos jurídicos descritos en este capítulo y considerados en este procedimiento como actos impugnados.

El Abogado General designado, Melchior Wathelet, presentó sus conclusiones sobre el asunto el 10 de enero de 2018 y la Gran Sala del Tribunal de Justicia dictó sentencia el 27 de febrero de ese mismo año.

4.4.1. *Las conclusiones del Abogado General sobre la cuestión prejudicial de validez de los actos de la Unión: asunto C-266/16*

Conforme al artículo 252 TFUE, la intervención del Abogado General del Tribunal de Justicia está requerida de conformidad con el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, cuya función consiste en presentar públicamente, con toda imparcialidad e independencia¹⁷⁸, al final de la fase oral, las conclusiones sobre el asunto.

¹⁷⁶ Permanent Representatives Committee. Council of the European Union, 14 de noviembre de 2013. 15723/13. ADD1. Statement by the United Kingdom. Párrafo 2, pág. 8.

¹⁷⁷ Sentencia del TJUE. Asunto C-266/16.

¹⁷⁸ Art. 252 TFUE. DOUE 30.03.2010. C 83/158.

Se trata de «una propuesta motivada de solución del litigio, cuyo objetivo es facilitar la labor de los jueces a la hora de elaborar la sentencia», pero no por ello producen efectos. Es más, «el Tribunal de Justicia no está vinculado por las conclusiones del Abogado General ni por la motivación que éste desarrolla para llegar a ellas»¹⁷⁹.

El asunto que nos ocupa requiere la participación del Abogado General en el procedimiento por tratarse de una cuestión de derecho nueva¹⁸⁰. Un hecho del que deja constancia el propio Melchior Wathelet al mencionar que «se trata de la primera petición de decisión prejudicial referida a la validez de acuerdos internacionales celebrados por la Unión, así como a los actos mediante los cuales fueron celebrados»¹⁸¹.

El inicio del procedimiento judicial da comienzo cuando Western Sahara Campaign UK¹⁸² (WSC) cuestiona la legalidad del Acuerdo de Asociación¹⁸³ y del Acuerdo de pesca por aplicarse ambos al Sahara Occidental y, por consiguiente, «por ser contrarios a los principios generales del Derecho de la Unión y al artículo 3, apartado 5 TUE que obliga a la Unión a respetar el Derecho internacional».

De un modo más concreto, «WSC estima que dichos Acuerdos, celebrados en el contexto de una ocupación ilegal, vulneran normas de Derecho internacional, en particular, el derecho del pueblo del Sahara Occidental a la libre determinación, el artículo 73 de la Carta de las Naciones Unidas, el principio de soberanía permanente sobre los recursos naturales y las normas del Derecho internacional humanitario aplicables a las ocupaciones militares»¹⁸⁴.

Una situación que le lleva a interponer dos recursos ante la High Court of Justice (England & Wales). El primero, contra los Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs¹⁸⁵ por el que «impugna el tratamiento arancelario preferencial concedido a los productos procedentes del Sáhara Occidental certificados como productos originarios del Reino de Marruecos»¹⁸⁶.

¹⁷⁹ LIÑÁN NOGUEIRAS, D.J (2016), «El Tribunal de Justicia de la Unión Europea: organización y funcionamiento». MANGAS MARTÍN, A Y LIÑÁN NOGUEIRAS, D.J. *Instituciones y derecho de la Unión Europea*. Tecnos, Madrid 9.ª edición. Pág. 290.

¹⁸⁰ Art.20 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea: «Si considera que el asunto no plantea ninguna cuestión de derecho nueva, el Tribunal de Justicia podrá decidir, oído el Abogado General, que el asunto sea juzgado sin conclusiones del Abogado General».

¹⁸¹ Apartado 2 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁸² Western Sahara Campaign UK es un grupo de voluntarios organizados de forma independiente sito en Reino Unido con el fin promover el derecho a la autodeterminación del pueblo saharauí

¹⁸³ Acuerdo Euromediterráneo por el que se crea una asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y el Reino de Marruecos, por otra. DOCE 18.03.2000. L 70/2.

¹⁸⁴ Apartado 26 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁸⁵ Apartado 24 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁸⁶ Apartado 25 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

Y, el segundo, contra el Secretary of State for Environment, Food and Rural Affairs¹⁸⁷ pues «cuestiona la posibilidad de expedir licencias para pescar en las aguas adyacentes al Sáhara Occidental que los actos impugnados ofrecen al Ministro»¹⁸⁸.

La High Court of Justice (England & Wales) plantea al Tribunal de Justicia de la Unión cuatro cuestiones prejudiciales de validez. Las dos primeras referidas al Acuerdo de Asociación y, las dos últimas, sobre los tres actos de la Unión por los que se adopta el Acuerdo de pesca, el Protocolo de 2013 y el reparto de las posibilidades de pesca¹⁸⁹.

Puesto que durante este proceso el TJUE dictó sentencia sobre el asunto C-104/16P¹⁹⁰, la cual determinó que «la expresión que figura en el artículo 94 del Acuerdo de Asociación «territorio del Reino de Marruecos» no puede interpretarse de modo alguno que el Sahara Occidental esté incluido en el ámbito de aplicación de dicho Acuerdo»¹⁹¹, la primera y segunda cuestión prejudicial fueron retiradas¹⁹².

Llegados a este punto, el asunto consistía en dilucidar la validez de los actos de la Unión sobre los que versan la tercera y cuarta cuestión prejudicial a la luz del derecho internacional y del artículo 3 apartado 5 TUE sobre la acción exterior de la Unión¹⁹³.

Por tanto, primeramente cabe «examinar si los actos impugnados son aplicables al Sahara Occidental¹⁹⁴» aunque ello no conste de forma explícita ni en el texto del Acuerdo de pesca ni en el del Protocolo de 2013. Una práctica heredada de los acuerdos de pesca celebrados entre Marruecos y España, antes de su adhesión a la Unión, los cuales «se referían a las aguas adyacentes al Sahara Occidental como aguas bajo jurisdicción marroquí»¹⁹⁵.

Como ya hemos citado al comienzo de este capítulo, el mismo Acuerdo de pesca hace referencia a «la pesca en aguas bajo la jurisdicción de Marruecos, de conformidad con la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar»¹⁹⁶. Una alusión ante la cual, el Abogado General estima que, por el hecho de tratarse de esas aguas y por realizarse en base a lo dispuesto por la CNUDM, dicha actividad pesquera «debería detenerse en el paralelo 27° 42'N que sirve,

¹⁸⁷ Apartado 24 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁸⁸ Apartado 25 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁸⁹ Reglamento (UE) n.º 764/2006, Decisión 2013/785 y Reglamento n.º 1270/2013.

¹⁹⁰ Sentencia TJUE de 21 de diciembre de 2016, Consejo/Frente Polisario (C-104/16P).

¹⁹¹ Apartado 92 de la sentencia TJUE. Asunto C-104/16P.

¹⁹² Apartado 36 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁹³ Apartado 58 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁹⁴ Apartado 61 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁹⁵ Apartado 72 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁹⁶ Art. 5.4. Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006. L 141/6.

tanto de límite exterior a la zona económica exclusiva marroquí, como de frontera entre el Reino de Marruecos y el Sahara Occidental»¹⁹⁷.

Cabe recordar lo expuesto anteriormente en alusión al Apéndice 4 del Protocolo de 2013 que fija las coordenadas de las distintas zonas de pesca, así como el hecho de que la zona de pesca n.º 6 abarca las aguas adyacentes al Sahara Occidental y concentra el 91,5% total de las capturas. Un porcentaje que se aproxima al 94% si se contabilizan las seis zonas.

Además, no solamente dichas aguas quedan incluidas en el Acuerdo de pesca y el Protocolo de 2013, sino que también el propio territorio del Sahara Occidental, ya que los 14 millones de euros contemplados en la contrapartida financiera de apoyo al sector pesquero, «incluye, según la Comisión y el Consejo, inversiones en infraestructuras realizadas en el territorio del Sahara Occidental»¹⁹⁸.

El Abogado General aprecia, entonces, que «parece que consta de forma manifiesta la intención de las Partes: el Acuerdo de pesca y el Protocolo de 2013 se aplican al Sahara Occidental y las aguas adyacentes»¹⁹⁹.

Una circunstancia que, en opinión del autor de las conclusiones y en oposición al argumento de la Comisión y del Consejo, significa que «la utilización de la expresión «aguas bajo soberanía o jurisdicción del Reino de Marruecos» constituye un reconocimiento del ejercicio de derechos soberanos por parte del Reino de Marruecos sobre el Sahara Occidental y las aguas adyacentes al mismo»²⁰⁰.

Una legitimación que llevó a Marruecos a adoptar el 6 de julio de 2017 el Proyecto de Ley 38-17 que crea una zona económica exclusiva (ZEE) de 200 millas marinas que comprende las costas de Marruecos y del Sahara Occidental, pues la legislación vigente desde 1981 en referencia a la ZEE marroquí, no comprendía las aguas adyacentes al territorio no autónomo donde se desarrollan las actividades de pesca correspondientes a las categorías n.º 3 a n.º 6²⁰¹.

Dado que la Comisión reconoce que «la pesca en la ZEE es un derecho soberano del Estado ribereño», el hecho de celebrar un Acuerdo de pesca «sobre las aguas que constituirían la ZEE del Sahara Occidental, la Unión reconoce *de iure* que el Reino de Marruecos ejerce en esas aguas un derecho soberano»²⁰².

En segundo lugar, con el propósito de esclarecer la validez de los actos impugnados sobre el derecho del pueblo saharauí a la libre determinación que invoca WSC, basta observar que es un derecho humano del que gozan, según la Corte Internacional de Justicia «los pueblos de los territorios que, a efectos del

¹⁹⁷ Apartado 207 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁹⁸ Apartado 70 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

¹⁹⁹ Apartado 75 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁰⁰ Apartado 210 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁰¹ Apartado 206 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁰² Apartado 208 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

artículo 73 de la Carta de las Naciones Unidas, no son autónomos»²⁰³. Por consiguiente, y de acuerdo con la opinión consultiva de la CIJ²⁰⁴, el pueblo saharauí tiene reconocido este derecho.

Este derecho está íntimamente ligado a la inclusión y la consiguiente explotación de las aguas adyacentes al Sahara Occidental. Una circunstancia sobre la que hace hincapié la sentencia del TJUE en el asunto C104/16P al dictar que el Acuerdo de Asociación no era de aplicación al Sahara Occidental, pues de hacerlo sería incompatible con el derecho del pueblo de dicho territorio no autónomo a la libre determinación²⁰⁵.

En cuanto al significado e implicaciones de dicho derecho, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)²⁰⁶ del que los Estados miembros de la Unión y Marruecos son parte, declara en su artículo 1 común a ambos que:

«todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación». Para lograr su objetivo, «pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales» y «en ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia». La responsabilidad de los Estados Parte, que también atañe a los «que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos», recae en promover «el ejercicio del derecho de libre determinación»²⁰⁷.

Asimismo, debe tenerse en cuenta el título VIII del Acta Final de Helsinki de 1975 del que se hace eco el artículo 21 apartado 2, letra c) TUE²⁰⁸ y las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, en especial, las Resoluciones 1514 (XV), 1541 (XV) y 2625 (XXV)²⁰⁹.

Concretamente, la Resolución 1514 (XV) establece que: «la sujeción de pueblos [...] a una explotación extranjera constituye una denegación de los derechos fundamentales y es contraria a la Carta de las Naciones Unidas [...]»²¹⁰. Matiza que en virtud del derecho de libre determinación que tienen todos los pueblos, estos «determinan libremente su condición política y persiguen libremente su

²⁰³ Apartado 104 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁰⁴ CIJ. Opinión consultiva, *Sahara Occidental*, 16 de noviembre de 1975. Caso 61, pág. 138

²⁰⁵ Apartado 123 de la sentencia TJUE. Asunto C-104/16P

²⁰⁶ Firmados en Nueva York el 16 de diciembre de 1966.

²⁰⁷ Apartado 102 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁰⁸ Apartado 103 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁰⁹ Apartado 115 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²¹⁰ Art. 1. Resolución 1514 (XV), de 14 de diciembre de 1960.

desarrollo económico, social y cultural»²¹¹. Y declara que «deberá respetarse la integridad de su territorio nacional»²¹².

Sobre la posición a adoptar de la Comunidad Internacional con respecto a ese derecho de autodeterminación que, según la CIJ genera obligaciones *erga omnes*, la Corte «consideró que todos los Estados tienen la obligación de no reconocer la situación ilegal resultante de la violación de las obligaciones *erga omnes* y tienen la obligación de no prestar ayuda ni asistencia para el mantenimiento de la situación creada por tal violación»²¹³. Una obligación que, por supuesto, también vincula a la Unión Europea²¹⁴, en tanto que sujeto de Derecho internacional.

Por lo que respecta a la segunda obligación (no ayudar a mantener una situación ilegal), el Abogado General considera que, por medio de la contrapartida financiera pactada por las Partes en los actos impugnados, «la Unión prestó ayuda y asistencia para el mantenimiento de la situación ilegal resultante de la vulneración del derecho del pueblo del Sahara Occidental a la libre determinación»²¹⁵.

En lo referente a la primera obligación (no reconocer una situación ilegal derivada de una obligación *erga omnes*), la Corte declara además que:

«la anexión de un territorio cuyo pueblo goza del derecho a la libre determinación cuando dicho pueblo aún no haya ejercido tal derecho constituye un incumplimiento de la obligación de respetar ese mismo derecho». De modo que, «cuando un tercero reconoce *de iure*, mediante la celebración de un acuerdo internacional la anexión de ese territorio, está incumpliendo su obligación de no reconocer la situación ilegal derivada de la vulneración de dicho derecho»²¹⁶.

Para el Abogado General,

«la negociación y celebración con el Reino de Marruecos de un acuerdo aplicable al Sahara Occidental y las aguas adyacentes constituyen en sí mismas un reconocimiento *de iure* de la integración del Sahara Occidental [...], lo que implica el reconocimiento de su soberanía sobre el territorio, las aguas interiores y el mar territorial [...] así como de las zonas marítimas que están más allá del mar territorial»²¹⁷.

Consiguientemente, «los términos «aguas bajo soberanía o jurisdicción del Reino de Marruecos»», presentes en el Acuerdo de pesca y Protocolo de 2013, fruto de los acuerdos celebrados entre el Reino de España y de Marruecos, impli-

²¹¹ Art. 2. Resolución 1514 (XV), de 14 de diciembre de 1960.

²¹² Art. 4. Resolución 1514 (XV). De 14 de diciembre de 1960.

²¹³ Apartado 127 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²¹⁴ Apartado 141 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²¹⁵ Apartado 211 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²¹⁶ Apartado 197 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²¹⁷ Apartado 194 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16

can, por parte de la Unión, «el reconocimiento *de iure* de la soberanía del Reino de Marruecos sobre el territorio del Sahara Occidental»²¹⁸.

Por lo tanto, «la explotación pesquera de las aguas adyacentes al Sahara Occidental establecida y puesta en práctica por los actos impugnados no respeta el derecho del pueblo de este territorio a la libre determinación»²¹⁹.

Finalmente, el Abogado General examina si los actos impugnados vulneran el principio de soberanía permanente sobre los recursos vivos de este territorio no autónomo tal y como estima WSC.

Hans Corell, Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas, en su carta dirigida al presidente del Consejo de Seguridad, considera que es conforme a los principios de Derecho internacional «cuando las actividades de explotación de recursos redundan en beneficio de los pueblos de los Territorios no autónomos y se realizan en su nombre o en consulta con sus representantes»²²⁰.

El Abogado General también hace alusión al principio de soberanía permanente sobre los recursos naturales y al artículo 55 del Reglamento de la Haya de 1907 que insisten en que «la explotación de los recursos naturales del Sahara Occidental no puede hacerse en beneficio de la economía de Marruecos, sino que ha de hacerse en beneficio del pueblo del Sahara Occidental»²²¹.

En este sentido, Melchior Wathelet considera que ni el Acuerdo de pesca ni el Protocolo de 2013 «contienen las garantías jurídicas necesarias para que la explotación pesquera cumpla con los requisitos del criterio del beneficio del pueblo del Sahara Occidental»²²².

Fundamentalmente porque el articulado de 2013 no establece ninguna cláusula que garantice que Marruecos vaya a invertir en el Sahara Occidental de forma proporcional al aprovechamiento de sus recursos.

Basta recordar que cerca del 94% de las capturas se llevan a cabo en las aguas adyacentes al Sahara Occidental, y solamente el 35% de la contrapartida financiera puede ser supervisado por la Unión. Un hecho que, sin embargo, no garantiza que «los 14 millones de euros se utilicen verdaderamente en provecho del pueblo del Sahara Occidental»²²³.

²¹⁸ Apartado 199 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16

²¹⁹ Apartado 186 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²²⁰ CORELL, H. Carta de fecha 29 de enero de 2002 dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad por el Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos. S/2002/161. Op. cit. Párrafo 24.

²²¹ Apartado 268 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²²² Apartado 279 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²²³ Apartado 281 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

El Abogado General considera que:

«los actos impugnados no respetan ni el principio de soberanía permanente sobre los recursos naturales ni el artículo 55 del Reglamento de La Haya de 1907 ni la obligación de la Unión de no reconocer una situación ilegal resultante de la vulneración de dichas disposiciones y de no prestar ayuda ni asistencia para el mantenimiento de la situación»²²⁴.

Consecuentemente, Melchior Wathelet concluye que el Acuerdo de pesca y el Protocolo de 2013 son incompatibles con los artículos 3 TUE, apartado 5, artículo 21 TUE, apartados 1, párrafo primero, y 2, letras b) y c), artículo 23 TUE y artículo 205 TFUE, en la medida en que se aplican al territorio del Sáhara Occidental y a las aguas adyacentes. Por lo tanto, el Reglamento (CE) n.º 764/2006, la Decisión 2013/785/UE y el Reglamento (UE) n.º 1270/2013 son inválidos²²⁵.

4.4.2. *La sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el asunto C-266/16*

El 27 de febrero de 2018 la Gran Sala del Tribunal de Justicia emitió su sentencia en el asunto C-266/16 de petición de decisión prejudicial de validez del Acuerdo de pesca²²⁶, del Protocolo de 2013²²⁷ y del Reglamento (UE) n.º 1270/2013²²⁸.

Con independencia de las conclusiones presentadas por el Abogado General, Melchior Wathelet, el 10 de enero de 2018, pues el Tribunal de Justicia no está vinculado por ellas, la Gran Sala dictó, en respuesta a dos cuestiones prejudiciales planteadas por la High Court of Justice (England & Wales), que el Reglamento (CE) n.º 764/2006, la Decisión 2013/785/UE y el Reglamento (UE) n.º 1270/2013 son válidos a la luz del artículo 3 TUE, apartado 5, ya que «ni el Acuerdo de colaboración ni el Protocolo de 2013 son de aplicación a las aguas adyacentes al territorio del Sahara Occidental»²²⁹.

Una decisión que el Tribunal de Luxemburgo sostiene en base a la sentencia de este mismo órgano de 21 de diciembre de 2016 relativa al asunto C-104/16P que establece que el Sahara Occidental está excluido del territorio del Reino de Marruecos y su inclusión en el Acuerdo de pesca sería contrario a Derecho internacional, concretamente, al principio de libre determinación²³⁰.

²²⁴ Apartado 281 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²²⁵ Apartado 296 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²²⁶ Acuerdo de pesca aprobado y aplicado por el Reglamento (CE) n.º 764/2006. DOUE 29.05.2006, L 141.

²²⁷ Aplicado y desarrollado por la Decisión 2013/785/UE relativa a la celebración del Protocolo. Protocolo DOUE 07/12/2013, L 328/2-39.

²²⁸ Reglamento n.º 1270/2013 relativo al reparto de las posibilidades de pesca. DOUE 07/12/2013, L 328/40.

²²⁹ Apartado 85. Sentencia TJUE. Asunto C-266/16.

²³⁰ Apartado 62 y 63. TJUE. Asunto C-266/16

Por consiguiente, el Tribunal estima que ni el territorio del Sahara Occidental ni sus aguas adyacentes están comprendidos en el concepto de «territorio de Marruecos» del artículo 11 ni en «la zona de pesca marroquí» del artículo 2 del Acuerdo de pesca. Del mismo modo que tampoco está incluido en el Protocolo de 2013²³¹.

Con esta decisión, el Tribunal considera *de iure* que los actos de la Unión no son aplicables al Sahara Occidental, pero obvia que sí lo han sido de *facto*, pues como redactaba el Abogado General, la Comisión reconocía que más del 90% de las capturas se llevan a cabo desde 2014 en los caladeros del Sahara Occidental²³².

El TJUE se limita únicamente a trazar una asociación entre ambos asuntos judiciales²³³, desestimando, con este veredicto simplificador, todo el análisis pormenorizado elaborado y presentado por el Abogado General sobre la inclusión, cubierta bajo «las aguas de soberanía y jurisdicción del Reino de Marruecos», del Sahara Occidental en el Acuerdo de pesca y el Protocolo de 2013.

La discreción empleada en la terminología no significó que los actos de la Unión estuvieran exentos de ser aplicados *de facto* al territorio no autónomo del Sahara Occidental. Un hecho probado y constatado por Melchior Wathelet sobre el que determinó su no adecuación al Derecho internacional, en concreto, al derecho del pueblo saharauí a la libre determinación, cuya vulneración, en esta ocasión, llevaba implícito el reconocimiento *de iure* por parte de la Unión Europea de la anexión a Marruecos del Sahara Occidental y el reconocimiento de su soberanía sobre este territorio no autónomo.

²³¹ Apartado 64, 69 y 79. TJUE. Asunto C-266/16.

²³² Apartado 70 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²³³ Asunto C-104/16P y el Asunto C-266/16.

V

LOS CALADEROS DEL SAHARA TRAS LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA

El presente capítulo trata, en primer lugar, del cumplimiento de las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea sobre los tratados internacionales celebrados entre la Unión Europea y Marruecos, cuya pretensión sea su aplicabilidad al territorio y a las aguas adyacentes al Sahara Occidental.

Para la consecución de este fin, tanto el Tribunal como la Unión Europea, han establecido tres requisitos que garantizarían el respeto de las normas de Derecho internacional de los textos acordados entre las Partes. Ello supone mencionar de forma explícita el Sahara Occidental, contar con el consentimiento de la población afectada y garantizar que esta sea la destinataria de los beneficios obtenidos.

Cumplir con ello ha hecho necesaria la celebración de un nuevo Acuerdo de pesca y de un Protocolo de aplicación. La adopción de ambos instrumentos jurídicos, desde la apertura de las negociaciones hasta su entrada en vigor, son objeto de estudio en el segundo epígrafe.

El tercer punto analiza cómo, dos de estos criterios, los referidos a la definición de las zonas de pesca y a la distribución de la contrapartida financiera, han sido articulados en el presente Acuerdo de pesca y desarrollados en su Protocolo para lograr que, una vez obtenido el visto del pueblo saharauí, sean conforme a Derecho. Ello nos ha conducido también, a hacer una comparación de lo dispuesto respecto a estas dos cuestiones en los textos anteriores.

En cuarto lugar, indagamos en el primer año de vigencia del Acuerdo de pesca, cuya importancia es máxima, tanto por las novedades introducidas con respecto a las colaboraciones pasadas entre la Unión y Marruecos, como, sobre todo, por y la incidencia de la covid-19 en su desarrollo y aplicación de su Protocolo.

5.1. La necesidad de un nuevo acuerdo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos

La decisión de excluir el Sahara Occidental de la expresión «territorio del Reino de Marruecos» expuesta por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea

en el asunto C-104/16P²³⁴, es el argumento sobre el cual, este mismo Tribunal declara en el asunto C-266/16²³⁵, la validez del Reglamento n.º 764/2006, de la Decisión 2013/785 y del Reglamento n.º 1270/2013.

Consecuentemente, el TJUE consideró que el Acuerdo de Asociación no incluía al territorio no autónomo en su ámbito de aplicación²³⁶, como tampoco el Acuerdo de pesca y el Protocolo de 2013 eran de aplicación a las aguas adyacentes a este²³⁷.

En tanto que las sentencias dictadas por el Tribunal de Luxemburgo tienen fuerza obligatoria y las Partes comparten el deseo de explotar los recursos naturales del Sahara Occidental por el impacto económico que ello supone²³⁸, la Unión Europea se ve abocada a entablar nuevas negociaciones con Marruecos.

Dar continuidad a la explotación de los recursos naturales del territorio del Sahara Occidental por parte de la Unión Europea y de Marruecos precisaba, desde finales de febrero de 2018, de una base legal conforme, no solo a las normas y principios del Derecho internacional, sino también a la jurisprudencia del TJUE.

El propósito de la reanudación de los contactos era modificar el Acuerdo de pesca de 2006 y acordar un nuevo Protocolo con el fin de «proporcionar la base jurídica para aplicar el Acuerdo a las aguas adyacentes al territorio del Sahara Occidental»²³⁹.

El Tribunal de Justicia, en su sentencia C104/16P, establece dos condiciones para que ello sea jurídicamente posible: «la mención explícita del Sahara Occidental y la obtención del consentimiento de la población». Dos requisitos a los que se suma un tercero impuesto por el Consejo de la Unión Europea de «que el Acuerdo beneficie a la población del Sahara»²⁴⁰.

El nuevo marco jurídico no influía a los Estados Partes, pues tanto la apertura de negociaciones como la celebración de un nuevo Acuerdo de aplicación al

²³⁴ Sentencia TJUE, de 21 de diciembre de 2016. Asunto C-104/16P.

²³⁵ Sentencia TJUE, de 27 de febrero de 2018. Asunto C-266/16.

²³⁶ Apartado 92. Sentencia TJUE. Asunto C-104/16P.

²³⁷ Apartado. 85. Sentencia TJUE. Asunto C-266/16

²³⁸ Propuesta de Decisión del Consejo de 8 de octubre de 2018 relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y de un Canje de Notas adjunto a dicho Acuerdo. COM (2018) 678 final. Expediente 2018/0349 (NLE) Pág. 1. (En línea: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2018/0678/COM_COM\(2018\)0678_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2018/0678/COM_COM(2018)0678_ES.pdf)). Visto el 01/04/2020.

²³⁹ Opinión de la Comisión de Presupuestos sobre la propuesta de Decisión del Consejo relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y de un Canje de Notas adjunto a dicho Acuerdo. Ponente de opinión: José Manuel Fernandes. 11 de diciembre de 2018. Parlamento Europeo. Procedimiento A8-0027/2019. Pág. 12. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2019-0027_ES.pdf). Visto el 05/05/2020.

²⁴⁰ Exposición de motivos sobre la propuesta de Decisión del Consejo relativa a la celebración del Acuerdo. Procedimiento A8-0027/2019. Pág. 7

Sahara Occidental seguía siendo un asunto que la Unión podía negociar únicamente con su socio del Norte de África, pues considera que Marruecos:

«que administra este territorio (el Sahara Occidental), al menos en la mayor parte, es la única entidad con la que puede celebrarse un acuerdo de este tipo, habida cuenta de que ninguna otra entidad podría garantizar el carácter sostenible de la explotación, ni la gestión y el seguimiento de los fondos de la ayuda sectorial que deben beneficiar al territorio del Sahara Occidental y sus habitantes»²⁴¹.

Paralelamente a esta argumentación, la Unión manifiesta «su compromiso con la resolución del conflicto del Sahara Occidental»²⁴², y recalca que «la negociación es coherente con la posición de la Unión de apoyar los esfuerzos del Secretario General de Naciones Unidas para alcanzar una solución política [...] que permita la autodeterminación del pueblo del Sahara Occidental [...]»²⁴³.

Sobre la cuestión del Sahara Occidental, «las Partes reiteran su apoyo al proceso de las Naciones Unidas» Sin embargo, no ocurre lo mismo sobre su posición con respecto al estatus de Sahara Occidental.

Mientras que para Marruecos «la región del Sahara es una parte integrante del territorio nacional sobre el cual ejerce la plenitud de sus atributos de soberanía», para la Unión Europea, el Sahara Occidental es un territorio no autónomo con derecho a la autodeterminación²⁴⁴. Dos posiciones dispares que las Partes admiten conocer y consienten en el Canje de Notas, que no han impedido celebrar en 2019 un Acuerdo y un Protocolo²⁴⁵ para la explotación de los recursos naturales del Sahara Occidental.

El objeto del nuevo Acuerdo con Marruecos consistía en fomentar la pesca sostenible conforme a los informes científicos y a lo establecido por la CNUDM en su artículo 62 apartado 2 y 3²⁴⁶. En virtud de este, el Estado ribereño, Marruecos, permitirá a los buques de la Unión acceder a su zona económica exclusiva para capturar el excedente de los recursos vivos. Para ello, Marruecos habrá definido, previamente, el límite de capturas y resuelto no tener capacidad para explotar toda la captura permisible²⁴⁷.

²⁴¹ Propuesta de Decisión del Consejo. COM (2018) 678 final. Expediente 2018/0349 (NLE). Pág. 1.

²⁴² Propuesta de Decisión del Consejo. COM (2018) 678 final. Expediente 2018/0349 (NLE). Pág. 1.

²⁴³ Propuesta de Decisión del Consejo. COM (2018) 678 final. Expediente 2018/0349 (NLE). Pág. 3

²⁴⁴ Canje de Notas entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos adjunto al Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 20/03/2019. L 77/53-54. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2019/077/L00004-00055.pdf>). Visto el 01/04/2020.

²⁴⁵ Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo, aprobado y aplicado por la Decisión (UE) 2019/441 del Consejo de 4 de marzo de 2019. Publicado en el Diario Oficial el 20 de marzo de 2019 y ratificado por Marruecos el 18 de julio de 2019. DOUE 20/03/2019. L 77/4-55.

²⁴⁶ Art.3.4 del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 20/03/2019. L 77/10. <https://www.boe.es/doue/2019/077/L00004-00055.pdf>.

²⁴⁷ Art. 62 apartado 2 y 3 CNUDM.

Esta colaboración de explotación responsable de los recursos pesqueros, también permitiría «apoyar los esfuerzos de Marruecos para desarrollar el sector de la pesca y una economía azul»²⁴⁸.

Por su parte, la finalidad del Protocolo era permitir el acceso de los buques de la Unión a las aguas adyacentes al Sahara Occidental donde llevar a cabo dicha actividad pesquera responsable y en consonancia con el criterio científico²⁴⁹.

Para lograrlo, el primer requisito del TJUE a cumplir implicaba mencionar en el Acuerdo las aguas adyacentes al Sahara Occidental, pues la utilización de las expresiones «territorio del Reino de Marruecos»²⁵⁰ y «aguas bajo soberanía o jurisdicción del Reino de Marruecos»²⁵¹ en alusión al territorio del Sahara Occidental y a sus aguas había quedado invalidada.

Con la pretensión de adecuar el nuevo Acuerdo de pesca a lo dictado por el TJUE, la Unión Europea y el Reino de Marruecos concluyen en definir la zona de pesca mediante coordenadas geográficas que incluyen y mencionan explícitamente al territorio del Sahara Occidental.

Así, el área de gestión relativa a la zona de actividad pesquera queda delimitada en el artículo 1, letra h) a «las aguas del Atlántico Centro-Oriental situadas entre los paralelos 35° 47' 18" N y 20° 46' 13" N, incluidas las aguas adyacentes del Sáhara Occidental»²⁵², cuya frontera con Marruecos está fijada en el paralelo 27° 42' N.

De seguir empleándose en los textos de nueva creación la terminología anterior, consecuencia de la práctica hispano-marroquí de celebración de tratados bilaterales de pesca²⁵³, se habría producido «el reconocimiento *de iure* de la soberanía del Reino de Marruecos sobre el territorio del Sahara Occidental y la vulneración del derecho del pueblo de ese territorio a la libre determinación»²⁵⁴. Un hecho que se estaba produciendo con el Acuerdo de Pesca de 2006 y el Protocolo de 2013²⁵⁵.

Esta afirmación deriva del principio de Derecho consuetudinario de «la tierra domina el mar» recogido en la jurisprudencia de la Corte Internacional de

²⁴⁸ Propuesta de Decisión del Consejo. COM (2018) 678 final. Expediente 2018/0349 (NLE). Apartado 7, pág. 7.

²⁴⁹ Parlamento Europeo. Recomendación de 25 de enero de 2019 sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y de un Canje de Notas adjunto a dicho Acuerdo. Exposición de motivos. Ponente: Alain Cadec. Comisión de Pesca. Procedimiento A8-0027/2019. Pág. 7.

²⁵⁰ Art. 11 del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006, L 141/7.

²⁵¹ Art. 2 del Acuerdo de pesca. DOUE 29.05.2006, L 141/5.

²⁵² Art. 1, h) del Acuerdo de pesca. DOUE 20/03/2019. L 77/9.

²⁵³ Apartado 72 y 200 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁵⁴ Apartado 199 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁵⁵ Apartado 186 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

Justicia, según la cual, «los derechos sobre el mar se derivan de la soberanía del Estado ribereño»²⁵⁶.

En relación a esto, el Abogado General Melchior Wathelet consideraba que:

«la negociación y celebración con el Reino de Marruecos de un acuerdo internacional aplicable al Sáhara Occidental y a las aguas adyacentes constituyen en sí mismas un reconocimiento de iure de la integración del Sáhara Occidental en el Reino de Marruecos mediante la anexión consumada en 1976 y 1979, lo cual implica el reconocimiento de su soberanía sobre el territorio, las aguas interiores y el mar territorial del Sáhara Occidental, así como de los derechos soberanos y de jurisdicción que el Derecho internacional confiera al Estado ribereño sobre las zonas marítimas que están más allá del mar territorial»²⁵⁷.

De hecho, el Acuerdo de pesca 2006, fue celebrado por Marruecos sobre «la afirmación de su soberanía»²⁵⁸ en el Sahara Occidental y por la Unión Europea considerando a aquel como su Potencia administradora *de facto*²⁵⁹. Una consideración que el Abogado General estima «no existe en Derecho internacional»²⁶⁰, mientras que la Unión consideraba válido y suficiente para pactar con Marruecos la explotación de los recursos naturales del Sahara Occidental²⁶¹. Sin embargo, resultó no respetar el derecho del pueblo del Sahara Occidental a la libre determinación²⁶².

La segunda condición, referida a la obtención del consentimiento, se basa en la norma contenida en el artículo 34 del Convenio de Viena sobre el principio del efecto relativo de los tratados, según el cual, «un tratado no crea obligaciones ni derechos para un tercer Estado sin su consentimiento»²⁶³.

En el asunto C-104/16P, el Tribunal de Justicia establece que «debe considerarse que el pueblo del Sahara Occidental es un «tercero» en el sentido del principio de efecto relativo de los tratados» y, como tal, «puede verse afectado por la aplicación del Acuerdo de Asociación en caso de que se incluya el territorio del Sahara Occidental», en cuyo caso, e independientemente de que sea en beneficio o en perjuicio del territorio, «esta aplicación debe ser consentida por el tercero»²⁶⁴.

²⁵⁶ Apartado 190 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁵⁷ Apartado 194 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁵⁸ Apartado 185 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁵⁹ Apartado 98 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁶⁰ Apartado 223 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁶¹ Apartado 217 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁶² Apartado 186 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁶³ Art. 34 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 23 de mayo de 1969. (En línea: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201155/v1155.pdf>) Visto el: 11/06/2020.

²⁶⁴ Apartado 106 de la Sentencia TJUE. C-104/16P.

De forma complementaria, Hans Corell, Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas, en su carta de 12 de febrero de 2002 dirigida al presidente del Consejo de Seguridad, considera que si

«las actividades de explotación de recursos redundan en beneficio de los pueblos de los Territorios no autónomos y se realizan en su nombre o en consulta con sus representantes, se consideran compatibles con las obligaciones que incumben a la Potencia administradora en virtud de la Carta, así como conformes a las resoluciones de la Asamblea General y al principio consagrado de soberanía permanente sobre los recursos naturales»²⁶⁵.

Dado que las Naciones Unidas consideran al Sahara Occidental un territorio no autónomo, posición que también sostiene la Unión Europea y que declara en el Canje de Notas adjunto al Acuerdo de pesca, la Unión debía contar con el consentimiento de la población y/o de los representantes del Sahara Occidental para poder aplicar, conforme a Derecho, el nuevo Acuerdo de pesca y su Protocolo a las aguas adyacentes a este territorio.

Para lograrlo, la Comisión Europea y el Servicio Europeo de Acción Exterior llevaron a cabo «amplias consultas²⁶⁶ en el Sahara Occidental y en el Reino de Marruecos» con el fin de cerciorarse de su consentimiento. Los participantes, «agentes socioeconómicos y políticos», se mostraron claramente a favor del Acuerdo. No obstante, «el Frente Polisario y otras partes no accedieron a participar en el proceso de consulta»²⁶⁷.

El porqué de su negativa a participar estaba motivado por considerar que la inclusión de las aguas adyacentes al Sahara Occidental en el Acuerdo y en el Protocolo «refrendarían la posición del Renio de Marruecos sobre el territorio del Sahara Occidental»²⁶⁸.

Llama especialmente la atención que, el Frente Polisario, quien no ha prestado su consentimiento para la celebración de los citados actos jurídicos, es el representante del pueblo del Sahara Occidental. Así lo reconoce en la Resolución 34/37 de la Asamblea General de Naciones Unidas de 21 de noviembre de 1979,

²⁶⁵ CORELL, H. Carta de fecha 29 de enero de 2002 dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad por el Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos. S/2002/161. Op. cit. Párrafo 24.

²⁶⁶ El informe sobre las consultas llevadas a cabo por la Comisión Europea y el Servicio Europeo de Acción Exterior no es de acceso público por lo que fue solicitado a la Comisión el 4 de agosto de 2020. Request for access to documents. Commission reference: GESTDEM 2020/4698. El 20 de agosto de 2020, vía correo electrónico, el departamento de acceso a documentos de la Dirección General de Asuntos Marítimos y Pesca (MARE), comunicaba la ampliación del plazo para el envío de la documentación al 15 de septiembre de 2020. El mismo 15 de septiembre, fecha prevista de entrega, argumentan falta de tiempo por tener que consultar con otros servicios y posponen la entrega de la documentación solicitada dos semanas más, es decir, a principios de octubre. Inicialmente, la recepción de la información estaba prevista para el 25 de agosto de 2020.

²⁶⁷ Considerando 11.º Decisión (UE) 2019/441. DOUE 20/03/2019. L 77/5.

²⁶⁸ Considerando 12.º Decisión (UE) 2019/441. DOUE 20/03/2019. L 77/5.

en su apartado 7: «[...] el Frente Popular para la Liberación de Saguía el-Hamra y de Río de Oro, representante del pueblo del Sahara Occidental [...]»²⁶⁹.

No obstante, a pesar de la llamativa ausencia con respecto a los participantes en las consultas y la falta de publicidad de las respuestas obtenidas, así como de la población consultada finalmente, los resultados de estas han servido para convencer a las instituciones europeas, de la adecuación del Acuerdo de pesca y su Protocolo a los preceptos del Derecho internacional.

Finalmente, la tercera condición que permitiría faenar en las aguas adyacentes del Sahara Occidental es la necesidad, ya expuesta por Hans Corell, de que los beneficios de la explotación de los recursos del Sahara Occidental reviertan en su población. Un requerimiento de adecuación a Derecho que respaldan otros instrumentos jurídicos, así como la propia Unión Europea.

Por un lado, el principio de soberanía permanente sobre los recursos vivos y el artículo 55 Haya 1907 coinciden en que «la explotación de los recursos naturales del Sahara Occidental (como territorio no autónomo y territorio ocupado) no puede hacerse en beneficio de la economía de Marruecos, sino que ha de hacerse en beneficio del pueblo del Sahara Occidental»²⁷⁰.

Y, por otro, en el asunto C266/16 «el Consejo y la Comisión reconocen el criterio del beneficio para el pueblo del Sáhara Occidental como requisito para que los acuerdos celebrados entre la Unión y el Reino de Marruecos relativos a dicho territorio sean legales²⁷¹». Un requerimiento que ya consideraban satisfecho al calificar «que las disposiciones del Acuerdo de pesca, así como del Protocolo de 2013 son idóneas para garantizar que así ocurra efectivamente»²⁷².

En contraposición a esta asunción, el Abogado General, Melchior Wathelet estimó que estas «no ofrecen garantía de que la explotación pesquera de las aguas adyacentes al Sáhara Occidental se realice en provecho del pueblo de dicho territorio»²⁷³.

Las razones que le llevan a concluir con esa rotundidad articulan parte del texto de sus conclusiones presentadas sobre el Asunto C-266/16 y que han sido objeto de análisis en el capítulo anterior.

Concretamente, Melchior Wathelet constata que «91,5% de las capturas se realizan únicamente en la zona de pesca n.º 6 (que abarca únicamente las aguas adyacentes del Sahara Occidental) y que solo el 35% de la contrapartida financiera está sujeta» al control de la Comisión Mixta²⁷⁴.

²⁶⁹ Resolución AGNU 34/37 de 21 de noviembre de 1979. Cuestión del Sahara Occidental.

²⁷⁰ Apartado 268 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁷¹ Apartado 134 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁷² Apartado 269 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁷³ Apartado 285 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

²⁷⁴ Apartado 280 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

Sin embargo, afirma que «no existe prueba de que» ese porcentaje correspondiente a los 14 millones de ayuda al sector pesquero «se utilicen verdaderamente en provecho del pueblo del Sahara Occidental»²⁷⁵. Además, se da la circunstancia de que la contrapartida financiera ingresada por este concepto se realiza a una cuenta «a nombre del Tesoro General del Reino de Marruecos»²⁷⁶ (mientras que, el caso de la ocupación de Irak, los productos de la venta del petróleo se abonaban al Fondo de Desarrollo de Irak)²⁷⁷.

En referencia al nuevo Acuerdo y a su Protocolo adjunto, la Unión sigue apostando por que el beneficio de la explotación revierta en la población del Sahara Occidental²⁷⁸. Tanto es así que «prevé que este territorio y sus habitantes disfruten de las repercusiones económicas y sociales del Acuerdo, de manera proporcional a las actividades pesqueras mediante los desembarcos de capturas [...], el empleo de marineros, las inversiones y el apoyo al sector»²⁷⁹.

5.2. La celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible, el Protocolo de aplicación y el Canje de Notas adjunto

El 16 de abril de 2018, el Consejo autorizaba a la Comisión Europea²⁸⁰ a entablar negociaciones con Marruecos con el ánimo de lograr un nuevo Acuerdo y un Protocolo de aplicación a las aguas adyacentes al Sahara Occidental, cuya mención al territorio no autónomo fuese explícita, recibiera el consentimiento de su población y los recursos revirtieran en su propio beneficio²⁸¹.

Poco más de tres meses después, las Partes llegaron a un acuerdo. El fin de las negociaciones fue precedido por la rúbrica, el 24 de julio de 2018, del Acuerdo de colaboración en el sector pesquero²⁸² compuesto por 24 artículos, un Protocolo que incluye un Anexo con sus respectivos Apéndices y un Canje de Notas adjunto al propio Acuerdo de pesca²⁸³.

²⁷⁵ Apartado 281 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16

²⁷⁶ Art. 3.4 del Protocolo. DOUE 071-2-2013. L 328/2.

²⁷⁷ Apartado 275 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16

²⁷⁸ Considerando 4º. Decisión (UE) 2019/441. DOUE 20/03/2019. L 77/4

²⁷⁹ Propuesta de Decisión del Consejo. COM (2018) 678 final. Expediente 2018/0349 (NLE). Pág. 1.

²⁸⁰ Art. 218.2 TFUE «El Consejo autorizará la apertura de negociaciones, aprobará las directrices de negociación, autorizará la firma y celebrará los acuerdos».

²⁸¹ Consejo de la Unión Europea. 3612nd Council meeting. Agriculture and Fisheries. 16 de abril de 2018. Document: 7989/18. Págs. 11-12. (En línea: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7989-2018-INIT/en/pdf>) Visto el 14/04/2020.

²⁸² Denominado Acuerdo de pesca.

²⁸³ Propuesta de Decisión del Consejo. COM (2018) 678 final. Expediente 2018/0349 (NLE). Apartado 6, pág. 7.

El 29 de noviembre, el Consejo adoptó, por mayoría cualificada²⁸⁴, la Decisión relativa a la firma²⁸⁵ del Acuerdo de pesca, de su Protocolo y del Canje de notas²⁸⁶. Una vez obtenido el respaldo de los Estados miembros, aunque desconocemos el grado de consenso, solamente quedaba, por parte de la Unión, cumplir con el requerimiento que precisaba del visto bueno de la Eurocámara.

Ese momento tuvo lugar el 12 de febrero de 2019 en la sesión plenaria del Parlamento Europeo en su sede de Estrasburgo. Antes de someter a votación el Acuerdo de pesca de aplicación al Sahara Occidental, los europarlamentarios rechazaron solicitar el dictamen del TJUE sobre la compatibilidad con el TUE y el TFUE de la propuesta de Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión y Marruecos²⁸⁷. La votación electrónica sobre dicha solicitud registró 189 votos a favor, 410 votos en contra y 36 abstenciones²⁸⁸.

A continuación, se procedió a la votación nominal²⁸⁹ del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. Este recibió el respaldo de la Cámara Europea al obtener 415 votos a favor, 189 votos en contra y 49 abstenciones. El Parlamento Europeo daba así su aprobación a la celebración del Acuerdo de pesca²⁹⁰.

²⁸⁴ Con fecha 24 de agosto de 2020, fue solicitado al Consejo el documento ST 14571 2018 ADD 1 REV 1. Se trata del acta de la reunión del COREPER del 27 y 28 de noviembre de 2018 sobre la propuesta de decisión del Consejo para la firma y celebración del Acuerdo, Protocolo, y propuesta de reglamento para el reparto de las posibilidades de pesca. Con fecha 14 de septiembre de 2020, Fernando Florindo, jefe de la Unidad de servicios de información y transparencia de la Dirección General de Comunicación e Información de la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea, amplía en 15 días hábiles, hasta el 5 de octubre, el plazo para dar respuesta a la solicitud cursada. Documento adjunto en el Anexo J: Comunicación de la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea.

²⁸⁵ Art. 218, apartado 5 TFUE «el Consejo adoptará, a propuesta del negociador, una decisión por la que se autorice la firma del acuerdo y, en su caso, su aplicación provisional antes de la entrada en vigor».

²⁸⁶ Decisión (UE) 2018/2068 del Consejo de 29 de noviembre de 2018 relativa a la firma, en nombre de la Unión, del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo. DOUE 28.12.2018 L 331/1-3. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2018/331/L00001-00003.pdf>). Visto el 29/04/2020.

²⁸⁷ Parlamento Europeo. Acta de 12 de febrero de 2019. Solicitud de dictamen del Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad con los Tratados de la propuesta de Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión y Marruecos (votación). Procedimiento: B8-0100/2019. https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/PV-8-2019-02-12-ITM-009-03_ES.html.

²⁸⁸ Parlamento Europeo. Votación electrónica 12 de febrero de 2019. Solicitud de dictamen del Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad con los Tratados de la propuesta de Acuerdo de colaboración. Propuesta de Resolución: B8-0100/2019. Pág. 2. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/PV-8-2019-02-12-VOT_ES.pdf). Visto el 04/05/2020.

²⁸⁹ Parlamento Europeo. Acta de resultados de la votación nominal. Anexo. 12 de febrero de 2019. Procedimiento: A8-0027/2019. Pág. 10. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/PV-8-2019-02-12-RCV_ES.pdf). Visto el 04/05/2020.

²⁹⁰ Resolución legislativa del Parlamento Europeo, de 12 de febrero de 2019, sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo (14367/2018 — C8-0033/2019 — 2018/0349(NLE)). P8_TA(2019)0065. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2019-0065_ES.pdf). Visto el 30/04/2020.

Habiendo cumplido con el último trámite formal que precisa del consentimiento de la Eurocámara²⁹¹, el Consejo adoptó el 4 de marzo de 2019²⁹² la Decisión 2019/441²⁹³ relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo²⁹⁴.

La entrada en vigor se produjo con la ratificación, por parte de Marruecos, el 18 de julio de ese mismo año, derogando así el Acuerdo de pesca celebrado por la Unión el 22 de mayo de 2006 y en vigor desde el 28 de febrero de 2007. La duración del actual Acuerdo de pesca es indefinida²⁹⁵, mientras que el Protocolo tiene una validez de cuatro años, es decir, hasta el 17 de julio de 2023²⁹⁶.

5.3. La explotación de los recursos naturales del Sahara Occidental bajo el nuevo el Acuerdo y el Protocolo de 2019

El nuevo Acuerdo de pesca y su Protocolo de aplicación, aprobado y desarrollado por la Decisión 2019/441 pone en marcha la explotación manifiesta de los recursos vivos del Sahara Occidental acordada entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos.

5.3.1. *La pesca al sur del paralelo 27° 42' Norte*

La inclusión explícita de las aguas adyacentes al Sahara Occidental queda reflejada en el artículo 1 letra h) del Acuerdo al definir la zona de pesca como «las aguas del Atlántico Centro-Oriental situadas entre los paralelos 35° 47' 18» N y 20° 46' 13» N, incluidas las aguas adyacentes del Sáhara Occidental que cubren el conjunto de las zonas de gestión²⁹⁷». Cabe recordar que la frontera entre el territorio no autónomo y Marruecos está fijada en el paralelo 27° 42'N.

²⁹¹ Art.218, apartado 6, apartado 6 letra a), inciso v) TFUE.

²⁹² Consejo de la Unión Europea. 3675th Council meeting. Transport, Telecommunications and Energy. 4 de marzo de 2019. Document: 6896/19. Pág. 11. (En línea: <https://www.consilium.europa.eu/media/38589/st06896-en19-vf.pdf>). Visto el 17/05/2020.

²⁹³ Decisión (UE) 2019/441 del Consejo de 4 de marzo de 2019 relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo. DOUE 20/03/2019. L 77/4-7.

²⁹⁴ Publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el 20 de marzo de 2019.

²⁹⁵ Art. 18. del Acuerdo de pesca. DOUE 20/03/2019. L 77/14.

²⁹⁶ Art. 16 del Protocolo del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 20/03/2019. L 77/23. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2019/077/L00004-00055.pdf>). Visto el 01/04/2020.

²⁹⁷ Art. 1, h) del Acuerdo de pesca. DOUE 20/03/2019. L 77/9

Es la primera vez que las Partes ponen por escrito el nombre del territorio del Sahara Occidental en los instrumentos jurídicos que resultan de las negociaciones y que sancionan la práctica de la actividad pesquera en sus aguas adyacentes. Igualmente, es la primera vez que las coordenadas constan en el articulado de un Acuerdo de pesca, y no únicamente en el Apéndice 2 del Protocolo.

Novedosa resulta también la concreción del límite meridional, pues hasta entonces únicamente figuraba el septentrional. Una práctica utilizada en los Protocolos de 2006 y de 2013 para evitar definir, al menos en los textos ratificados²⁹⁸, el final de la zona geográfica autorizada para faenar, la cual ya se adentraba en las aguas adyacentes al Sahara Occidental, aunque estas no fueran citadas de forma expresa.

Fruto de esta inusual forma de delimitar la zona de pesca, este primer artículo del Acuerdo de pesca matiza que la inclusión de las aguas adyacentes al Sahara Occidental «no afectará a las posibles negociaciones sobre la delimitación de las zonas marítimas de los Estados ribereños de la zona de pesca».

Una puntualización clave para España, pues cabe recordar que en la controversia que le enfrenta al Reino de Marruecos desde 2015 a propósito de la ampliación a 350 millas de la plataforma continental al oeste de las Islas Canarias, el Gobierno español sostiene que Marruecos no es el interlocutor válido para dirimir dicha cuestión relativa al solapamiento del lecho y subsuelo de la plataforma continental española y la correspondiente al territorio del Sahara Occidental.

No obstante, como se ha visto en los capítulos anteriores, cabría entender que el Reino de España ha venido reconociendo al Reino de Marruecos derechos de soberanía y de jurisdicción sobre las aguas adyacentes al Sahara Occidental a través de los acuerdos bilaterales de pesca celebrados entre ambos Estados hasta la adhesión de España a las Comunidades Europeas.

Una práctica aceptada y aplicada por la Unión desde 1986 que el Abogado General, en 2018, califica de «reconocimiento *de iure* de la soberanía de Marruecos sobre el territorio del Sahara Occidental»²⁹⁹.

Ahora, con motivo de la inclusión expresa de las aguas adyacentes al Sahara Occidental en el área geográfica de explotación pesquera, la Unión Europea busca hacer una distinción entre la concesión a Marruecos de poderes de gestión sobre los recursos marinos de las aguas adyacentes al Sahara Occidental y el hecho de otorgarle poder de decisión sobre la delimitación de las zonas marítimas del territorio no autónomo.

²⁹⁸ Acuerdo de pesca y Protocolo de 2006 y el Protocolo de 2013.

²⁹⁹ Apartado 199 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

El presente Protocolo, concede 138 licencias a buques de 11 Estados miembros, de los cuales 92 enarbolan pabellón del Estado español³⁰⁰, para faenar en las aguas marroquíes y las adyacentes al Sahara Occidental y, más concretamente, en su zona económica exclusiva³⁰¹.

Las posibilidades de pesca quedan fijadas en las fichas técnicas que recoge el Apéndice 2 del Protocolo en las que se detalla en cada uno de los seis tipos de pesca permitidos, el arte autorizado, el número de buques que pueden faenar, los marineros marroquíes que deben subir a bordo y el área de gestión geográfica delimitada septentrional y meridionalmente³⁰².

Al analizar en detalle y comparar las mencionadas fichas técnicas de cada uno de los tres Protocolos celebrados desde el Acuerdo de pesca de 2006³⁰³, la distribución de las seis categorías de pesca coinciden, al igual que las áreas geográficas adscritas a ellas, con la ya referida novedad de la inclusión del límite meridional en el último Protocolo³⁰⁴. Una coincidencia que corrobora «la política oficial y sistemática de explotación de los recursos pesqueros instaurada conjuntamente por el Reino de Marruecos y la Unión»³⁰⁵, en el Sahara Occidental al menos, desde 2006.

Gracias a la concreción geográfica se desprende, de una forma más precisa, que las categorías de pesca n.º 3, n.º 4 y n.º 5 se desarrollan, en parte, en las aguas adyacentes al Sahara Occidental. Su zona de gestión abarca desde el paralelo 20º 46' 13» N, límite meridional coincidente a las tres zonas ubicado en las aguas adyacentes al Sahara Occidental, hasta las aguas de soberanía marroquí, ya que el límite septentrional³⁰⁶ rebasa el paralelo 27º 42' N, es decir, la línea fronteriza entre Marruecos y el territorio no autónomo.

³⁰⁰ Reglamento (UE) 2019/440 del Consejo de 29 de noviembre de 2018, relativo al reparto de las posibilidades de pesca en virtud del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos y de su Protocolo de aplicación. DOUE 20/03/2019. L77/1-3. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019R0440&from=EN>). Visto el 29/04/2020.

³⁰¹ Art. 3.4 del Acuerdo de pesca. DOUE 20/03/2019. L 77/10.

³⁰² El 6 de agosto de 2020 fueron solicitados a la Comisión Europea los seis mapas correspondientes a las seis zonas de pesca delimitadas por el Protocolo 2013 y 2019. Request for access to documents. Commission reference GESTDEM 2020/4746. El 20 de agosto de 2020, vía correo electrónico, el departamento de acceso a documentos de la Dirección General de Asuntos Marítimos y Pesca (MARE), comunicaba la ampliación del plazo para el envío de la documentación al 17 de septiembre de 2020. El 15 de septiembre, también a través del correo electrónico, argumentan falta de tiempo por tener que consultar con otros servicios y posponen la entrega de la documentación solicitada dos semanas más, es decir, a principios de octubre. Inicialmente, la entrega de la información estaba prevista para el 27 de agosto de 2020.

³⁰³ Protocolo adjunto al Acuerdo de pesca 2006. DOUE 29.05.2006. L 141/9-37, Protocolo de 2013. DOUE 07/12/2013. L 328/2-39, y Protocolo 2019 de aplicación del Acuerdo de pesca. DOUE 20/03/2019. L 77/18-52.

³⁰⁴ Ver Anexo H: Análisis comparativo de los Protocolos 2006, 2013 y 2019.

³⁰⁵ Apartado 266 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto 266/16.

³⁰⁶ Límite septentrional de la categoría n.º 3: paralelo 30º 40' 00» N; de la categoría n.º 4: paralelo 29º 00' 00» N; y de la categoría n.º 5: paralelo 35º 47' 18» N. Protocolo de 2019. DOUE 20/03/2019. L 77/42-43.

En lo que respecta a la zona n.º 6, esta se desarrolla única y exclusivamente en las aguas adyacentes del Sahara Occidental al tener su zona de gestión establecida entre el paralelo 26º 07' 00» N y 20º 46' 13» N³⁰⁷.

Dado que las zonas de gestión del presente Protocolo concuerdan con las de 2013, cabría estimar de igual modo que, en la actualidad, alrededor del 94% de las capturas totales se siguen llevando a cabo en los caladeros del Sahara Occidental.

De acuerdo con la Unión Europea, la razón que motiva la explotación de los recursos pesqueros de las aguas adyacentes al Sahara Occidental, para lo cual ha sido preciso su inclusión explícita en el Acuerdo, es fundamentalmente económica, pues ello «permitiría a dicho territorio seguir disfrutando de la ayuda sectorial ofrecida en virtud del Acuerdo, con arreglo al Derecho de la Unión e internacional, incluidas las disposiciones sobre derechos humanos y en beneficio de la población»³⁰⁸.

Del mismo modo que este Acuerdo de pesca es novedoso en cuanto a su aplicación manifiesta a las aguas adyacentes del Sahara Occidental, también lo es por la declaración explícita, en el propio texto, de la voluntad de beneficiar a la población del territorio no autónomo³⁰⁹.

Además, está contemplado que dicho beneficio sea proporcional a la actividad pesquera. Un compromiso al que contribuirán, entre otras medidas de apoyo al sector pesquero, el desembarco de las capturas y el empleo de marineros que subirán a bordo de los buques de la Unión para faenar en los caladeros marroquíes y saharauis³¹⁰.

La Unión Europea hace hincapié en que el Acuerdo de pesca avala la distribución geográfica y proporcional de los beneficios, pues Marruecos presentará una serie de informes al respecto que la Comisión Mixta, compuesta por las Autoridades marroquíes y la Comisión Europea, supervisará³¹¹.

5.3.2. *El desembarco de capturas*

En lo que respecta al desembarco de las capturas, las Partes han convenido que sean las Autoridades marroquíes las que designen los puertos donde desembarcar parte de las capturas realizadas en la zona de pesca³¹².

³⁰⁷ Protocolo de 2019. DOUE 20/03/2019. L 77/44-45.

³⁰⁸ Considerando 4.º Decisión (UE) 2019/441. DOUE 20/03/2019. L 77/4.

³⁰⁹ Art. 12.4 del Acuerdo de pesca. DOUE 20/03/2019. L 77/13.

³¹⁰ Propuesta de Decisión del Consejo. COM (2018) 678 final. Expediente 2018/0349 (NLE). Pág. 1.

³¹¹ Propuesta de Decisión del Consejo. COM (2018) 678 final. Expediente 2018/0349 (NLE). Pág. 2.

³¹² Capítulo IX Desembarque de las Capturas del Protocolo de 2019. DOUE 20/03/2019. L 77/36.

Esta exigencia queda reflejada en las fichas técnicas que articulan el Apéndice 2 del Protocolo. Dependiendo de la categoría y zona de pesca adscrita, el desembarco de las capturas declaradas puede ser voluntario u obligatorio, del 25% o 30%.

La elección del puerto será voluntaria para la categoría n.º 2 de pesca artesanal en el norte, cuya zona de actuación comprende exclusivamente las aguas marroquíes; y para la categoría n.º 3 de pesca artesanal en el sur que se desarrolla tanto en aguas de Marruecos como en las adyacentes al Sahara Occidental.

El desembarco del 25% de las capturas en puertos designados por Marruecos corresponde a la categoría n.º 5 de pesca de atún, la cual se realiza a lo largo de toda la fachada atlántica; y a la categoría n.º 6 de pesca pelágica industrial, que únicamente se ejecuta en las aguas adyacentes en el Sahara Occidental.

Por último, el 30% de la explotación pesquera referida a la categoría n.º 1 de pesca artesanal en el norte, cuya área geográfica solamente alcanza las aguas marroquíes y a la categoría n.º 4 de pesca demersal en el sur, cuyo ámbito de actuación se extiende a las aguas marroquíes y saharauis arribarán a los puertos designados por el Gobierno marroquí.

Como vemos, la obligatoriedad de desembarcar una parte de las capturas atañe tanto a las zonas de gestión de soberanía marroquí como a aquellas que comprenden total o parcialmente las aguas adyacentes al Sahara Occidental. Sin embargo, no hay constancia de cuáles son los puertos designados para cada ocasión, si están todos localizados en territorio marroquí o si una parte proporcional se encuentran en territorio del Sahara Occidental.

La actividad que envuelve el desembarco de las capturas es de gran importancia, pues es responsable de la creación de empleo complementario tanto en los puertos, como en las lonjas y en las industrias de transformación de pescado³¹³. Sin embargo, estos beneficios que genera la actividad pesquera de forma indirecta tienen visos de concentrarse en territorio marroquí dada la exigencia, pactada y acordada entre la Unión y Marruecos de que parte de las capturas arriben a los puertos designados por las Autoridades marroquíes.

5.3.3. *La contratación de marineros*

La contratación de los marineros que deben enrolarse en los buques de pesca de la Unión, también es objeto de regulación. El capítulo VI del Protocolo

³¹³ Communiqué de presse Commission Mixte de 18 de julio de 2019 «Ratification de l'accord de pêche entre l'Union européenne et le Maroc et tenue de sa première commission mixte». Dirección General de Asuntos Marítimos y de Pesca de la Comisión Europea. Ver Anexo I: Comunicado de prensa de la primera reunión de la Comisión Mixta del Acuerdo de pesca sostenible de 2019 el 18 de julio de 2019 en Rabat (Marruecos).

establece, ya en el título «Embarco de marineros marroquíes», quiénes son los destinatarios y beneficiarios de los contratos de trabajo por este servicio.

Conforme a lo dispuesto, el armador de un buque de la Unión que cuente con autorización para faenar subirá a bordo, para todo el período de duración de la actividad pesquera a marineros marroquíes, según establezcan las fichas técnicas que recoge el Apéndice 2³¹⁴. Estas fijan una ratio de entre 1 y 16 las personas que han de ser empleadas de acuerdo con la categoría de pesca autorizada y la zona de gestión asignada.

Justamente, los buques que faenan única y exclusivamente en los caladeros del Sahara Occidental, correspondiente a la zona de pesca n.º 6, son a quienes se les ha asignado la tarea de contratar al mayor número de marineros a bordo, hasta 16 marroquíes por embarcación.

Igualmente llamativo es el hecho de que en ningún apartado del Protocolo se haga mención a la población del Sahara Occidental como beneficiaria de estas contrataciones cuando el mayor número de marineros es requerido para faenar en las aguas adyacentes del Sahara Occidental, donde se realiza casi la totalidad de las capturas y, tanto la Unión Europea como el Reino de Marruecos, han acordado en garantizar que los beneficios reviertan «a las poblaciones afectadas de manera proporcional a la actividad pesquera»³¹⁵.

5.3.4. *Las contrapartidas financieras*

Atendiendo a este criterio de proporcionalidad de los beneficios con respecto a la actividad pesquera concretado en el artículo 12 del Acuerdo de pesca³¹⁶, analizamos a continuación la contrapartida financiera definida en este apartado y desarrollada en el artículo 4 del Protocolo.

A diferencia de los Protocolos anteriores, el actual no destina una asignación económica fija para los cuatro años de duración, sino que va aumentando con el paso del tiempo. De esta forma, el valor de la contrapartida financiera para el primer año es de 48.100.000 euros, para el segundo 50.400.000 euros y para el tercer y cuarto año 55.100.000 euros cada uno³¹⁷.

³¹⁴ Capítulo VI Embarco de marineros marroquíes del Protocolo de 2019. DOUE 20/03/2019. L 77/31.

³¹⁵ Art. 12.4 del Acuerdo de Pesca. DOUE 20/03/2019. L 77/13.

³¹⁶ Art. 12.4 del Acuerdo de Pesca: «Las Partes examinarán la distribución geográfica y social equitativa de las ventajas socioeconómicas derivadas del presente Acuerdo, principalmente desde el punto de vista de las infraestructuras, los servicios sociales básicos, la creación de empresas, la formación profesional, y los proyectos de desarrollo y de modernización del sector pesquero, con el fin de garantizar que beneficie a las poblaciones afectadas de manera proporcional a las actividades pesqueras». DOUE 20/03/2019. L 77/13.

³¹⁷ Art.4 del Protocolo. DOUE 20/03/2019. L 77/19.

En total, el Protocolo de 2019 anuncia una inversión total de 208.700.000 euros, de los cuales, 77.700.000 euros van destinados a la ayuda sectorial. Es decir, que el 37,23% va dirigido a beneficiar a la población de este territorio no autónomo³¹⁸ cuando en sus aguas adyacentes se realizaban, hasta 2018, cerca del 94% de las capturas totales³¹⁹.

Como en las ocasiones anteriores, la contrapartida financiera se divide en tres pilares: la compensación por el acceso de los buques de la Unión a los recursos, la inversión para la ayuda sectorial y el importe de los cánones adeudado por los armadores³²⁰.

En contraposición a lo aprobado en el Protocolo de 2013 sobre la competencia exclusiva de Marruecos sobre la contrapartida financiera, a excepción de la parte destinada al apoyo del sector de la pesca; el presente Protocolo, si bien contempla que las autoridades marroquíes decidan acerca de la distribución de la partida económica percibida por el acceso a los recursos y por la expedición de licencias a los armadores, también establece que dicha partida sea examinada por la Comisión Mixta, con lo que ya hoy hay exclusividad. El fin es garantizar el beneficio de las poblaciones afectadas, lo que pasa por establecer una distribución equitativa a nivel geográfico y social³²¹.

Sin embargo, del mismo modo que sucedía con el Protocolo de 2013, únicamente la gestión correspondiente a la ayuda del sector pesquero será establecida de mutuo acuerdo por la Comisión Mixta, ante la cual, Marruecos, además, tendrá que presentar un informe anual sobre la situación de los proyectos implantados y otro sobre la ejecución total de la ayuda sectorial al término de la aplicación del Protocolo³²². Es decir, que la Unión solamente tendrá cierto control sobre aproximadamente un tercio del dinero total que ingresa a Marruecos.

Siguiendo con la práctica establecida en el Protocolo de 2013, la mencionada contrapartida financiera ingresada en concepto de acceso a los recursos y de apoyo sectorial será ingresada en una cuenta especial abierta en el Tesorero General del Reino de Marruecos y en su nombre³²³. Una situación que contrasta con la práctica desarrollada en Irak y propuesta por el Abogado General³²⁴.

La Comisión Mixta, creada en virtud del artículo 13 del Acuerdo de pesca, está compuesta, de un lado, por la Comisión Europea y, del otro, por las Autori-

³¹⁸ Considerando 4º. Decisión (UE) 2019/441. DOUE 20/03/2019. L 77/4.

³¹⁹ Estudio encargado por la Comisión PECH - La pesca en Andalucía- Vertiente Atlántica. Departamento Temático Políticas Estructurales y de Cohesión. Dirección General de Políticas Interiores de la Unión. PE 617.467 - Abril 2018. Pág. 20.

³²⁰ Art.12.2 del Acuerdo de pesca. DOUE 20/03/2019. L 77/13.

³²¹ Art. 6 del Protocolo. DOUE 20/03/2019. L 77/20.

³²² Art. 7 del Protocolo. DOUE 20/03/2019. L 77/20-21.

³²³ Art.4.4. del Protocolo. DOUE 20/03/2019. L 77/20.

³²⁴ Apartado 275 de las Conclusiones del Abogado General. Asunto C-266/16.

dades marroquíes. Las Partes se reúnen con periodicidad anual, a cuyos encuentros también están invitados los Estados miembros.

La primera reunión³²⁵ en virtud de este Acuerdo de pesca, tuvo lugar en Rabat el 18 de julio de 2019, es decir, el mismo día que el Reino de Marruecos ratificó el Acuerdo de pesca propiciando su entrada en vigor³²⁶.

A pesar de la periodicidad anual de los encuentros, los cuales han de celebrarse alternativamente en Marruecos y en la Unión, aún no hay fecha ni lugar previsto para la celebración de la reunión de 2020. Será en este encuentro cuando Marruecos presente el primer informe sobre la gestión de la contrapartida financiera referente al primer año de vigencia del Acuerdo de pesca³²⁷.

5.4. El primer año de vigencia y el impacto de la covid-19

El 18 de julio de 2019 entraba en vigor el nuevo Acuerdo de pesca entre la Unión Europea y Marruecos. Su Protocolo de aplicación, con una vigencia para los próximos cuatro años prevé, hasta 2023, una dotación económica en favor del Reino de Marruecos de más de 208 millones de euros, a cambio de que los buques de once Estados miembros vuelvan a faenar en los caladeros de Marruecos y del Sahara Occidental.

Durante este primer año, la Unión ha procedido al desembolso de 48,1 millones de euros, sin embargo, no ha sido un año al uso. El 11 de marzo de 2020 le OMS declaraba pandemia global el brote de coronavirus. Esta consideración, sumada a la rápida propagación de casos de la covid-19 lejos de su epicentro localizado en la ciudad de Wuhan en China, trajo consigo, casi de inmediato, la decisión de muchos países a decretar el cierre de fronteras, entre ellos, los Esta-

³²⁵ Al encuentro acudieron los representantes de Alemania, Polonia y Portugal, además de la delegación española, cuya representación corrió a cargo del Subdirector General de Acuerdos y Organizaciones Regionales de Pesca, Ramón de la Figuera Morales, y el Consejero de Agricultura y Pesca de la Embajada de España en Rabat, Jorge Fernández Martínez. Información obtenida a través de la formulación de preguntas, vía correo electrónico, a la Subdirección General de Acuerdos y Organizaciones Regionales de Pesca del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación del España el 6 de agosto de 2020.

³²⁶ Al término de la reunión las Partes firmaron un acta, sin embargo, el acceso a la misma ha sido denegado. Respuesta, vía correo electrónico de la DG de Asuntos Marítimos y de Pesca de la Comisión Europea el 31 de julio de 2020: «*The documents are not public as our partners specifically request this. Nevertheless, the EU issued a press note after the 2019 joint committee under the SFPA between the EU and Morocco which gathers main elements that were discussed, including details on the sectoral support, and conclusions. Please find the note attached*». Dicha nota de prensa está incluida en el Anexo I.

³²⁷ Respuesta, vía correo electrónico de la DG de Asuntos Marítimos y de Pesca de la Comisión Europea el 31 de julio de 2020: «*The method that Morocco presented at the 2019 joint committee follows exactly the criteria set out in articles 12 and 13 of the Agreement and article 6 of the protocol. The first annual report on the geographical and social distribution in 2019 will be presented at the 2020 joint committee meeting*».

dos miembros de Unión Europea, los Estados asociados al espacio Schengen³²⁸ y Marruecos³²⁹.

Inicialmente los 27 acordaron, por mayoría cualificada, una primera lista de 15 terceros países a los que abrirían sus fronteras a partir del 1 de julio³³⁰. Sin embargo, se trata de una recomendación, ya que es competencia de cada Estado miembro determinar qué ciudadanos de países extracomunitarios o fuera del espacio Schengen están autorizados para entrar dentro de sus fronteras sin restricciones, siguiendo o no, las recomendaciones del Consejo.

Este es el caso de Marruecos, país recomendado por la Unión, pero sobre el cual pesan restricciones de entrada a España por la falta de acuerdo de reciprocidad con el Reino alauí³³¹. Esto ha motivado que la restricción temporal de viajes no imprescindibles de residentes marroquíes a España, vigente desde el cierre de fronteras decretado en el mes de marzo, haya sido prorrogada hasta el 16 de septiembre de 2020³³².

Dadas las restricciones vigentes entre las Partes firmantes del Acuerdo de Pesca como consecuencia del coronavirus, «las autoridades marroquíes han flexibilizado la aplicación de determinadas cláusulas del Protocolo para facilitar la actividad» pesquera en las aguas marroquíes y adyacentes al Sahara Occidental «mientras dure el estado de alerta por la pandemia de la covid-19».

Entre estas medidas de flexibilización que han permitido seguir faenando, destacan especialmente, las referidas al embarque de marineros y al desembarco obligatorio de capturas, ya que ambas gestiones quedan eximidas de realizarse en suelo marroquí mientras dure la emergencia sanitaria.

³²⁸ El 17 de marzo de 2020, el Consejo Europeo decidió restringir los viajes no imprescindibles a la Unión Europea y países Schengen por un período de 30 días. En el caso particular de España, dicha restricción entró en vigor el 23 de marzo de 2020. Disposición 3972 del BOE núm. 79 del 22 de marzo de 2020.

Orden ministerial: INT/270/2020. (En línea: <https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/22/pdfs/BOE-A-2020-3972.pdf>). Visto el 04/09/2020.

A lo largo del mes de junio, estas restricciones irían suavizándose en función de cada Estado miembro. Parlamento Europeo (6 de junio de 2020) *Controles fronterizos en Schengen debido al coronavirus: ¿qué puede hacer la UE?* <https://www.europarl.europa.eu/news/es/headlines/security/20200506STO78514/covid-19-reapertura-de-las-fronteras-schengen-que-puede-hacer-la-ue>.

³²⁹ Marruecos decreta cierre 13 de marzo. LE MONDE (13 de marzo de 2020). *Coronavirus : le Maroc ferme ses liaisons aériennes et maritimes vers l'Espagne, la France et l'Algérie*. https://www.lemonde.fr/afrique/article/2020/03/13/covid-19-le-maroc-boucle-ses-liaisons-aeriennes-et-maritimes-vers-l-espagne-la-france-et-l-algerie_6032978_3212.html.

³³⁰ Consejo de la Unión Europea. (30 de junio de 2020) *Council agrees to start lifting travel restrictions for residents of some third countries*. (En línea: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2020/06/30/council-agrees-to-start-lifting-travel-restrictions-for-residents-of-some-third-countries/>). Visto el 04/09/2020.

³³¹ Disposición 8099 del BOE núm. 196 del 18 de julio de 2020. Orden ministerial: INT/675/2020. (En línea: <https://boe.es/boe/dias/2020/08/29/pdfs/BOE-A-2020-10046.pdf#BOEn>). Visto el 04/09/2020.

³³² Disposición 10046 del BOE núm. 232 del 29 de agosto de 2020. Orden ministerial: INT/805/2020. (En línea: <https://boe.es/boe/dias/2020/08/29/pdfs/BOE-A-2020-10046.pdf#BOEn>). Visto el 04/09/2020.

En lo que respecta al primer punto, «no podrá tener lugar ningún embarque de marineros marroquíes desde puertos marroquíes, pero la obligación continúa vigente en el caso de marineros marroquíes que embarquen en puertos europeos». En el caso de España, la contratación de estos no entraña mayor dificultad, ya que «los marineros marroquíes proceden, normalmente, de puertos españoles y están en posesión de la doble nacionalidad, por lo que el embarque puede hacerse sin problemas a partir de los mismos puertos españoles en que se encuentren».

En cuanto al desembarco de las capturas, como se ha visto anteriormente, aunque existe la exigencia, según la categoría de pesca, de depositar un porcentaje de lo capturado en un puerto designado por las autoridades marroquíes, los armadores quedan eximidos de esta obligación mientras no cese el estado de emergencia sanitaria.

De un modo más concreto, en lo referido a la categoría de pesca n.º 1, «los buques que tenían que desembarcar en puerto marroquí el 30% de las capturas declaradas por trimestre, no están obligados a efectuar el desembarque obligatorio mientras esté vigente el estado de urgencia sanitaria instaurado por el Gobierno marroquí».

Lo mismo sucede con las categorías n.º 4 y n.º 5 donde «los buques, que tienen que desembarcar respectivamente el 30% y el 25% de las capturas declaradas y cuya evaluación será calculada sobre una base anual, pueden efectuar el desembarque obligatorio en puerto marroquí a partir del cese del estado de urgencia sanitaria».

Posibilidades de pesca según categoría, de acuerdo al Protocolo de 2019:

Tipo de pesca		Zona de pesca: incluye el Sahara Occidental	Desembarque en puerto asignado por Marruecos	Marineros marroquíes a bordo
Categoría n.º 1	Artisanal en el norte pelágica	No	30%	3
Categoría n.º 2	Artisanal en el norte	No	Voluntario	Voluntario ó 1
Categoría n.º 3	Artisanal en el sur	Sí	Voluntario	2
Categoría n.º 4	Pesca demersal	Sí	30%	Entre 4 y 8
Categoría n.º 5	Pesca del atún	Sí	25%	3
Categoría n.º 6	Pelágica industrial	Sí	25%	Entre 2 y 16

Elaboración propia.

Fuente: Apéndice 2 del Protocolo. DOUE 2019. L 77/40-46.

En lo que respecta a la categoría de n.º 6, de pesca pelágica industrial, donde priman las toneladas permitidas de captura y no tanto el número de buques autorizados, España no faena aquí, ya que tiene muy pocas toneladas asignadas y, generalmente, se las cede a otro Estado miembro. Por consiguiente, aún no tenemos información sobre esta categoría donde los Estados fuertes son los del Este y Países Bajos, mientras que, en las cinco categorías anteriores, en especial las de pesca artesanal, España es la potencia líder³³³.

A pesar del impacto del coronavirus, que ha desatado una profunda crisis sanitaria y económica en los cinco continentes, a la vez que ha forzado la implantación de medidas restrictivas entre países y socios comerciales, el Acuerdo y el Protocolo en materia de pesca ratificado por la Unión y Marruecos en 2019, ha continuado aplicándose «con total normalidad en 2020» gracias a las medidas de flexibilización implantadas³³⁴.

5.5. Recapitulación crítica

La explotación de los recursos pesqueros del Sahara Occidental, pactada entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, concentra más del 90% del total de las capturas realizadas en virtud del Acuerdo de 2006 y del Protocolo de 2013. Una actividad que ha resultado poco o nada visible, desde la adhesión de España a las Comunidades Europeas, bajo definiciones ambiguas que han reflejado, de forma implícita, la titularidad marroquí sobre esta zona de pesca.

Una práctica invalidada a tenor de la sentencia del TJUE de 2018 que obligó a las Partes a concertar una serie de fórmulas de cara a la celebración del Acuerdo 2019 que sí permitiera la pesca en las aguas adyacentes al Sahara Occidental al tiempo que respetara la jurisprudencia del Tribunal de Luxemburgo y los preceptos del derecho internacional, en especial, el derecho a la libre determinación del pueblo del Sahara Occidental.

De los tres requerimientos, la inclusión explícita de los caladeros del Sahara Occidental en la zona de pesca, es la única condición que se ha consumado de forma clara y conforme a lo dispuesto. Sin embargo, la mención y publicación de las coordenadas del territorio no autónomo no mitiga la explotación ni evita que la Unión siga reconociendo, por la vía de los hechos, a Marruecos la potestad para negociar sobre los recursos naturales del Sahara Occidental.

Con respecto a la consecución de los requisitos para la obtención del consentimiento de la población afectada, es decir, del pueblo saharauí, y de garantizar

³³³ Reglamento (UE) 2019/440 del Consejo de 29 de noviembre de 2018. DOUE 2019. L77/1-3.

³³⁴ Información facilitada por la Subdirección General de Acuerdos y Organizaciones Regionales de Pesca. Dirección General de Pesca Sostenible. Secretaría General de Pesca. Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación en septiembre 2020.

que los beneficios reviertan en dicha población, la práctica es incierta y plantea numerosos interrogantes.

Por un lado, la Comisión Europea y el Servicio Europeo de Acción Exterior realizaron consultas en el Sahara Occidental y en el Reino de Marruecos sin incluir a su representante, el Frente Polisario. Esta notable ausencia, así como la falta de transparencia y publicidad sobre el procedimiento llevado a cabo, la población consultada y las respuestas registradas, podrían poner en entredicho la validez de estas consultas.

Y por otro, la inversión en el territorio del Sahara Occidental proporcional a la actividad pesquera es cuanto menos poco probable. En primer lugar, el pago de la contrapartida financiera se hace a una cuenta de la que es titular el Reino de Marruecos. En segundo lugar, las Autoridades marroquíes tienen competencia en la gestión de casi dos tercios del montante que recibe de la Unión. Y, en tercer lugar, la Unión, únicamente a través de una Comisión Mixta podrá decidir sobre el tercio restante de prestación económica que va destinada al sector pesquero y, por consiguiente, en beneficio de la población del Sahara Occidental.

Además, no hay que pasar por alto, la escasa disposición a la contratación de marineros saharauis, pues solo se hace referencia a los de nacionalidad marroquí, del mismo modo que no constan cuáles serán los puertos designados para el desembarco de las capturas, ya sean impuestos por las autoridades marroquíes o no, lo cual denota una falta de compromiso con la población del Sahara Occidental, lugar de origen de la casi totalidad de la pesca capturada.

Faenar en los caladeros de Sahara es uno de los objetivos en materia de pesca de la Unión Europea, y también lo es gestionar dicha actividad con el Reino de Marruecos a través de la celebración de Acuerdos de colaboración.

Una deferencia de la Unión hacia el Reino alauí que le permite, a este, proseguir su estrategia de afirmar gradualmente derechos de soberanía y jurisdicción sobre las aguas adyacentes al territorio no autónomo del Sahara Occidental, al cual considera parte integrante de su territorio nacional.

Una circunstancia que, en nuestra opinión, sigue produciéndose, aunque el Acuerdo de pesca de 2019 ya no se celebre totalmente de espaldas a la población y haga constar de forma explícita, tanto la inclusión de las aguas adyacentes del Sahara Occidental, como la intención de beneficiar a la población saharauí.

VI

LA POSICIÓN DE LA UNIÓN EUROPEA

6.1. Análisis a la luz del Derecho internacional

Sin o con mención explícita a las aguas del territorio no autónomo, la pesca de especies de los caladeros del Sahara Occidental concertada entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, continúa, indistintamente, dando a la Potencia ocupante la oportunidad de gestionar las aguas adyacentes del territorio no autónomo del Sahara Occidental para su explotación y recibiendo el beneplácito de la Unión. En definitiva, una aceptación europea de la autoridad marroquí sobre el Sahara Occidental materializado a través de la extracción de sus recursos naturales.

El hecho de hacer constar las aguas adyacentes al Sahara Occidental en el artículo 1 del Acuerdo de pesca de 2019, lugar reservado para la definición de la zona de pesca, no puede, por sí sola, hacer que la extracción de recursos pesqueros sea conforme a los preceptos del Derecho internacional.

Tal y como hemos venido señalando a lo largo de los capítulos anteriores, desde el momento en que Marruecos decide sobre cuestiones que atañen al territorio del Sahara Occidental y la Unión Europea reconoce esta facultad, a través de tratados internacionales, entendemos que se está, por un lado, apoyando de hecho la consideración marroquí de que el Sahara Occidental es parte del territorio nacional de Marruecos y, por otro, dificultando aún más el ejercicio por parte del pueblo saharauí de su derecho a la libre determinación.

La Unión Europea no solamente ha venido participando en este sistema de explotación de los recursos naturales, sino que ha estado financiándolo a través de las compensaciones económicas concedidas a Marruecos por extraer el 94% del total de capturas de los caladeros del Sahara Occidental. Una práctica que, a nuestro juicio, se aparta de lo dispuesto por la Corte Internacional de Justicia sobre la obligación de no reconocer, ni ayudar a mantener, situaciones que violen obligaciones *erga omnes*, como es el derecho a la libre determinación.

Una situación que, en nuestra opinión, sigue produciéndose con el actual Acuerdo de pesca pues, por un lado, no favorece el ejercicio del derecho de libre determinación, y, por otro, se le está privando a la población original de disponer libremente de sus recursos naturales y de sus riquezas, ya que están en manos de Marruecos bajo el amparo de la Unión.

Lo que sí distingue el Acuerdo de pesca de 2019 de sus antecesores, es la referida obtención del consentimiento de la población afectada. Un aval para proseguir con la explotación de los recursos del Sahara Occidental, ya que, según jurisprudencia del TJUE y en consonancia con el artículo 34 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los Tratados, el acuerdo no puede ser de aplicación al Sahara Occidental sin su consentimiento, ya que en este contexto es considerado como tercero.

Sin embargo, como ya hemos avanzado en otros capítulos, no está exento de controversia el proceso seguido por la Unión para obtener el beneplácito de la población saharauí, lo que equivaldría a la autorización de la explotación por parte de la población originaria del territorio no autónomo y en cuyo beneficio han de explotarse sus riquezas.

La Comisión Europea y el Servicio Europeo de Acción Exterior afirman haber llevado a cabo «amplias consultas» tanto en el Sahara Occidental como en el Reino de Marruecos con el fin de evaluar el sentir de las poblaciones afectadas acerca de la celebración del Acuerdo de pesca. Una iniciativa de la que solamente se conoce públicamente el anuncio de haberlas realizado, la resultante conformidad de los participantes y la autoexclusión del Frente Polisario de las mismas.

Ni el Acuerdo, ni los documentos anexos al mismo, como tampoco los publicados a tenor de esta colaboración en el sector pesquero, incluyen más información sobre la misma. Una circunstancia que conduce a la desinformación a la que habría que sumar la escasa transparencia o incluso una cierta opacidad de la Comisión Europea en torno este proceso³³⁵.

La falta de publicidad de las consultas realizadas tiñe de incertidumbre todo el procedimiento por la imprecisión a la hora de definir, en primer lugar, el universo objeto de estudio y la muestra representativa seleccionada para la consulta, es decir, los grupos concretos consultados. En segundo lugar, por la falta de información sobre la metodología empleada y la fecha de celebración. Y, en

³³⁵ El informe sobre las consultas llevadas a cabo por la Comisión Europea y el Servicio Europeo de Acción Exterior no es de acceso público por lo que fue solicitado a la Comisión el 4 de agosto de 2020. Request for access to documents. Commission reference: GESTDEM 2020/4698. El 20 de agosto de 2020, vía correo electrónico, el departamento de acceso a documentos de la Dirección General de Asuntos Marítimos y Pesca (MARE), comunicaba la ampliación del plazo para el envío de la documentación al 15 de septiembre de 2020. El mismo 15 de septiembre, fecha prevista de entrega, argumentan falta de tiempo por tener que consultar con otros servicios y posponen la entrega de la documentación solicitada dos semanas más, es decir, a principios de octubre. Inicialmente, la recepción de la información estaba prevista para el 25 de agosto de 2020.

tercer lugar, por el desconocimiento sobre las valoraciones vertidas y la escasa transparencia sobre los resultados estadísticos obtenidos.

A la ambigüedad que rodea las consultas hay que añadir la no participación en las mismas del Frente Polisario, un actor tradicionalmente considerado necesario en la representación de la población del Sahara Occidental, al considerar que la explotación de las aguas adyacentes a este, por medio del Acuerdo de pesca y del Protocolo de 2019, conllevaría el reconocimiento de la autoridad de Marruecos sobre el Sahara Occidental.

La imprecisión de los datos proporcionados a propósito de los destinatarios de las consultas realizadas y sus respuestas, sumado a la actitud elusiva de la Comisión a la hora de presentar la documentación clara e inequívoca sobre las mismas, impide la constatación de que efectivamente se cuenta con el consentimiento de la población saharauí (parte de la cual vive en los cinco campos de refugiados sitios en la vecina Argelia³³⁶), máxime al no incluir el sentir del Frente Polisario, lo cual podría cuestionar la validez de las consultas y la legitimidad del consentimiento obtenido.

La falta de manifestación de la voluntad expresa del pueblo del Sahara Occidental imposibilitaría, de acuerdo con el dictamen del TJUE en virtud del artículo 34 de efecto relativo de los tratados, la celebración del Acuerdo de pesca de 2019 al tratarse de un tratado internacional concluido entre dos Partes (Unión Europea-Marruecos) y de aplicación sobre un tercero que sería el territorio no autónomo del Sahara Occidental, ocupado militarmente por una de las Partes.

La no participación del Frente Polisario y su total oposición hacia la política de explotación del Sahara Occidental pactada entre la Unión Europea y Marruecos, no parece un grave inconveniente para la Unión, ya que se sirve del favor cosechado entre los agentes socioeconómicos y políticos consultados en el Sahara Occidental y en el Reino de Marruecos, entre los cuales se desconoce si está incluía la población autóctona saharauí.

La explotación de los recursos pesqueros, según el análisis llevado a cabo, carecía en los Acuerdos y Protocolos anteriores y carecería ahora, de los mecanismos que garanticen, de forma clara e inequívoca, el beneficio sobre la población del Sahara Occidental. Un hecho que contraviene el principio de soberanía permanente sobre los recursos naturales, el artículo 55 del Reglamento de la Haya de 1907 y lo expresado en la opinión jurídica de Hans Corell de 2002.

Es cierto que se han hecho avances en el texto actual. Por un lado, consta por escrito el principio de distribución proporcional de los beneficios a las poblaciones afectadas; y, por otro, Marruecos ya no goza de la competencia exclusiva,

³³⁶ Informe Estrategia Humanitaria 2018-2019. Población Refugiada Saharauí. Cooperación Española 2018. NIPO en línea: 502-18-025-3. (En línea: https://www.aecid.es/Centro-Documentacion/Documentos/Acci%C3%B3n%20Humanitaria/180309_estrategia_Humanitaria_REFUGIADA_SAHARAUI.pdf). Visto el 12/09/2020.

aceptada en el Protocolo de 2013, sobre la gestión de casi dos tercios de la contrapartida financiera.

Además, las autoridades marroquíes seguirán teniendo el poder de decisión sobre la distribución geográfica y social de lo recaudado por autorizar el acceso a los buques de la Unión a la zona de gestión y permitir la actividad pesquera a través de licencias, se contempla que la Comisión Mixta supervise el destino de los 131 millones de euros sobre el total de 208,7 que se estima Marruecos ingrese, por este concepto, en el transcurso de los cuatro años de vigencia del Protocolo de 2019.

Por otro lado, se afianza la práctica de la decisión conjunta de la Partes en la citada Comisión Mixta sobre la utilización del importe para la ayuda sectorial. Sin embargo, los 77,7 millones de euros que está previsto que recaude Marruecos por este concepto hasta 2023 y que deberían revertir en la población del Sahara Occidental, están siendo destinados a desarrollar la política del sector pesquero en el marco de la estrategia nacional marroquí³³⁷.

Aunque esté contemplado que Marruecos presente informes, tanto sobre la distribución geográfica y social del importe ingresado por dar acceso a los buques de los Estados miembros y expedir licencias; como sobre los proyectos iniciados y ejecutados en virtud de lo percibido para ayuda sectorial, la Unión, de momento, no se contempla hacer pública esta documentación³³⁸.

Si bien es cierto que los informes anuales sobre estas dos materias serán presentados en la reunión de la Comisión Mixta de 2020, la cual aún no ha tenido lugar, el precedente creado por la Comisión Europea sobre restringir el acceso a la información en lo referido a las conclusiones a las que llegaron las Partes en la primera reunión de la Comisión Mixta celebrada el 18 de julio de 2019 en Rabat³³⁹, y en cuanto al informe final presentado por el Reino alauí antes del 14

³³⁷ Art. 7.1 del Protocolo 2019. DOUE 20/03/2019.L 77/20.

³³⁸ En relación a la solicitud del informe sobre la distribución geográfica y social presentado por Marruecos ante la Comisión Mixta, el cual, hubo de ser presentado, en virtud del art.6.2 del Protocolo 2019, a más tardar tres meses después de la fecha de aplicación del presente Protocolo, es decir, antes del 18 de octubre de 2019, la DG de Asuntos Marítimos y de Pesca de la Comisión Europea en respuesta a la autora vía correo electrónico de 31 de julio de 2020, se limitó a informar de que: «*The method that Morocco presented at the 2019 joint committee follows exactly the criteria set out in articles 12 and 13 of the Agreement and article 6 of the protocol*». En lo que respecta a la presentación del informe anual tanto sobre la distribución geográfica y social (art. 6.4 del Protocolo), como del informe anual sobre la situación de los proyectos iniciados y ejecutados (art. 7.4 y 6 del Protocolo), la respuesta fue «*The first annual report on the geographical and social distribution in 2019 will be presented at the 2020 joint committee meeting*» así como, «*the update of the multiannual sectoral program and the first report of the progress of implementation of the sectoral support will be presented at the 2020 joint committee meeting*». En lo referido a la reunión de la Comisión Mixta, a fecha 31 de julio, el pronóstico era que «*the 2020 joint committee will take place in the next months. The exact date has not been fixed yet*».

³³⁹ Como ya introducimos en el capítulo V, la respuesta de la DG de Asuntos Marítimos y de Pesca de la Comisión Europea de 31 de julio de 2020 en referencia a esta información fue: «*The documents are not public as our partners specifically request this*».

de julio de 2018, día en el que expiraba el Protocolo 2013³⁴⁰, hace presagiar que la Unión mantenga cierta falta de transparencia en este asunto.

Pese a las novedades introducidas y la consolidación de otras actuaciones, lo que sigue inamovible es que la totalidad del pago de la contrapartida financiera continua ingresándose en una cuenta especial del Reino de Marruecos³⁴¹. Un hecho que, a nuestro parecer, difícilmente garantiza que el dinero entregado por la Unión Europea a Marruecos revierta en la población saharauí.

La colaboración en materia de pesca entre la Unión y Marruecos es entendida por el Reino alauí como un respaldo de la Unión Europea, uno de los grandes valores de la democracia en la Comunidad Internacional, que le permite ejercer derechos sobre los recursos naturales del Sahara Occidental, lo cual, desde la perspectiva marroquí, proyecta un reconocimiento *de facto* sobre el territorio no autónomo, cuya población sigue aguardando la celebración de un referéndum auspiciado por las Naciones Unidas.

6.2. Evolución reciente de la posición de Marruecos sobre el Sahara Occidental y sus implicaciones

Recientemente, Marruecos ha acometido cambios legislativos sobre la soberanía y jurisdicción de las aguas marroquíes y las adyacentes al Sahara Occidental publicados el 30 de marzo de 2020 en el Boletín Oficial del Reino de Marruecos.

El Boletín Oficial n.º 6869 de 30 de marzo de 2020 de edición en árabe, publica, en primer lugar, la Ley 37-17 de delimitación a 12 millas del mar territorial de Marruecos y, en segundo lugar, la Ley 38-17 que modifica la ley 1-81 del 8 de abril de 1981 y fija, no solo la zona sobre la columna de agua donde rige la jurisdicción marroquí desde el borde exterior del mar territorial hasta las 200 millas, sino también amplía a 350 millas la plataforma continental que,

³⁴⁰ Tal y como expusimos en el capítulo IV, informe final presentado por Marruecos sobre la ejecución del apoyo sectorial previsto en el Protocolo 2013 y presentado antes de la expiración del mismo, no es de acceso público por lo que fue solicitado a la Comisión Europea el 5 de agosto de 2020. Request for access to documents. Commission reference: GESTDEM 2020/4727. El 20 de agosto de 2020, vía correo electrónico, el departamento de acceso a documentos de la Dirección General de Asuntos Marítimos y Pesca (DG MARE), comunicaba la ampliación del plazo para el envío de la documentación al 16 de septiembre de 2020. El 15 de septiembre, también a través del correo electrónico, argumentan falta de tiempo por tener que consultar con otros servicios y posponen la entrega de la documentación solicitada dos semanas más, es decir, a principios de octubre. Inicialmente, la recepción de la información estaba prevista para el 26 de agosto de 2020.

³⁴¹ La contribución financiera concedida por la Unión por el acceso de los buques a la zona de pesca y la correspondiente a la ayuda sectorial se ingresará en una cuenta abierta en el Tesoro General del Reino de Marruecos a nombre del Tesorero General del Reino de Marruecos. El pago de los derechos de las licencias de pesca y de los cánones adeudados por los armadores se efectuará a favor del Tesorero Ministerial del Ministerio de Agricultura, Pesca Marítima, Desarrollo Rural y Aguas y Bosques. Protocolo 2019. Art. 4.4 DOUE 20/03/2019.L 77/20 y Capítulo 1 del Anexo al Protocolo 2019. DOUE 20/03/2019.L 77/26.

como la zona económica exclusiva, incluye la correspondiente al territorio del Sahara Occidental.

La delimitación y extensión de sus fronteras marítimas por parte de Marruecos, de forma perpendicular y horizontal a su fachada atlántica escenifica su pretensión de actuar como Estado ribereño en los espacios marítimos del Sahara Occidental.

En la actualidad, el Gobierno de España, que aceptó desde 1977³⁴² la inclusión de las aguas adyacentes del Sahara Occidental bajo la definición de «aguas marroquíes», mantiene una controversia con Marruecos a propósito de estas nuevas fronteras marítimas. Los nuevos espacios delimitados por las autoridades marroquíes se solapan con los españoles, habida cuenta de la escasa distancia entre las islas Canarias con respecto de Marruecos y del Sahara Occidental; y de la pretensión española de ampliar la plataforma continental al oeste de las Canarias a 350 millas, coincidente con la ampliación marroquí de la plataforma continental saharauí a 350 millas. Sin embargo, tal y como hemos estudiado en el capítulo II, España, en este asunto concreto, no reconoce a Marruecos como la autoridad con quien resolver la controversia fronteriza del Sahara Occidental.

Precisamente la asimilación de pertenencia de las aguas del Sahara Occidental a Marruecos, propiciada por España primero y afianzada después por la Unión Europea durante más de cuatro décadas, favorece la pretensión marroquí de adquisición territorial del territorio no autónomo dado el ejercicio efectivo de los poderes propios de la autoridad del Estado sobre el Sahara Occidental.

En este supuesto, únicamente es «necesario probar de manera concluyente el *animus occupandi* y alguna manifestación o ejercicio de la autoridad estatal». ³⁴³ Dado que no existe ningún título jurídico, tampoco se precisa que se dé el requisito de que el territorio sobre el cual se presume ser soberano sea considerado *terra nullius*, como sí ocurre en el caso de la ocupación. Una condición que, como hemos mencionado en numerosas ocasiones, la CIJ no reconoce al Sahara Occidental en su opinión consultiva de 16 de octubre de 1975³⁴⁴.

En lo referente a la ocupación efectiva del mismo, Marruecos ocupa la casi totalidad del territorio del Sahara Occidental. Aún hoy, el muro construido por Marruecos divide en diagonal el territorio, quedando bajo ocupación marroquí

³⁴² Tras la salida de España del Sahara Occidental, el primer Acuerdo de pesca hispano-marroquí, data de 1977, sin embargo, Marruecos nunca llegó a ratificarlo. HOLGADO MOLIDA, M.^a M y OSTOS REY, M.^a S (2002): «Los acuerdos de pesca marítima entre España y Marruecos: evolución histórica y perspectivas». *Revista española de estudios agrosociales y pesqueros*. ISSN 1575-1198, N° 194, 2002. Págs:194 y 195. (En línea: https://www.mapa.gob.es/ministerio/pags/Biblioteca/Revistas/pdf_recap%2Fr194_09.pdf). Visto el 09/09/2020.

³⁴³ DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M. (2013). *Instituciones de Derecho Internacional Público*. Madrid, 18.^a Edición. Tecnos. Pág. 432.

³⁴⁴ «El Sahara Occidental (Río de Oro y Saguía el-Hamra) en el momento de su colonización por España no era un territorio sin dueño (*terra nullius*)». Opinión consultiva CIJ de 16 de noviembre de 1975.

la amplia zona situada al oeste del mismo³⁴⁵. Se trata de un área fértil para la agricultura y rica en recursos naturales, tanto por los yacimientos de fosfatos e hidrocarburos, como por los bancos de peces de sus aguas adyacentes, objeto de los Acuerdos que en la presente investigación analizamos. Aquí la población ronda los 250.000 habitantes, incluyendo marroquíes que se han trasladado aquí desde 1975 y saharauis, aparte de los más de 150.000 militares marroquíes desplazados³⁴⁶.

La zona al este del muro, árida y de muy pequeñas dimensiones, constituye los territorios liberados por el pueblo saharauí controlados por la RASD donde «se estima una población de unos 30.000 nómadas». No obstante, parte de la población autóctona, en torno a 140.000 saharauis, vive recluida en campos de refugiados en Tinduf, es decir, en el desierto de Argelia³⁴⁷.

En lo que respecta al ejercicio de la autoridad estatal, los acuerdos internacionales concluidos entre Marruecos y España, y entre Marruecos y la Unión Europea desde 1979 a propósito del Sahara Occidental podrían contribuir a probar dicho ejercicio. De este modo, Marruecos podría alegar que existe prueba suficiente de los dos elementos exigidos para deducir su título de soberanía sobre el Sahara Occidental. Habrá, sin embargo, que esperar a un posible dictamen de la CIJ sobre este asunto. Mientras tanto, la práctica de los Estados Partes va desarrollándose ante la pasiva neutralidad del conjunto de los Estados de la Sociedad Internacional.

6.3. El silencio de la Comunidad Internacional

El Sahara Occidental, en su condición de territorio no autónomo y pendiente de descolonización, tiene un estatuto separado y distinto de Marruecos, lo que imposibilita su inclusión y consideración como parte integrante del territorio de Marruecos, a pesar de que el Reino alauí lo considere como una de sus 12 regiones administrativas según Decreto de 5 de febrero de 2015³⁴⁸, sobre lo cual deja constancia en el Canje de Notas adjunto al Acuerdo de pesca de 2019.

³⁴⁵ Anexo K. Mapa de la actual división territorial y ocupación del Sahara Occidental. ROZAS, S., BARRAL, R., BLANCO, Y. (2019). «La invasión del Sahara». Universidad de Santiago de Compostela. Mapas históricos.

(En línea: <https://www.usc.es/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/Mapa-invasion-Sahara.pdf>). Visto el 20/09/2020.

³⁴⁶ AMIRAG FERNÁNDEZ, H. *Relaciones España-Marruecos*. Real Instituto Elcano, Informe n.º 19-2015. Madrid, 2015. Pág. 122.

(En línea: <http://www.realinstitutoelcano.org/wps/wcm/connect/88904c804aafc38788f08e207bacc4c/Informe-Elcano-19-Relaciones-Espana-Marruecos.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=88904c804aafc38788f08e207bacc4c>). Visto el 01/06/2020.

³⁴⁷ AMIRAG FERNÁNDEZ, H. (2015). *Ibid.*, pág. 123.

³⁴⁸ Oficina de Información Diplomática. Ficha de país: Marruecos. Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación. 17 de enero de 2020. (En línea: http://www.exteriores.gob.es/Documents/Fichas-Pais/MARRUECOS_FICHA%20PAIS.pdf). Visto el 01/06/2020.

Sin embargo, «la comunidad internacional nunca ha reconocido esa soberanía que pretende Rabat bajo la denominación de «Provincias del Sur»»³⁴⁹.

Sin embargo, desde 1988³⁵⁰ y, por lo tanto, no solamente desde el Acuerdo de pesca de 2006, se han venido celebrando, siguiendo el precedente hispano-marroquí, acuerdos de colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos de aplicación a las aguas adyacentes al Sahara Occidental. De esta práctica podría entenderse que, desde hace 32 años, las Partes vienen asumiendo o aceptando, «al menos *de facto*, las tesis anexionistas defendidas por Marruecos en flagrante contradicción con el principio de autodeterminación»³⁵¹.

Una situación que, directa o indirectamente podría estar contribuyendo al menoscabo de los esfuerzos del Secretario General de las Naciones Unidas para lograr una solución política justa, duradera y aceptada por Marruecos y el Sahara Occidental que permita al pueblo saharauí ejercer su derecho «inalienable» a la libre determinación, el cual le fue reconocido por la Asamblea General de la ONU el 20 de diciembre de 1966 a través de la Resolución 2229 (XXI) de conformidad con la Resolución 1514 (XV)³⁵².

A la intención española de organizar un referéndum de autodeterminación en 1973, se sumó la opinión consultiva de la CIJ de 16 de noviembre de 1975 que consideraba que no existía ningún vínculo de soberanía entre Marruecos y Mauritania con respecto del Sahara Occidental, lo que desencadenó la Marcha Verde y la consecuente ocupación de este por el Reino de Marruecos. Una situación que sigue vigente en la actualidad y sobre la que la Comunidad Internacional viene llamando la atención y buscando una solución desde hace prácticamente 45 años, aunque sin demasiado éxito.

Desde la entrada marroquí en el territorio del Sahara Occidental, han sido numerosos los llamamientos a la celebración de un referéndum de autodeterminación. A la Resolución de la Asamblea General 3458 A y B (XXX) de 10 de diciembre de 1975 que reafirma el derecho inalienable del pueblo del Sahara Occidental a la libre determinación por medio de una consulta libre³⁵³, se sumó la declaración española en cuanto a que «la descolonización del Sahara Occidental culminará cuando la opinión de la población saharauí se haya expre-

³⁴⁹ AMIRAG FERNÁNDEZ, H. (2015). Op, cit, pág. 122.

³⁵⁰ FERRER LLORET, J. (2017), «El conflicto del Sahara Occidental ante los Tribunales de la Unión Europea». *Revista General de Derecho Europeo*. Núm. 42. Pág. 53. (En línea: <https://web.ua.es/es/ciee/documentos/jferrer-publicaciones/el-conflicto-del-sahara-occidental.pdf>). Visto el 15/06/2020.

³⁵¹ FERRER LLORET, J. (2017). *Ibíd.*, pág. 48.

³⁵² Resolución AGNU 2229 (XXI), 20 de diciembre de 1966. Cuestión de Ifni y el Sahara Español. Párr. 1. [https://undocs.org/es/A/RES/2229\(XXI\)](https://undocs.org/es/A/RES/2229(XXI)).

³⁵³ Resolución AGNU 3458 (XXX), de 10 de diciembre de 1975. Cuestión del Sahara Español. Resolución 3458 A, párr. 1 y 7 y Resolución 3458 B, párr. 2 y 4.

sado válidamente» expresada en la Carta dirigida al Secretario General el 26 de febrero de 1976³⁵⁴.

La salida de España de su colonia sin cumplir con su compromiso de celebrar dicho referéndum³⁵⁵, condujo al día siguiente, a la proclamación de la República Árabe Saharaui Democrática (RASD) por el Frente Polisario. Por su parte, el Reino de Marruecos procedió a la anexión de los territorios abandonados por España primero y por Mauritania después. Ambas circunstancias, alentaron, en 1979, el desencadenamiento de un conflicto armado entre el Reino alauí y los representantes del Sahara Occidental.

Esta situación provocó que la Asamblea General, en su Resolución 34/37 de 21 de noviembre de 1979, reafirmara el derecho inalienable a la autodeterminación e independencia del pueblo del Sahara Occidental, pidiera a Marruecos el fin a la ocupación y recomendara al Frente Polisario, catalogado como representante del pueblo saharauí, participar en la búsqueda de una solución a la cuestión del Sahara Occidental³⁵⁶.

No en vano, la guerra no cesó hasta el 30 agosto 1988. Un alto el fuego que supuso la aceptación, por ambas partes, de la propuesta del Secretario General de las Naciones Unidas de organizar un referéndum de libre determinación en el Sahara Occidental. Para ello, el Consejo de Seguridad, mediante la Resolución 690 de 29 de abril de 1991, estableció la Misión de las Naciones Unidas para el Referéndum del Sahara Occidental (MINURSO)³⁵⁷. La idea era celebrar una consulta vinculante entre la población del Sahara Occidental que les permitiera elegir entre la opción de independencia o la anexión al territorio nacional de Marruecos. Con este fin se crearía la figura del Representante Especial o Enviado Especial del Secretario General.

Sin embargo, van a cumplirse 30 años de la creación de esta Misión especial y el mencionado referéndum sigue pendiente de celebración. Es más, a falta de una nueva renovación, el actual mandato de MINURSO finaliza el 31 de octubre de 2020³⁵⁸.

Las disposiciones e intenciones de las Naciones Unidas determinantes en la búsqueda de una solución a la privación de derechos que sufre el pueblo saharauí desde la invasión de Marruecos del Sahara Occidental con la Marcha Verde hace

³⁵⁴ Carta de fecha 26 de febrero de 1976 dirigida al Secretario General por el Representante Permanente de España ante las Naciones Unidas. A/31/56. S/11997. Apartado b).

³⁵⁵ Carta de fecha 26 de febrero de 1976 dirigida al Secretario General por el Representante Permanente de España ante las Naciones Unidas. A/31/56. S/11997. Párrafo 10.

³⁵⁶ Resolución AGNU 34/37 de 21 de noviembre de 1979. Cuestión del Sahara Occidental. Párr. 1, 6 y 7.

³⁵⁷ Naciones Unidas. Mantenimiento de la paz. Misión de las Naciones Unidas para el Referéndum del Sahara Occidental. (En línea: <https://peacekeeping.un.org/es/mission/minurso>). Visto el 15/09/2020.

³⁵⁸ Resolution 2494 (2019) adopted by the Security Council at its 8651st meeting, on 30 October 2019. S/RES/2494 (2019). Párrafo 1, pág. 3. (En línea: https://minurso.unmissions.org/sites/default/files/sc_resolution_2494.pdf) Visto el 16/08/2020.

casi 45 años, contrastan con su aparente posición de neutralidad benevolente ante los acuerdos de la Unión Europea con Marruecos a propósito del Sahara Occidental.

Contrariamente a lo dispuesto por las Naciones Unidas y a pesar del apoyo expreso de la Unión Europea al proceso de la Organización y a los esfuerzos del Secretario General, Bruselas viene celebrando, desde 1988, acuerdos con Marruecos que han venido aplicándose de forma manifiesta hasta 2018 a las aguas adyacentes al Sahara Occidental, aunque de forma oculta bajo la denominación de «aguas marroquíes».

6.4. Cui prodest?

Como ya se ha expuesto en capítulos precedentes, faenar en los caladeros de Sahara constituye uno de los objetivos para la Unión Europea en materia de pesca. Una labor que se lleva a cabo en coordinación con el Reino de Marruecos. Asimismo, como también hemos analizado, el desarrollo de la actividad de explotación pesquera de las aguas adyacentes al Sahara Occidental, a través de acuerdos de colaboración con Marruecos, también comporta una serie de riesgos por la posibilidad de contravenir los preceptos y principios del Derecho internacional.

Pese a ello, durante décadas, las Partes han ido celebrando sucesivos Acuerdos de pesca en los cuales, a cambio de una determinada cantidad monetaria fijada en los Protocolos, el Reino alauí autoriza el acceso de los buques de la Unión a los caladeros marroquíes y saharauis. Sin embargo, más allá de las ganancias que obtienen las Partes por permitir y desarrollar la actividad pesquera, nos preguntamos cuáles son las razones y el beneficio real que subyacen en este tipo de colaboraciones que favorecen a ambos socios mientras menoscaban los derechos de la población del Sahara Occidental.

Desde el punto de vista de la Unión Europea, es primordial el mantenimiento de unas relaciones de vecindad estables, pacíficas y duraderas con Marruecos. Un requerimiento de cuasi obligado cumplimiento que afecta directamente a España por su situación geográfica de proximidad con el país magrebí, respecto del cual, es Estado limítrofe en el Norte de África y Estado con costas frente a frente, tanto en la vertiente atlántica como mediterránea.

Como se ha mencionado en el Capítulo III, esta circunstancia, ha supuesto el último foco de conflicto entre el Gobierno de España y las Autoridades marroquíes a propósito de la delimitación de las fronteras marítimas de la zona económica exclusiva y la ampliación de la plataforma continental correspondiente a Marruecos y al Sahara Occidental que se superpondrían con los espacios marinos de España y sus pretensiones al oeste de las islas Canarias. Tampoco hay que olvidar las constantes reivindicaciones soberanistas de Marruecos sobre

Ceuta y Melilla, las dos ciudades autónomas españolas enclavadas en el Norte de Marruecos.

Dada la inestabilidad en la región del Mediterráneo, la necesaria convergencia de los intereses de la Unión y de Marruecos es fundamental en cuestiones tan importantes como la seguridad y las migraciones que afectan directamente a la estabilidad de Europa. Dos asuntos de los que la Unión precisa de una mayor implicación de su socio magrebí.

El terrorismo es una grave amenaza para ambos socios, por lo que es necesario afianzar la colaboración en materia de seguridad y defensa y, en especial, en cooperación antiterrorista. Ello motivó, a finales de 2017, la apertura de negociaciones entre la Unión y Marruecos para la celebración de un acuerdo sobre el intercambio de datos entre Europol y las autoridades marroquíes de lucha contra la delincuencia grave y el terrorismo que permitiera abordar, entre otros, «el fenómeno de los combatientes terroristas extranjeros, incluidos los que poseen doble nacionalidad o residencia legal en la Unión Europea»³⁵⁹.

Asimismo, la vigilancia de fronteras y la gestión de flujos migratorios por parte de Marruecos son fundamentales para el conjunto de la Unión y del espacio Schengen en general; y para España en particular. Marruecos es país, tanto de origen como de tránsito de migrantes que huyen del África subsahariana y del Magreb en busca de un futuro mejor en Europa, cuyo punto de acceso por la ruta occidental es a través de España.

El cruce de fronteras terrestres o el salto a las vallas que separan Ceuta y Melilla de Marruecos, como lanzarse al mar con el ánimo de cruzar el Estrecho de Gibraltar o arribar a las costas del archipiélago canario, son las vías más utilizadas por los que huyen de sus países de origen movidos por cuestiones políticas, económicas y humanitarias en busca de asilo o refugio en un país europeo.

La necesaria cooperación de Marruecos en la vigilancia y control de la inmigración irregular por medios terrestres, marítimos y aéreos supone que tanto España como el conjunto de la Unión, valoren muy positivamente la colaboración activa de las Autoridades marroquíes en esta materia. Una circunstancia que podría entenderse como una necesidad de la Unión Europea ante la que Marruecos, como ha demostrado en numerosas ocasiones, ha sabido hacer valer sus intereses y obtenido de su socio europeo determinados reconocimientos.

En el ámbito de las relaciones comerciales y económicas, Marruecos buscaría estrechar lazos con la Unión en vistas a conseguir el acceso al Mercado Único,

³⁵⁹ Comisión Europea, (20 de diciembre de 2017). Decisión del Consejo por la que se autoriza la apertura de negociaciones para la celebración de un acuerdo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos sobre el intercambio de datos de carácter personal entre la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación Policial (Europol) y las autoridades marroquíes competentes en materia de lucha contra la delincuencia grave y el terrorismo. COM (2017) 808 final. (En línea: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:-d65895cd-e57a-11e7-9749-01aa75ed71a1.0021.02/DOC_1&format=PDF) Visto el 14/04/2020.

aunque no en igualdad de condiciones respecto de un Estado miembro, sino más bien con limitaciones como la de no poder participar en las decisiones, por lo que su estatus se asemejaría al de países como Noruega e incluso Suiza³⁶⁰.

Pero sin duda, la gran aspiración de Marruecos, como hemos venido estudiando a lo largo de esta investigación, es su reivindicación histórica de soberanía sobre el territorio del Sahara Occidental. Marruecos ha buscado, con la ratificación de los distintos Acuerdos de pesca celebrados entre España y la Unión Europea, el reconocimiento internacional que legitime tal anexión, lo que implica la dilatación en el tiempo de la celebración del referéndum de autodeterminación, consulta que ya paralizó en 1974 dando lugar al dictamen de la CIJ de 16 de noviembre de 1975.

Una pretensión plausible dada la aceptación por parte de la Unión Europea de la potestad del Reino de Marruecos sobre el Sahara Occidental y al ejercicio efectivo de su autoridad en el territorio, gracias entre otros, a la colaboración bilateral en materia de pesca.

³⁶⁰ AMIRAG FERNÁNDEZ, H. (2015). Op, cit, pág. 141.

VII

CONCLUSIONES

1. La mera celebración de acuerdos internacionales entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos de aplicación al Sahara Occidental, contravendría, bajo nuestro punto de vista, los principios y normas del Derecho internacional, al tratarse de una colaboración entre terceros que autoriza la explotación de los recursos naturales de un territorio no autónomo del cual, una de las Partes presume su anexión y la ocupa militarmente.
2. La constatación de la explotación sistemática de los recursos pesqueros de las aguas adyacentes al territorio del Sahara Occidental, acordada entre el Reino de Marruecos y la Unión Europea, pone de manifiesto la intención común de las Partes de obtener un rendimiento económico con la extracción y comercialización de los recursos naturales del territorio no autónomo sin tener en cuenta los derechos humanos de su población autóctona.
3. La implantación y el desarrollo de esta política de explotación bajo denominaciones que asimilan las aguas adyacentes al Sahara Occidental a las aguas de soberanía marroquíes, heredada de la práctica hispano-marroquí, verifica, por un lado, la aceptación, por parte de la Unión Europea de la autoridad de Marruecos sobre el territorio no autónomo; y por otro, menoscaba el ejercicio del derecho a la libre determinación del pueblo saharauí.
4. Consecuentemente, consideramos que, siguiendo la estela de España, la práctica de la Unión Europea puede interpretarse en el futuro como un paso hacia el reconocimiento al Reino de Marruecos de derechos soberanos sobre el territorio del Sahara Occidental al consentirle derechos de jurisdicción sobre sus aguas. Es decir, que, a través de la ratificación, desde 1988, de sucesivos Acuerdos de pesca y de Protocolos de aplicación a las aguas del Sahara Occidental, la Unión ha favorecido el ejercicio efectivo de los poderes propios de la autoridad del Estado, Marruecos, sobre el Sahara Occidental, proyectando así una cierta legitimidad sobre la actuación de Marruecos y favoreciendo la pretensión de adquisición territorial de Rabat.

5. A pesar de lo establecido por las Partes en el primer artículo del Acuerdo de pesca de 2019 sobre la no interferencia de la inclusión explícita de las aguas adyacentes al Sahara Occidental en la negociación de sus límites, Marruecos fijó, en su Boletín Oficial de marzo 2020, la nueva delimitación marítima que incluye al Sahara Occidental. Una decisión, en nuestra opinión, vinculada con el consentimiento de España y de la Unión Europea al ejercicio de derechos de jurisdicción de Marruecos sobre las aguas adyacentes al Sahara Occidental.

La práctica de ambos actores, según el principio de «la tierra domina al mar», podría ser entendida como un paso hacia el reconocimiento de la soberanía de Marruecos sobre las zonas marinas del Sahara Occidental y sobre su territorio. Ello se traduciría en un futuro en la legitimación de Marruecos para definir las fronteras marítimas del territorio no autónomo y constituirse como el interlocutor válido para la resolución de la controversia con España, a propósito de la ampliación a 350 millas de la plataforma continental al oeste de las islas Canarias.

6. La adecuación del nuevo Acuerdo de pesca sostenible y de su Protocolo de aplicación de 2019 a las exigencias impuestas por el TJUE y por la propia Unión, no altera en su forma actual el acuerdo entre la Unión y Marruecos en torno a la pesca en los caladeros del Sahara Occidental, y sigue siendo una aceptación de la potestad de Marruecos para gestionar los recursos naturales del Sahara Occidental, lo que a nuestro juicio no resulta conforme a las normas de Derecho internacional.
7. La no participación del Frente Polisario en las consultas realizadas por la Comisión Europea y el Servicio Europeo de Acción Exterior, a nuestro parecer, cuestiona la representatividad de la consulta.

Más preocupante aún, la imprecisión a la hora de identificar quiénes fueron preguntados, en base a qué censo, y la ambigüedad de las respuestas obtenidas que corroborarían el consentimiento del que hace alarde la Unión. Esto impide verificar si realmente la población saharauí ha expresado de modo válido y suficiente su consentimiento. Todo ello plantea serias dudas sobre la legitimidad del Acuerdo de pesca de 2019, y su conformidad con las exigencias del Derecho de la Unión Europea y el Derecho internacional.

8. En esta cuestión se aprecia una notable falta de transparencia de la Comisión Europea. La institución no facilita el acceso a la información, datos y estadísticas sobre las consultas realizadas que validan la celebración del Acuerdo y sobre los informes presentados por Marruecos ante la Comisión Mixta que deberían probar la adecuada distribución geográfica y social y, por lo tanto, la constatación de que el Sahara Occidental es el destinatario de la ayuda europea.

9. La Unión Europea dice apoyar la autodeterminación del pueblo del Sahara Occidental, a través del respaldo al proceso de las Naciones Unidas y de los esfuerzos de su Secretario General. Sin embargo, su acción exterior diseñada para la promoción y defensa de los derechos humanos en sus relaciones con terceros parece ir, en esta ocasión, en otra dirección.

La aceptación de Marruecos como interlocutor válido para negociar la explotación de los recursos del Sahara Occidental sumado a las dudas sobre el consentimiento de su población y el cuestionamiento de que el beneficio revierta en ella, diluye la organización del referéndum de autodeterminación al que su socio comercial del Norte de África se opone.

La posición europea, junto al silencio de la Comunidad Internacional, menoscaban el ejercicio del derecho a la libre determinación del pueblo del Sahara Occidental dificultando la resolución del conflicto que invade el territorio no autónomo desde hace 45 años

10. La inclusión explícita de las aguas del Sahara Occidental en la zona de pesca delimitada por el Acuerdo de colaboración de 2019 es una declaración implícita de la voluntad de seguir haciendo extensible la actividad pesquera a los caladeros saharauis, a través de Marruecos. Los acuerdos de pesca entre la Unión Europea y Marruecos han de enmarcarse en un contexto más amplio, que va más allá de los intereses puramente económicos: no perjudicar las pretensiones marroquíes de soberanía sobre el Sahara Occidental a cambio de la necesaria colaboración de las Autoridades marroquíes en materia de seguridad, terrorismo y lucha contra la inmigración irregular.
11. La Unión Europea debería clarificar de modo explícito su posición sobre el Sahara Occidental e impedir que su práctica en materia de acuerdos de pesca con Marruecos pueda interpretarse en el futuro como un apoyo tácito a las pretensiones marroquíes sobre el territorio no autónomo que no pasen por acatar y poner en práctica las resoluciones de las Naciones Unidas en esta cuestión. Consideramos esencial la coherencia de la política comercial y de vecindad establecida entre la Unión y Marruecos con el respeto a los Derechos del pueblo saharauí y la resolución del conflicto del Sahara Occidental. Es más, la Unión Europea debería incrementar su grado de implicación en este asunto y alzarse, como en tantos otros conflictos, en actor determinante a través de la toma de decisiones y el desarrollo de acciones encaminadas a este fin, cuyo objetivo último sea la celebración del referéndum de autodeterminación.

VIII

BIBLIOGRAFÍA

Fuentes documentales

- Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 29.05.2006. Entrada en vigor el 28 de febrero de 2007. DOUE 29.05.2006. L 141/4-8. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2006:141:FULL&from=ES>). Visto el —

- Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 20/03/2019. Entrada en vigor el 18 de julio de 2019. L 77/8-17. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2019/077/L00004-00055.pdf>). Visto el 01/04/2020.

- Acuerdos Internacionales. Información sobre la entrada en vigor del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 31.07.2014. L 228/1. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2014:228:FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

- Acuerdo Euromediterráneo por el que se crea una asociación entre las Comunidades Europeas y sus Estados miembros, por una parte, y el Reino de Marruecos, por otra. Celebrado por Decisión del Consejo y de la Comisión de 24 de enero de 2000 (2000/204/CE, CECA). DOCE el 18.03.2000. L 70/2-190. (En línea: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:ecefc61a-c8d6-48ba-8070-893cc8f5e81d.0008.02/DOC_1&format=PDF) Visto el 11/05/2020.

- Boletín Oficial del Estado. Disposición 3972, del 22 de marzo de 2020. Ministerio del Interior. Orden ministerial: INT/270/2020. Núm. 79. Sec. I. Pág. 26605. (En línea: <https://www.boe.es/boe/dias/2020/03/22/pdfs/BOE-A-2020-3972.pdf>). Visto el 04/09/2020.

- Boletín Oficial del Estado. Disposición 8099, del 18 de julio de 2020. Ministerio del Interior. Orden ministerial: INT/675/2020. Núm. 196. Sec. I. Pág. 53505. (En línea: <https://www.boe.es/boe/dias/2020/07/18/pdfs/BOE-A-2020-8099.pdf>). Visto el 04/09/2020.

- Boletín Oficial del Estado. Disposición 10046, del 29 de agosto de 2020. Ministerio del Interior. Orden ministerial: INT/805/2020. Núm. 232. Sec. I. Pág. 72399. (En línea: <https://boe.es/boe/dias/2020/08/29/pdfs/BOE-A-2020-10046.pdf#BOEn>). Visto el 04/09/2020.

- Boletín Oficial del Reino de Marruecos n.º 6869 de 30 de marzo de 2020. Versión árabe. (En línea: http://www.sgg.gov.ma/Portals/1/BO/2020/BO_6869_Ar.pdf?ver=2020-03-30-170119-147). Visto el 31/03/2020.

- Boletín Oficial del Reino de Marruecos n.º 6870 de 2 de abril de 2020. Versión en francés. Dahir n.º 1-20-03 du 6 mars 2020 portant promulgation de la loi n.º 38-17 modifiant et complétant la loi n.º 1-81 instituant une zone économique exclusive de 200 milles marins au large des côtes marocaines.

- Dahir n.º 1-20-02 du 6 mars 2020 portant promulgation de la loi n.º 37-17 modifiant et complétant le dahir portant loi n.º 1-73-211 du 26 moharrem 1393 (2 mars 1973) fixant la limite des eaux territoriales. (En línea: http://www.sgg.gov.ma/Portals/0/BO/2020/BO_6870_Fr.pdf?ver=2020-04-09-094443-083). Visto el 4/04/2020.

- Canje de Notas entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos adjunto al Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 20/03/2019. L 77/53-54. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2019/077/L00004-00055.pdf>). Visto el 01/04/2020.

- Carta de las Naciones Unidas, de 26 de junio de 1945. Capítulo XI. Declaración relativa a territorios no autónomos. Artículo 73, apartado e). (En línea: <https://www.un.org/es/sections/un-charter/chapter-xi/index.html>). Visto el 26/02/2020.

- Carta de fecha 26 de febrero de 1976 dirigida al Secretario General por el Representante Permanente de España ante las Naciones Unidas. A/31/56. S/11997. (En línea: https://www.usc.gal/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/A_31_56-S_11997_26-febrero-1976_es.pdf) Visto el 01/04/2020.

- Carta de fecha 18 de agosto de 1979 dirigida al Secretario General por el Representante Permanente de Mauritania ante las Naciones Unidas. A/34/427. S/13503. (En línea: <https://undocs.org/es/A/34/427>) Visto el 07/04/2020.

- Carta de fecha 29 de enero de 2002 dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas por el Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos Hans Corell. S/2002/161. (En línea: https://www.usc.gal/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/S_2002_161_es.pdf) Visto el 30/04/2020.

- Centro de Estudios del Sahara Occidental. Universidad de Santiago de Compostela. Reconocimiento de la RASD Consultado el 31 de agosto de 2020. (En línea: https://www.usc.gal/es/institutos/ceso/RASD_Reconocimientos.html). Visto el 22/08/2020.

- Comisión Europea. Bilateral agreements with countries outside the EU. (En línea: https://ec.europa.eu/fisheries/cfp/international/agreements_en). Visto el 22/02/2020.

- Comisión Europea, (20 de diciembre de 2017). Decisión del Consejo por la que se autoriza la apertura de negociaciones para la celebración de un acuerdo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos sobre el intercambio de datos de carácter personal entre la Agencia de la Unión Europea para la Cooperación

Policial (Europol) y las autoridades marroquíes competentes en materia de lucha contra la delincuencia grave y el terrorismo. COM (2017) 808 final.

(En línea: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:-d65895cd-e57a-11e7-9749-01aa75ed71a1.0021.02/DOC_1&format=PDF) Visto el 14/04/2020.

- Comisión Europea. Propuesta de Decisión del Consejo de 8 de octubre de 2018, relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y de un Canje de Notas adjunto a dicho Acuerdo. COM (2018) 678 final. Expediente 2018/0349 (NLE). (En línea: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2018/0678/COM_COM\(2018\)0678_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/docs_autres_institutions/commission_europeenne/com/2018/0678/COM_COM(2018)0678_ES.pdf)). Visto el 01/04/2020.

- Consejo de la Unión Europea. 3612nd Council meeting. Agriculture and Fisheries, 16 de abril de 2018. Document: 7989/18. Págs. 11-12. (En línea : <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-7989-2018-INIT/en/pdf>) Visto el 14/04/2020.

- Consejo de la Unión Europea. 3675th Council meeting. Transport, Telecommunications and Energy. 4 de marzo de 2019. Document: 6896/19. Pág.11. (En línea: <https://www.consilium.europa.eu/media/38589/st06896-en19-vf.pdf>). Visto el 17/05/2020.

- Consejo de la Unión Europea. Permanent Representatives Committee, 14 de noviembre de 2013. Proposal for a Council Decision on the signing, on behalf of the European Union, of the Protocol between the European Union and the Kingdom of Morocco; Proposal for a Council Regulation on the allocation on the fishing opportunities under de Protocol; and the Proposal for a Council Decision on the conclusion of the Protocol. 15723/13. ADD 1. (En línea: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-15723-2013-ADD-1/en/pdf>). Visto el 13/08/2020.

- Consejo de la Unión Europea. Press Release, 30 de junio de 2020. «Council agrees to start lifting travel restrictions for residents of some third countries». (En línea: <https://www.consilium.europa.eu/en/press/press-releases/2020/06/30/council-agrees-to-start-lifting-travel-restrictions-for-residents-of-some-third-countries/>). Visto el 04/09/2020.

- Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar, Montego Bay 10 de diciembre de 1982. Entrada en vigor el 16 de noviembre de 1994. Naciones Unidas. Serie de Tratados. Volumen 1834. A/31363. (En línea: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201833/volume-1834-A-31363-Spanish.pdf>) Visto el 01/05/2020.

- Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 23 de mayo de 1969, entrada en vigor el 27 de enero de 1980. Naciones Unidas, Series de

Tratados. Vol. 1155, pág. 91. (En línea: <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%201155/v1155.pdf>) Visto el: 11/05/2020.

- Corte Internacional de Justicia. Opinión consultiva, *Sahara Occidental*, 16 de octubre de 1975. Resúmenes de los fallos, opiniones consultivas y providencias de la Corte Internacional de Justicia: 1948-1991. Naciones Unidas (1992). Caso 61. Págs. 137-139. (En línea: <https://www.icj-cij.org/files/summaries/summaries-1948-1991-es.pdf>) Visto el 26/02/2020.

- Decisión (2011/491/UE) del Consejo, de 12 de julio de 2011, relativa a la firma en nombre de la Unión Europea y a la aplicación provisional del Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 05.08.2011. L 202/1. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2011:202:FULL&from=en>). Visto el 15/08/2020.

- Decisión (2012/15/UE) del Consejo, de 20 de diciembre de 2011, por la que se deroga la Decisión 2011/491/UE del Consejo relativa a la firma en nombre de la Unión Europea y a la aplicación provisional del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE L6/1. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2012:006:FULL&from=en>). Visto el 15/08/2020.

- Decisión (2013/720/UE) del Consejo de 15 de noviembre de 2013, relativa a la firma, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera establecidas en el Acuerdo de Colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 07/12/2013. L 328/1. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2013:328:FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

- Decisión (2013/785/UE) del Consejo de 16 de diciembre de 2013, relativa a la celebración, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera establecidas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 21.12.2013. L 349/1-3. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32013D0785&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

- Decisión (UE) 2018/2068 del Consejo de 29 de noviembre de 2018 relativa a la firma, en nombre de la Unión, del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo. DOUE 28.12.2018 L 331/1-3. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2018/331/L00001-00003.pdf>). Visto el 29/04/2020.

- Decisión (UE) 2019/441 del Consejo de 4 de marzo de 2019 relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo. DOUE 20/03/2019. L 77/4-7. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2019/077/L00004-00055.pdf>). Visto el 01/04/2020.
- Declaración de principios entre España, Marruecos y Mauritania sobre el Sahara Occidental, de 14 de noviembre de 1975. Series de Tratados. Volumen 988. (En línea: <https://www.usc.es/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/volume-988-I-14450-Other.pdf>) Visto el 01/04/2020.
- Informe Estrategia Humanitaria 2018-2019. Población Refugiada Saharai. Cooperación Española 2018. NIPO en línea: 502-18-025-3. (En línea: https://www.aecid.es/Centro-Documentacion/Documentos/Acci%C3%B3n%20Humanitaria/180309_estrategia_Humanitaria_REFUGIADA_SAHARAUI.pdf). Visto el 12/09/2020.
- Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación. Oficina de Información Diplomática. Ficha de país: Marruecos. 17 de enero de 2020. (En línea: http://www.exteriores.gob.es/Documents/FichasPais/MARRUECOS_FICHA%20PAIS.pdf). Visto el 01/06/2020.
- La Misión Permanente del Reino de Marruecos ante las Naciones Unidas, de 10 marzo de 2015. Documento: NV/ATL/Nº/114/2015 (En línea: https://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/esp77_14/mor_re_esp77.pdf) Visto el 16/08/2020.
- Naciones Unidas y la descolonización. Territorios no autónomos: Sahara Occidental. (En línea: <https://www.un.org/dppa/decolonization/es/nsgt/western-sahara>) Visto el 26/02/2020.
- Naciones Unidas. Mantenimiento de la paz. Misión de las Naciones Unidas para el Referéndum del Sahara Occidental. (En línea: <https://peacekeeping.un.org/es/mission/minurso>). Visto el 15/09/2020.
- Parlamento Europeo. Acta 12 de febrero de 2019. Solicitud de dictamen del Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad con los Tratados de la propuesta de Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión y Marruecos. Procedimiento: 2019/2565(RSP). Documento: B8-0100/2019. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/PV-8-2019-02-12-ITM-009-03_ES.html). Visto el 30/04/2020.
- Parlamento Europeo. Acuerdo de Pesca UE-Marruecos. Pleno febrero 2019. (En línea: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2019/633172/EPRS_ATA\(2019\)633172_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2019/633172/EPRS_ATA(2019)633172_ES.pdf)). Visto el 22/02/2020.
- Parlamento Europeo. Recomendación de la Comisión de Pesca, de 25 de enero de 2019, sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea

y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo. Ponente Alain Cadec. Documento A8-0027/2019. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2019-0027_ES.pdf). Visto el 05/05/2020.

- Parlamento Europeo. Resolución de 16 de mayo de 2006 sobre la propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la celebración del Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. P6_TA(2006)0201. (En línea: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P6-TA-2006-0201+0+DOC+PDF+V0//ES&language=ES>). Visto el 01/06/2020.

- Parlamento Europeo. Resolución legislativa de 14 de diciembre de 2011 sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración de un Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. P7_TA(2011)0569. (En línea: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P7-TA-2011-0569+0+DOC+PDF+V0//ES&language=ES>). Visto el 15/08/2020.

- Parlamento Europeo. Resolución, de 14 de diciembre de 2011, sobre el futuro Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. P7_TA(2011)0573. (En línea: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P7-TA-2011-0573+0+DOC+PDF+V0//ES&language=ES>). Visto el 15/08/2020.

- Parlamento Europeo. Resolución legislativa, de 10 de diciembre de 2013, sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración, en nombre de la Unión Europea, del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. P7_TA(2013)0522. (En línea: <https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+TA+P7-TA-2013-0522+0+DOC+PDF+V0//ES&language=ES>). Visto el 03/08/2020.

- Parlamento Europeo. Resolución legislativa de 12 de febrero de 2019, sobre el proyecto de Decisión del Consejo relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y del Canje de Notas adjunto al Acuerdo. P8_TA(2019)0065. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2019-0065_ES.pdf). Visto el 30/04/2020.

- Parlamento Europeo. Opinión de la Comisión de Presupuestos de 11 de diciembre de 2018, para la Comisión de Pesca sobre la propuesta de Decisión del Consejo relativa a la celebración del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos, de su Protocolo de aplicación y de un Canje de Notas adjunto a dicho Acuerdo. Procedimien-

to A8-0027/2019. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/A-8-2019-0027_ES.pdf). Visto el 05/05/2020.

- Parlamento Europeo. Votación del Protocolo de 2013 el 10 de diciembre de 2013. Procedimiento 2013/0315 (NLE). A7-0417/2013. (En línea: <https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/popups/sda.do?id=23759&l=fr>). Visto el 03/08/2020.

- Parlamento Europeo. Votación electrónica 12 de febrero de 2019. Anexo Solicitud de dictamen del Tribunal de Justicia sobre la compatibilidad con los Tratados de la propuesta de Acuerdo de colaboración. Propuesta de Resolución: B8-0100/2019. Pág. 2. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/PV-8-2019-02-12-VOT_ES.pdf). Visto el 04/05/2020.

- Parlamento Europeo. Votación nominal Acuerdo de colaboración. Anexo. 12 de febrero de 2019. Procedimiento: A8-0027/2019. Pág. 10. (En línea: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/PV-8-2019-02-12-RCV_ES.pdf). Visto el 04/05/2020.

- Presentación parcial de datos e información sobre los límites de la plataforma continental de España al oeste de las islas Canarias (17 de diciembre de 2014). (En línea: https://www.un.org/depts/los/clcs_new/submissions_files/esp77_14/esp_2014_es.pdf). Visto el 07/05/2020.

- Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. En vigor desde el 28 de febrero de 2007 hasta el 27 de febrero de 2011. DOUE 29.05.2006. L 141/9-37. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2006:141:FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

- Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 07/12/2013. L 328/2-39. En vigor desde el 15 de julio de 2014 hasta el 14 de julio de 2018. (En línea: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:22013A1207\(01\)&from=ES](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:22013A1207(01)&from=ES)). Visto el 02/04/2020.

- Protocolo de aplicación del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 20/03/2019. En vigor desde el 18 de julio de 2019 hasta el 17 de julio de 2023. L 77/17-52. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2019/077/L00004-00055.pdf>). Visto el 01/04/2020.

- Radio Televisión Española. *La 'Marcha Verde', noticia emitida sobre el discurso del rey Hassan II y del Príncipe Juan Carlos*. 10 de noviembre de 1975. (En línea: <https://www.rtve.es/alacarta/videos/fue-noticia-en-el-archivo-de-rtve/marchaverde-prueba/896044/>) Visto el 29/08/2020.

- Reglamento (CE) n.º 764/2006 del Consejo de 22 de mayo de 2006, relativo a la celebración del Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 29.05.2006. L 141/1-3. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2006:141:-FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

- Reglamento (UE) n.º 1270/2013 del Consejo de 15 de noviembre de 2013, relativo al reparto de las posibilidades de pesca en virtud del Protocolo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos por el que se fijan las posibilidades de pesca y la contrapartida financiera previstas en el Acuerdo de colaboración en el sector pesquero entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos. DOUE 07/12/2013. L 328/40. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:2013:328:FULL&from=ES>). Visto el 02/04/2020.

- Reglamento (UE) 2019/440 del Consejo de 29 de noviembre de 2018, relativo al reparto de las posibilidades de pesca en virtud del Acuerdo de colaboración de pesca sostenible entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos y de su Protocolo de aplicación. DOUE 20/03/2019. L77/1-3. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019R0440&from=EN>). Visto el 29/04/2020.

- Resolución AGNU 1514 (XV), de 14 de diciembre de 1960. Declaración sobre la concesión de la independencia a los países y pueblos coloniales. (En línea: [https://www.undocs.org/es/a/res/1514\(XV\)](https://www.undocs.org/es/a/res/1514(XV))) Visto el 26/02/2020.

- Resolución AGNU 2072 (XX), de 16 de diciembre de 1965. Cuestión de Ifni y el Sahara Español. (En línea: [https://undocs.org/es/A/RES/2072\(XX\)](https://undocs.org/es/A/RES/2072(XX))) Visto el 26/02/2020.

- Resolución AGNU 2229 (XXI), de 20 de diciembre de 1966. Cuestión de Ifni y el Sahara Español (En línea: [https://undocs.org/es/A/RES/2229\(XXI\)](https://undocs.org/es/A/RES/2229(XXI))) Visto el 26/02/2020.

- Resolución AGNU 3458 (XXX), de 10 de diciembre de 1975. Cuestión del Sahara Español. (En línea: https://www.usc.es/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/A_RES_3458_1975_es.pdf) Visto el 16/04/2020.

- Resolución AGNU 34/37 de 21 de noviembre de 1979. Cuestión del Sahara Occidental. (En línea: <https://undocs.org/pdf?symbol=es/A/RES/34/37>) Visto el 16/04/2020.

- Resolución AGNU 43/33 de 22 de noviembre de 1988. Cuestión del Sahara Occidental. (En línea: <https://undocs.org/es/A/RES/43/33>). Visto el 16/08/2020.

- Resolution 2494 (2019) adopted by the Security Council at its 8651st meeting, on 30 October 2019. S/RES/2494 (2019). (En línea: https://minurso.unmissions.org/sites/default/files/sc_resolution_2494.pdf) Visto el 16/08/2020.

- Tratado de adhesión del Reino de España y de la República Portuguesa a la Comunidad Económica Europea y a la Comunidad Europea de la Energía Atómica. Firmado el 12 de junio de 1985. Entrada en vigor el 1 de enero de 1986. DOCE 15.11.1985 / 7. (En línea: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=OJ:L:1985:302:FULL&from=ES>). Visto el 27/08/2020.
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE). DOUE 30.03.2010. C83/47-199. (En línea: <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00047-00199.pdf>). Visto el 30/05/2020.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 21 de diciembre de 2016. Recurso de casación, Acuerdo entre la Unión Europea y el Reino de Marruecos relativo a medidas de liberalización en materia de agricultura y pesca (Consejo de la Unión Europea contra Frente Popular para la Liberación de Saguía el-Hamra y de Río de Oro (Frente Polisario)). Asunto C-104/16P. (En línea: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=186489&doclang=ES>) Visto el 11/05/2020.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Conclusiones del Abogado General, Melchior Wathelet. 10 de enero de 2018. Asunto C-266/16. (En línea: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198362&pageIndex=0&doclang=ES&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=760832>) Visto el 03/04/2020.
- Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 27 de febrero de 2018) relativo al Procedimiento prejudicial sobre el Acuerdo de colaboración entre la Comunidad Europea y el Reino de Marruecos en el sector pesquero Protocolo por el que se fijan las posibilidades de pesca previstas en dicho Acuerdo, actos por los que se aprueba la celebración del Acuerdo y del Protocolo y Reglamentos por los que se reparten entre los Estados miembros las posibilidades de pesca fijadas en el Protocolo (Western Sahara Campaign UK contra Commissioners for Her Majesty's Revenue and Customs y Secretary of State for Environment, Food and Rural Affairs). Asunto C-266/16. (En línea: <http://curia.europa.eu/juris/celex.jsf?celex=62016CJ0266&lang1=en&type=TXT&ancre=>) Visto el 03/04/2020.
- United Nations. Oceans & Law of the Sea, 9 de marzo de 2020. Chronological lists of ratifications of, accessions and successions to the Convention and the related Agreements (En línea: https://www.un.org/Depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm) Visto el 01/05/2020.

8.2. Fuentes doctrinales

ALVARADO PLANAS, J., DOMÍNGUEZ NAFRÍA, J.C. (2014), *La Administración del Protectorado Español en Marruecos*. Boletín Oficial del Estado. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales. Madrid. (En línea: <https://>

www.boe.es/biblioteca_juridica/abrir_pdf.php?id=PUB-DH-2014-18). Visto el 30/08/2020.

AMIRAG FERNÁNDEZ, H. (2015), *Relaciones España-Marruecos*. Real Instituto Elcano, Informe n.º 19-2015. Madrid, 2015. (En línea: <http://www.realinstitutoelcano.org/wps/wcm/connect/88904c804aafc38788f08e207bacc4c/Informe-Elcano-19-Relaciones-Espana-Marruecos.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=88904c804aafc38788f08e207bacc4c>). Visto el 01/06/2020.

CAVA MESA, M.ª J. (2001), «Las alianzas europeas y la Paz Armada, 1890-1914». PEREIRA, J.C. (coord.), *Historia de las relaciones internacionales contemporáneas*. Ariel Historia, Barcelona.

DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M. (2013), «Las competencias del Estado (I): competencias territoriales». ESCOBAR HERNÁNDEZ, C. (Coord.), *Instituciones de Derecho Internacional Público*. Madrid, 18ª Edición. Tecnos

FERRER LLORET, J. (2017), «El conflicto del Sahara Occidental ante los Tribunales de la Unión Europea». *Revista General de Derecho Europeo*, n.º 42. Págs. 15-64. (En línea: <https://web.ua.es/es/ciee/documentos/jferrer-publicaciones/el-conflicto-del-sahara-occidental.pdf>). Visto el 15/06/2020.

FRANCO GARCÍA, M. A (2018). «Acción responsable del Estado. Una visión en el horizonte 2050». *Instituto Español de Estudios Estratégicos*. Documento de investigación 28/2018. (En línea: http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_investig/2018/DIEEEINV28-2018Accionestado.pdf). Visto el 08/05/2020.

GONZÁLEZ VEGA, J.A. (2016), A Bridge over Troubled Waters (and Sands)? A Critical Sight on Spain's Role in Western Sahara Issue 40 Years Later. *The Spanish Yearbook of International Law*. Págs. 255-277.

HINOJOSA MARTÍNEZ, L. M. (2016). «Derecho internacional público y relaciones internacionales». *Revista Española de Derecho Internacional*. Sección IV. Información y documentación Vol. 68/1. Págs. 219-247. (En línea: http://redi.ene-estudio.es/wp-content/uploads/2017/08/9_informacion_documentacion_dcho_internacional_publico.pdf). Visto el 08/05/2020.

HOLGADO MOLIDA, M.ª M Y OSTOS REY, M.ª S (2002): «Los acuerdos de pesca marítima entre España y Marruecos: evolución histórica y perspectivas». *Revista española de estudios agrosociales y pesqueros*. ISSN 1575-1198, n.º 194, 2002. Págs.: 194, 195. (En línea: https://www.mapa.gob.es/ministerio/pags/Biblioteca/Revistas/pdf_recap%2Fr194_09.pdf). Visto el 09/09/2020.

JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á. (2018), *La ampliación de la plataforma continental más allá de las doscientas millas marinas. Especial referencia a España*. Dykinson, Madrid, 2018.

JIMÉNEZ GARCÍA-CARRIAZO, Á (2018). «La plataforma continental de las islas Canarias: ampliación y cuestiones afines». *Revista Española*

de Derecho Internacional. Sección Práctica Española de Derecho Internacional Vol.70/2. Págs. 239-263. (En línea: http://www.revista-redi.es/wp-content/uploads/2018/08/13_practica_espanola_dcho_internacional_plataforma_continental_canarias_jimenez_garcia_carriazo-1.pdf). Visto el 07/05/2020.

LIÑÁN NOGUEIRAS, D.J. (2016), «El Tribunal de Justicia de la Unión Europea: organización y funcionamiento». MANGAS MARTÍN, A Y LIÑÁN NOGUEIRAS, D.J. *Instituciones y derecho de la Unión Europea*. Tecnos, Madrid 9.ª edición.

MARTÍNEZ LILLO, P.A. (2001), «La Paz ilusoria: la seguridad colectiva en los años veinte, 1923-1933». PEREIRA, J.C. (coord.), *Historia de las relaciones internacionales contemporáneas*. Ariel Historia, Barcelona.

NEILA HERNÁNDEZ, J.L., MORENO JUSTE, A., ALIJA GARABITO, A.M., SÁENZ ROTKO, J.M., SANZ DÍAZ, C. (2018), *Historia de las Relaciones Internacionales*. Alianza Editorial, Madrid.

PAZ MARTI, C. (2018), «Estudio encargado por la Comisión PECH - La pesca en Andalucía- Vertiente Atlántica». Departamento Temático Políticas Estructurales y de Cohesión. Dirección General de Políticas Interiores de la Unión. PE 617.467. Comisión de Pesca del Parlamento Europeo. Unión Europea, 2018. (En línea: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/617467/IPOL_STU\(2018\)617467_ES.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2018/617467/IPOL_STU(2018)617467_ES.pdf)). Visto el 13/07/2020.

PONTE IGLESIAS, M. T. (2018) «Escenario y contexto de la seguridad marítima en el horizonte 2050: minería marina y seguridad ambiental». *Instituto Español de Estudios Estratégicos*. Documento de investigación 20/2018. (En línea: http://www.ieee.es/Galerias/fichero/docs_investig/2018/DIEEEINV20-2018SeguridadMaritima.pdf). Visto el 08/05/2020.

SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. (2009), *El Sahara Occidental. La titularidad de los recursos naturales*. Universidad Internacional de Andalucía. ISBN: 978-84-694-8908-6.

IX

ANEXOS

A. África Occidental española desde 1884 hasta 1956: el Sahara español, Ifni y el Protectorado español en Marruecos



Fuente: África Occidental Española (última edición 10 de abril de 2020). Wikipedia. (En línea: https://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/8/81/Mapa_de_%C3%81frica_Occidental_hasta_1956.png). Visto el 20/09/2020.

Título del gráfico: África Occidental hasta 1956. (En línea: https://upload.wikimedia.org/wikipedia/commons/8/81/Mapa_de_%C3%81frica_Occidental_hasta_1956.png). Visto el 20/09/2020.

Autor del gráfico: Wikipedia.

B. El Protectorado franco-español en Marruecos y el Sahara español

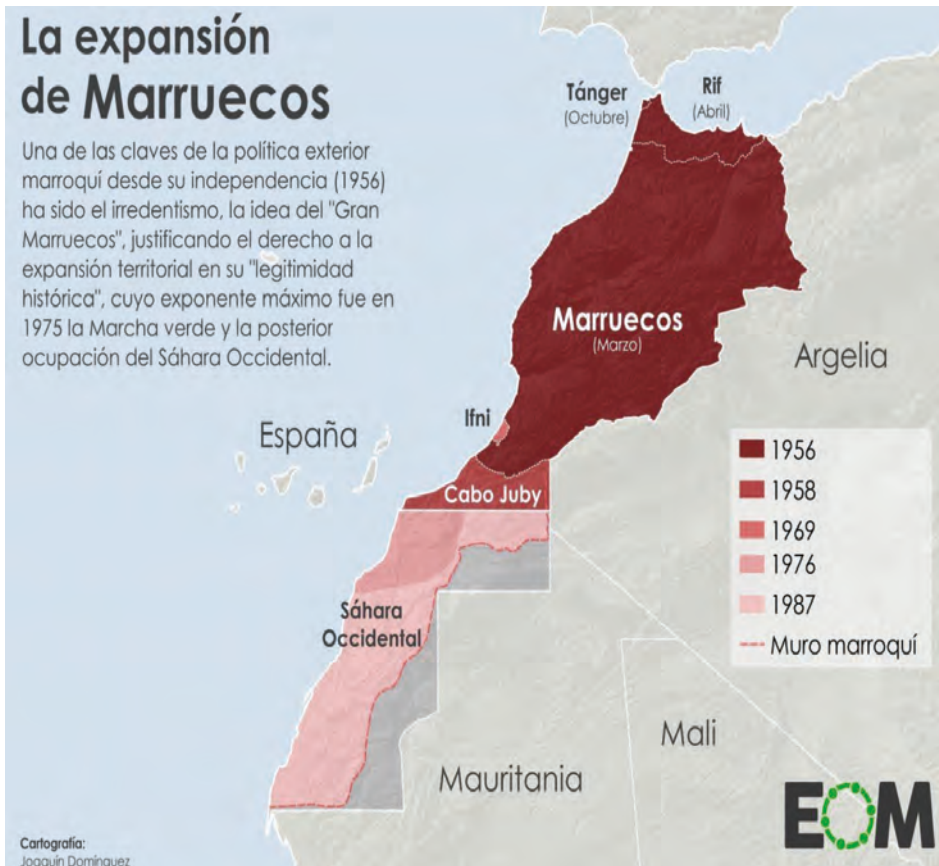


Fuente: BARTOLOMÉ, M. (21 de diciembre de 2017). «La máscara marroquí». El Orden Mundial. (En línea: <https://elordenmundial.com/la-mascara-marroqui/>). Visto el 20/09/2020.

Título del gráfico: Marruecos colonial (1955).

Autor del gráfico: El Orden Mundial.

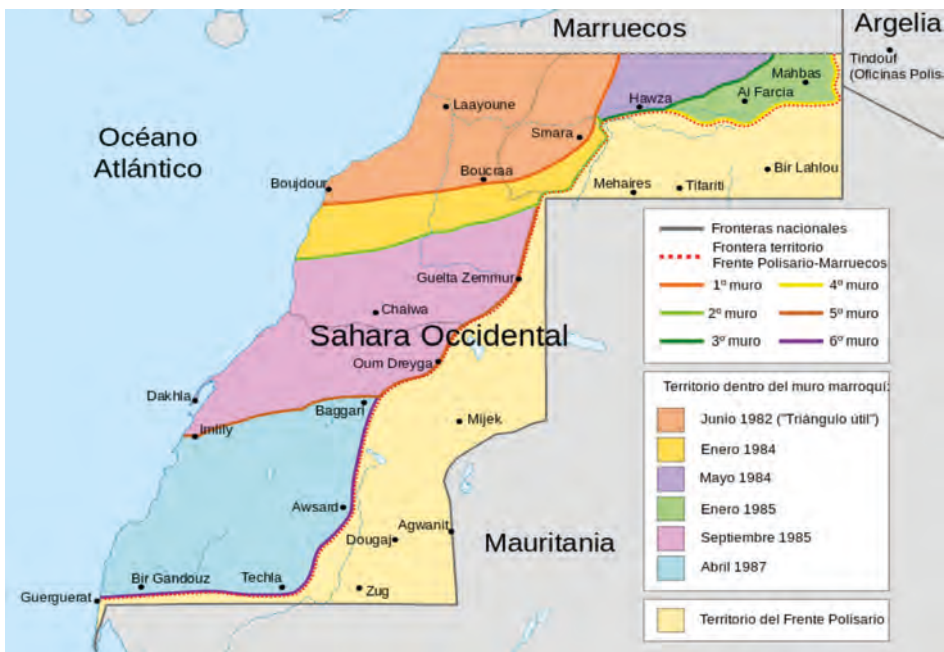
C. La expansión de Marruecos desde su independencia en 1956



Fuente: PALOMINO, C. (19 de enero de 2020). «El Sáhara Occidental, la última colonia de África». El Orden Mundial. (En línea: <https://elordenmundial.com/sahara-occidental-ultima-colonia-africa/>). Visto el 20/09/2020.

Título del gráfico: La expansión de Marruecos.

Autor del gráfico: Joaquín Domínguez.



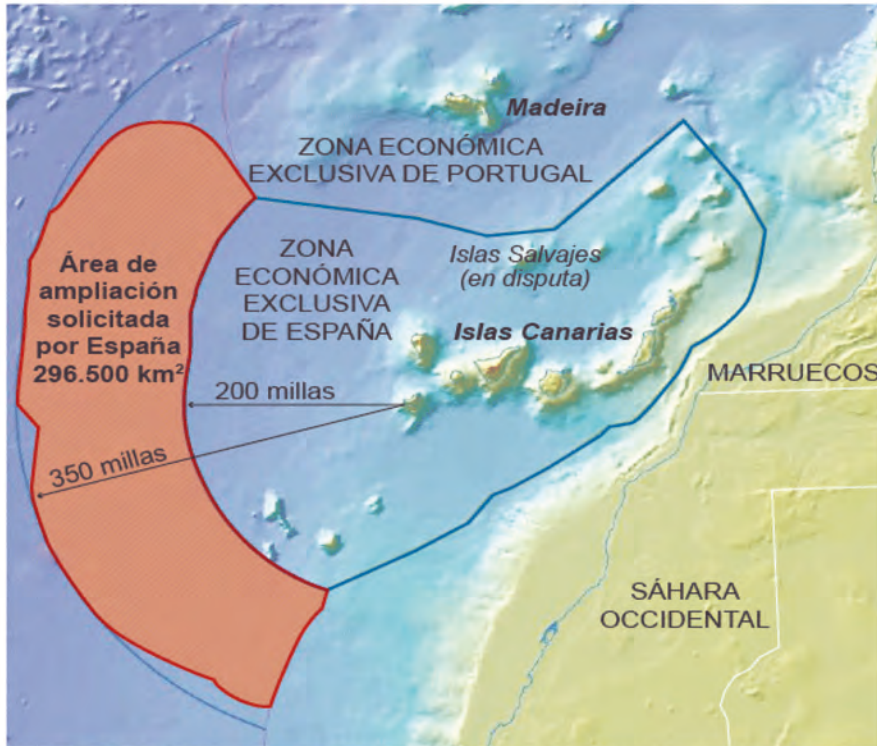
Fuente: PALOMINO, C. (19 de enero de 2020). «El Sáhara Occidental, la última colonia de África». El Orden Mundial. (En línea: <https://elordenmundial.com/sahara-occidental-ultima-colonia-africa/>). Visto el 20/09/2020.

Título del gráfico: Incremento de la ocupación marroquí desde 1982. (En línea: https://es.wikipedia.org/wiki/Ocupaci%C3%B3n_marroqu%C3%AD_del_Sahara_Occidental#/media/Archivo:Western_sahara_walls_moroccan_map-es.svg). Visto el 20/09/2020.

Autor del gráfico: Wikipedia.

D. Ampliación de la plataforma continental de España al oeste de las islas Canarias.

LA PETICIÓN DE AMPLIACIÓN DE ESPAÑA



Fuente: Instituto Geológico y Minero de España y Gobierno de Portugal. EL PAÍS

Fuente: PLANELLES, M. (13 de marzo de 2015). «Marruecos se opone a que España amplíe su soberanía marítima». El País. (En línea: https://elpais.com/politica/2015/03/13/actualidad/1426246975_003770.html). Visto el 15/05/2020.

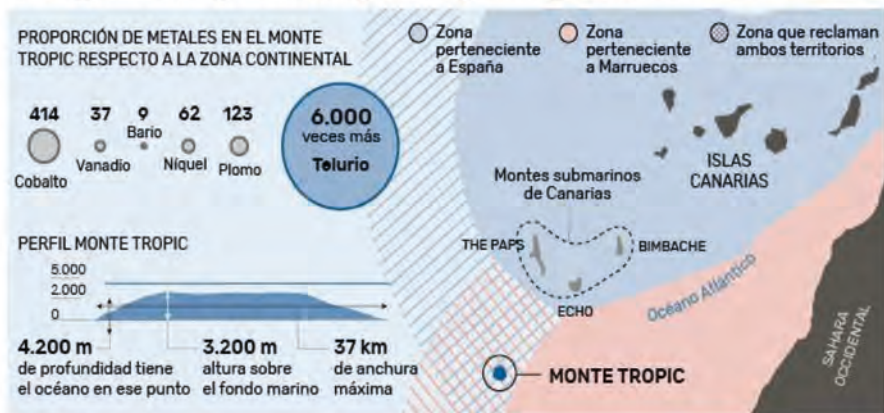
Título del gráfico: La petición de ampliación de España.

Autor del gráfico: El País.

E. Superposición de la plataforma continental española y saharai a propósito del Monte Tropic

Así es el Monte Tropic, un volcán submarino en aguas disputadas por España y Marruecos

20 minutos



FUENTE: Elaboración propia

GRÁFICO: Henar de Pedro

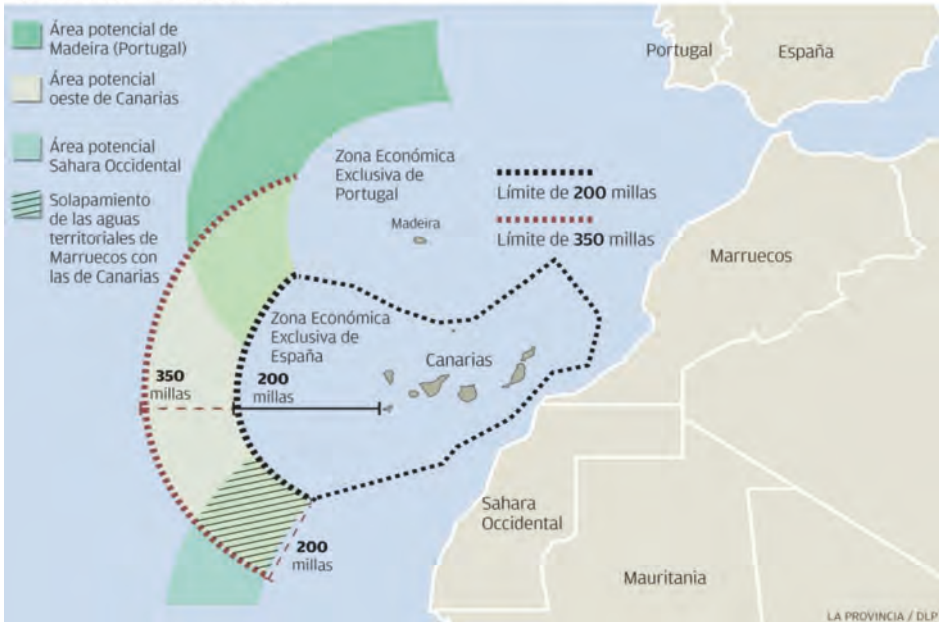
Fuente: GAMARRA, L. (24 de enero de 2020). «Tropic, el tesoro submarino por el que pugnan España y Marruecos y que aún está lejos de ser alcanzable». 20 Minutos. (En línea: <https://www.20minutos.es/noticia/4127555/0/tropic-tesoro-marruecos-espana/>). Visto el 15/05/2020.

Título del gráfico: Así es el Monte Tropic, un volcán submarino en aguas disputadas por España y Marruecos.

Autora del gráfico: Henar de Pedro.

Zona Económica Exclusiva de España en Canarias

Marruecos reclama las aguas saharauís incluidas en la plataforma continental al oeste de Canarias, que abarca 350 millas (296.500 km²)



Fuente: MONTERO, M. Á. (17 de diciembre de 2019). «Marruecos amplía sus fronteras marítimas e ‘invade’ aguas de Canarias». El Día, la Opinión de Tenerife. (En línea: <https://www.eldia.es/canarias/2019/12/17/marruecos-amplia-fronteras-maritimas-invade-22505679.html>). Visto el 20/09/2020.

Título del gráfico: Zona Económico Exclusiva de España en Canarias.

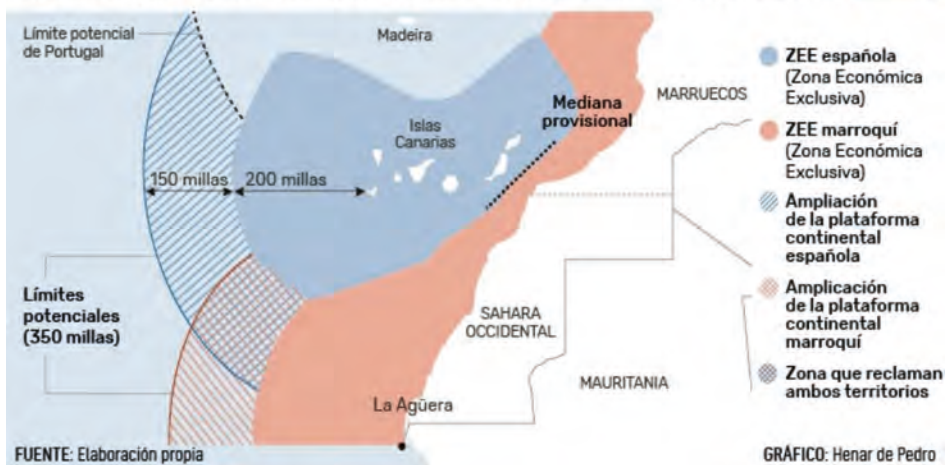
Autor del gráfico: La Provincia / DLP.

F. Los espacios marinos entre Portugal, España, Marruecos y el Sahara Occidental en torno a las islas Canarias

Límites territoriales marítimos en Canarias

20 minutos

LOS LÍMITES QUE PROPONE MARRUECOS ENTRAN EN CONFLICTO CON LOS ESPAÑOLES

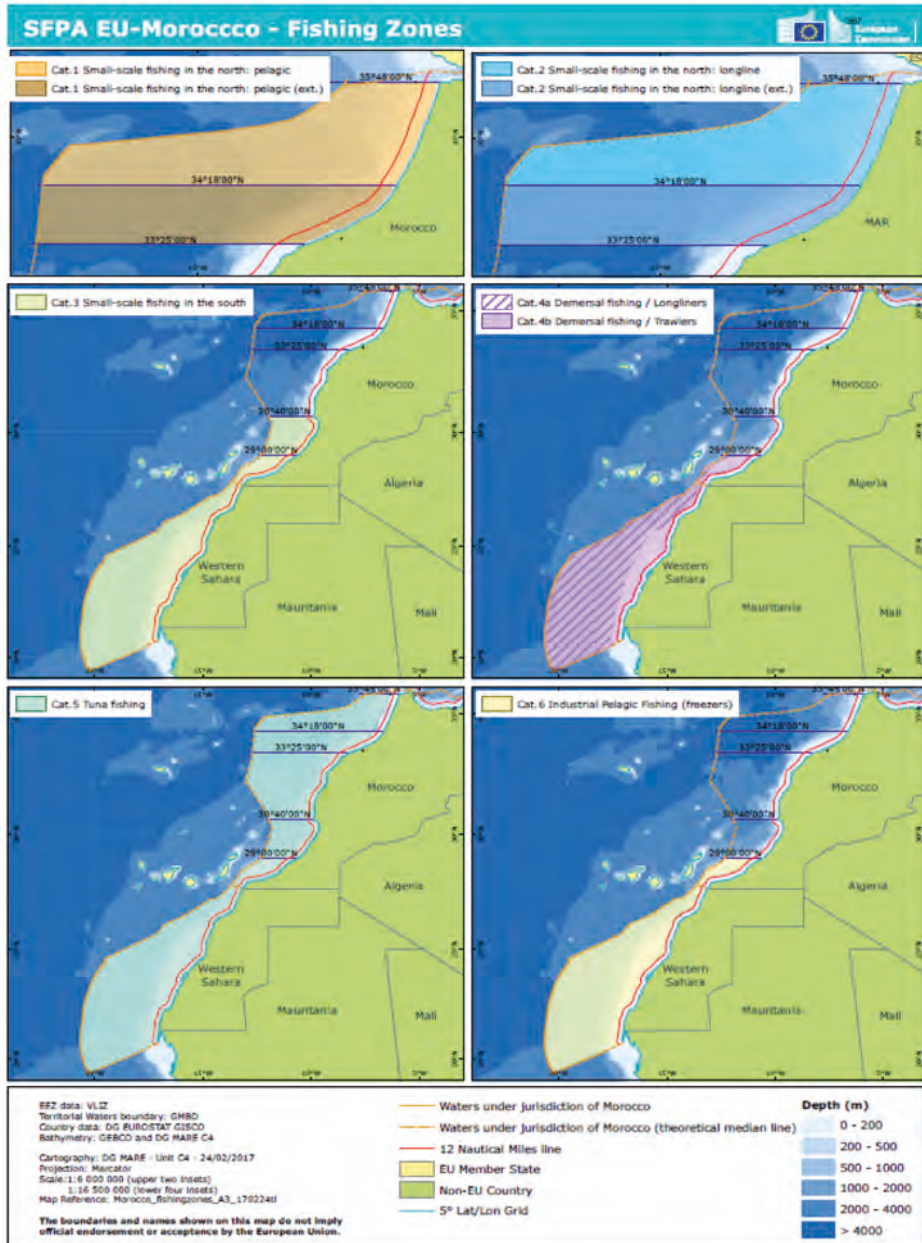


Fuente: GAMARRA, L. (22 de enero de 2020). «Marruecos pone a España en aprietos al atribuirse aguas canarias: «El Gobierno debe decir firmemente que no lo acepta»». 20 Minutos. (En línea: <https://www.20minutos.es/noticia/4125878/0/conflicto-marruecos-espana-aguas/?autoref=true>). Visto el 15/05/2020.

Título del gráfico: Límites territoriales marítimos en Canarias.

Autora del gráfico: Henar de Pedro.

G. Mapas de las seis zonas de pesca del Protocolo de 2013



Fuente: Conclusiones del Abogado General presentadas el 10 de enero de 2018.

H. Análisis comparativo de los Protocolos 2006, 2013 y 2019

		Categoría nº 1	Categoría nº 2	Categoría nº 3	Categoría nº 4	Categoría nº 5	Categoría nº 6	
PROTOCOLO 2006	Tipo de pesca	Artesanal en el norte pelágica	Artesanal en el norte	Artesanal en el sur	Pesca demersal	Pesca del atún	Pelágica industrial	
	Límite geográfico	Al norte de 34° 18' 00" N	Al norte de 34° 18' 00" N	Al sur de 30° 40' 00"	Al sur de 29° N	Toda la zona atlántica de Marruecos	Al sur de 29° N	
	Incluye el Sahara Occidental	No	No	Si	Si	Si	Si	
	Contrapartida financiera total: 144,4 ME	Número de buques autorizados	20	30	20	22	27	Entre 17 y 19
	Desembarque en puerto asignado por Marruecos	Entre el 25% y el 50%	Voluntario	Voluntario	50% de las realizadas en Marruecos	Una parte	25%	
	Embarque de marineros marroquíes	2	Voluntario	2	8	3	Voluntario, 6 ó 8	
PROTOCOLO 2013	Tipo de pesca	Artesanal en el norte pelágica	Artesanal en el norte	Artesanal en el sur	Pesca demersal	Pesca del atún	Pelágica industrial	
	Límite geográfico	Al norte de 34° 18' 00" N	Al norte de 34° 18' 00" N	Al sur de 30° 40' 00"	Al sur de 29° N	Toda la zona atlántica de Marruecos	Al sur de 29° N	
	Incluye el Sahara Occidental	No	No	Si	Si	Si	Si	
	Contrapartida financiera total: 160 ME	Número de buques autorizados	20	35	10	16	27	18
	Desembarque en puerto asignado por Marruecos	30%	Voluntario	Voluntario	30%	25%	25%	
	Embarque de marineros marroquíes	3	Voluntario ó 1	2	Entre 4 y 7	3	Entre 2 y 16	
PROTOCOLO 2019	Tipo de pesca	Artesanal en el norte pelágica	Artesanal en el norte	Artesanal en el sur	Pesca demersal	Pesca del atún	Pelágica industrial	
	Límite geográfico	35° 47' 18" N 34° 18' 00" N	35° 47' 18" N 34° 18' 00" N	30° 40' 00" N 20° 46' 13" N	29° 00' 00" N 20° 46' 13" N	35° 47' 18" N 20° 46' 13" N	26° 07' 00" N 20° 46' 13" N	
	Incluye el Sahara Occidental	No	No	Si	Si	Si	Si	
	Contrapartida financiera total: 208,7 ME	Número de buques autorizados	22	35	10	16	27	18
	Desembarque en puerto asignado por Marruecos	30%	Voluntario	Voluntario	30%	25%	25%	
	Embarque de marineros marroquíes	3	Voluntario ó 1	2	Entre 4 y 8	3	Entre 2 y 16	

Elaboración propia.

Fuente: Apéndice 2 del Protocolo 2006, 2013 y 2019.

I. Comunicado de prensa de la primera reunión de la Comisión Mixta del Acuerdo de pesca sostenible de 2019 el 18 de julio de 2019 en Rabat (Marruecos)

Ratificación de l' accord de pêche entre l' Union européenne et le Maroc et tenue de sa première commission mixte

L' Union européenne se réjouit de la ratification du nouvel Accord de partenariat dans le domaine de la pêche durable entre l' Union européenne et le Royaume du Maroc, le 18 juillet 2019, à l' issue du processus de ratification des deux parties.

Cet Accord est une étape supplémentaire dans le renforcement des relations bilatérales entre le Maroc et l' Union européenne dans le secteur de la pêche, entamées il y plus de trente ans et, plus largement, dans le cadre de la politique de voisinage de l' Union européenne.

La première Commission Mixte a achevé ses travaux ce 18 juillet à Rabat. Au cours de cette réunion, les parties ont clarifié les modalités techniques des activités de pêche par les navires européens dans le cadre de la mise en œuvre du Protocole. Les parties ont également mandaté la réunion scientifique conjointe afin d' assurer la durabilité environnementale des activités de pêche tout en permettant le développement de ces activités dans le cadre de l' Accord.

En outre, les parties se sont accordées sur la méthode et la clé de répartition de la compensation financière du protocole, ainsi que sur les documents permettant la mise en œuvre de l' appui sectoriel. A travers cet appui, l' Union européenne contribue, notamment, à la modernisation des infrastructures de pêche, la promotion de la recherche scientifique en vue d' une pêche durable et à l' emploi dans les métiers liés à l' activité de pêche au Maroc.

Par ailleurs, chaque navire européen qui pêche dans le cadre de l' accord emploie entre 2 et 16 marins marocains, sans compter les observateurs marocains qui embarquent régulièrement sur ces navires. L' Accord prévoit également un pourcentage non négligeable de débarquements obligatoires des captures, ce qui crée de l' emploi supplémentaire dans les ports de débarquements, les halles aux poissons et dans les industries de transformation. L' Union européenne et le Maroc coopèrent, par ailleurs, pour le suivi, le contrôle et la surveillance des activités de pêche, et luttent contre la pêche illicite, non déclarée et non réglementée. Enfin, l' accord encourage les relations entre les entreprises marocaines et européennes en matière technique, économique et commerciale.

Background

Le Partenariat dans le domaine de la Pêche Durable entre l' Union Européenne et le Royaume du Maroc, qui existe depuis 30 ans, est mis en œuvre par le biais

d'une série d'accords bilatéraux et de protocoles de mise en œuvre, le premier datant de 1988.

Ces instruments permettent d'une part, à des armateurs de l'UE d'exercer leur activité de pêche dans des eaux situées en dehors de l'Union européenne (UE) moyennant le paiement d'une contrepartie appelée « compensation financière pour l'accès », et d'autre part, de contribuer financièrement à la gouvernance des pêches et au développement du secteur local de la pêche via l'appui sectoriel. Les Accords de Partenariat dans le domaine de la Pêche constituent un cadre de gouvernance transparent au sein duquel les navires de l'UE pêchent une partie du surplus disponible couvert par l'accord. Ils mettent l'accent sur la conservation des ressources et la durabilité environnementale et permettent d'éviter la compétition avec l'activité de pêche exercée localement.

Au Maroc, les protocoles successifs de mise en œuvre de l'accord ont notamment permis d'appuyer la stratégie « Halieutis » de développement du secteur, à hauteur de 123,5 millions d'euros depuis 2007, par le biais du renforcement des capacités scientifiques et de contrôle, la construction de quais de débarquement, villages de pêcheurs et halles de poisson, l'organisation d'actions de formation et de sensibilisation des pêcheurs, le financement d'un programme d'élimination des filets maillants dérivants, etc.

Le nouvel «Accord de partenariat dans le domaine de la pêche durable» consiste en un accord proprement dit, un protocole de mise en œuvre et un échange de lettres.

L'Accord établit les principes généraux du partenariat de la pêche, tels que la durabilité de l'exploitation, la transparence des activités, la non-discrimination entre flottes opérant dans la zone de pêche, le respect des droits de l'homme et des valeurs démocratiques, et la délimitation de la zone de pêche dans laquelle les navires de l'UE pourront opérer. Le protocole, son annexe et ses appendices définissent concrètement quels sont les stocks pouvant être exploités, sous quelles modalités et à quel niveau, ainsi que les montants correspondants de la compensation financière pour cet accès à la ressource et ceux destinés à l'appui sectoriel et leurs modalités de versement.

Ilustración 10

Fuente: Información proporcionada por la Dirección General de Asuntos Marítimos y Pesca (DG MARE) de la Comisión Europea.

Fecha de la comunicación: 31 de julio de 2020.

J. Comunicación de la Secretaría General del Consejo de la Unión Europea

Asunto: solicitud de acceso al documento ST 14571 2018 ADD 1 REV 1. Se trata del acta de la reunión del COREPER del 27 y 28 de noviembre de 2018 sobre la propuesta de decisión del Consejo para la firma y celebración del Acuerdo, Protocolo de 2019 y de la propuesta de reglamento para el reparto de las posibilidades de pesca.

Fecha de la comunicación: 14 de septiembre de 2020.

Autor: Fernando Florindo, Jefe de la Unidad de servicios de información y transparencia. Secretaría General del Consejo de la Unión Europea.



Consejo de la Unión Europea
Secretaría General

Dirección General de Comunicación e Información - COMM
Dirección de Información y Proyección Exterior
Unidad de servicios de información / transparencia
Jefe de Unidad

Bruselas, 14 septiembre 2020

D.^a Aitana Constans Belda
Dirección de correo electrónico: aitana.constans@gmail.com

Ref. 20/1474-PRO-vk

Solicitud efectuada el: 24.08.2020

"Estimada Sra. Constans Belda":

Le agradecemos su solicitud de acceso a documentos del Consejo de la Unión Europea.

La Secretaría General aún está efectuando las consultas necesarias para el examen de su solicitud. Por lo tanto, es preciso ampliar en quince días hábiles el plazo de establecido para dar respuesta a su solicitud, hasta el 05.10.2020.¹

Atentamente,

Fernando FLORINDO

¹ Artículo 7, apartado 3, del Reglamento (CE) n.º 1049/2001 relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión (OJ L 145, 31.5.2001, p. 43).

K. Mapa de la actual división territorial y ocupación del Sahara Occidental



Fuente: Universidad de Santiago de Compostela. Mapas históricos. (En línea: <https://www.usc.es/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/Mapa-invasion-Sahara.pdf>). Visto el 20/09/2020.

Título del mapa: La invasión del Sahara

Autores del mapa: Sebastián Rozas, Roberto Barral y Yolanda Blanco (2019).

MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES,
UNIÓN EUROPEA Y COOPERACIÓN

ESCUELA DIPLOMÁTICA

Protección del Estado del Derecho en la Unión Europea:
análisis de los mecanismos existentes

Marta Gómez Pérez-Gorostiaga
Madrid, septiembre 2020

AGRADECIMIENTOS

A mi familia que siempre me ha apoyado y ayudado a cumplir todas las metas que me he propuesto.

A mis amigos, los de siempre y los que conocí durante este Máster, por hacer de este año una experiencia inolvidable.

A la Escuela Diplomática de España por la inestimable oportunidad que me ha dado de crecer académicamente.

Y, por último, a la Universidad de Maastricht, por convertirme en una firme europeísta y enseñarme a ser crítica con el proyecto europeo a partes iguales.

RESUMEN

La Unión Europea se define en el artículo 2 de su tratado fundacional, como una unión de estados fundamentada «en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos». Actualmente, algunos Estados miembros de la UE, que se comprometieron a respetar estos valores, están sufriendo un profundo retroceso democrático y en particular, una erosión del Estado de derecho. Las reformas antiliberales de estos gobiernos tienen consecuencias no solo para los Estados en las que se desarrollan, sino para la Unión en su totalidad, pues socavan su estatus de comunidad de valores y suponen una amenaza para su existencia. En consecuencia, se ha cuestionado la capacidad general de la Unión Europea para abordar y frenar este retroceso democrático dentro de sus fronteras.

Este trabajo estudiará el retroceso democrático y la erosión del Estado de derecho dentro de la Unión, y analizará la capacidad, los instrumentos y la voluntad política de la Unión Europea para hacer frente a este desafío, sirviéndose de dos de los casos más notables como son Hungría y Polonia. Para ello, primero se examinarán los mecanismos con los que cuenta la Unión Europea para hacer frente a la erosión del Estado de derecho. Después, se estudiará la respuesta de la Unión Europea a las reformas promovidas en Hungría y Polonia. Además, se considerarán las propuestas más recientes de reforma de los actuales mecanismos, como la condicionalidad financiera, el recorte de fondos para los Estados miembros que socaven el Estado de Derecho. Esta memoria tiene como objetivo principal explicar por qué hasta ahora la Unión Europea no ha sido capaz de afrontar la erosión del Estado de derecho en sus Estados miembros de manera eficiente. La conclusión de este trabajo es que los mecanismos actuales no son suficientes ni eficaces para frenar el retroceso democrático en Hungría y Polonia. Asimismo, la falta de voluntad política de las instituciones ha frenado y obstaculizado la actuación de la Unión Europea.

Palabras clave: Unión Europea, Estado de derecho, Hungría, Polonia, artículo 7, condicionalidad de los fondos europeos.

ABSTRACT

The European Union is defined in article 2 of its founding treaty as a union of states based «on the values of respect for human dignity, liberty, democracy, equality, the rule of law and respect for human rights. Nowadays, some EU Member States, which committed themselves to respect these values, are suffering a deep democratic regression and in particular an erosion of the rule of law. The anti-liberal reforms of these governments have consequences not only for the States in which they take place, but for the Union as a whole, as they undermine its status as a community of values and pose a threat to its existence. Consequently, the overall capacity of the European Union to address and stop this democratic decline within its borders has been questioned.

This paper will look at the democratic regression and the erosion of the rule of law within the Union, and analyse the capacity, instruments and political will of the European Union to meet this challenge, using two of the most notable cases, namely Hungary and Poland. To this end, it will first examine the mechanisms available to the European Union to deal with the erosion of the rule of law. It will then look at the European Union's response to the reforms undertaken in Hungary and Poland. In addition, the most recent proposals for reforming the existing mechanisms, such as financial conditionality (cutting funds for member states that undermine the rule of law), will be considered. The main objective of this paper is to explain why the European Union has so far been unable to address the erosion of the rule of law in its member states in an efficient manner. The conclusion of this work is that the current mechanisms are neither sufficient nor effective to stop the democratic regression in Hungary and Poland. Moreover, the lack of political will of the institutions has slowed down and hindered the action of the European Union.

Key words: European Union, Rule of law, Hungary, Poland, article 7, conditionality of EU funds.

1. INTRODUCCIÓN

La Unión Europea (UE) se define en el artículo 2 del Tratado de la Unión Europea (TUE), como una unión de Estados fundamentada «en los valores de respeto de la dignidad humana, libertad, democracia, igualdad, Estado de Derecho y respeto de los derechos humanos»¹. Tras el final de la Guerra Fría y la inminente ampliación hacia el este del proyecto europeo se hizo evidente la necesidad de establecer estos valores como condiciones fundamentales para los Estados que desearan adherirse a la Unión. Los denominados «criterios de Copenhague» establecidos en 1993 tenían por objeto garantizar que todos los nuevos Estados miembros estuvieran en consonancia con los principios comunes de la Unión antes de ingresar en ella. Posteriormente, el Tratado de Ámsterdam de 1997 introducía un nuevo artículo 7 que permitiría a la UE imponer sanciones en caso de «violación grave y persistente»² de estos principios, ante la previsión de que una vez dentro de la Unión los países pudieran dejar de cumplirlos. Una previsión que durante la última década parece haberse vuelto realidad. En la actualidad, la Unión Europea está experimentando un retroceso democrático: países que prometieron cumplir los valores europeos antes de su adhesión ya no tienen grandes incentivos para cumplir sus promesas una vez son miembros.

Durante años, los detractores o críticos del proyecto europeo han argumentado que la Unión Europea sufre un déficit democrático provocado por la complejidad y falta de transparencia con la que actúan sus instituciones en sus procedimientos de decisión y por una supuesta falta de rendición de cuentas. El llamado «déficit democrático» de la Unión ha sido deplorado y debatido extensamente en el mundo académico. Si bien la política a nivel de la UE ciertamente tiene deficiencias democráticas que necesitan corregirse, éstas han sido manifiestamente exageradas en la literatura. El gran foco puesto en ellas ha distraído la atención de lo que Kelemen³ califica como «el otro déficit democrático de la UE»: los déficits democráticos a nivel nacional en algunos Estados miembros como Hungría, Polonia, Rumanía o Bulgaria.

¹ DIARIO OFICIAL DE LA UNIÓN EUROPEA, (2012), *Versión consolidada del Tratado de la Unión Europea*, OJ C326/13, (en línea: <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf>).

² *Ibíd.*

³ KELEMEN, R.D., (2017), «Europe's Other Democratic Deficit: National Authoritarianism in Europe's Democratic Union», *Government and Opposition*, Vol. 52, n.º 2, pp. 211—238.

Actualmente, con algunos de estos Estados miembros de la UE sufriendo un profundo retroceso democrático y en particular, una erosión del Estado de derecho, las mayores amenazas a la democracia en Europa ya no se encuentran a nivel general de la Unión, sino a nivel particular en los gobiernos de estos Estados. Las reformas antiliberales de estos gobiernos tienen consecuencias no solo para los Estados en las que se desarrollan, sino para la Unión en su totalidad, pues socavan su estatus de comunidad de valores y suponen una amenaza para su existencia⁴.

En consecuencia, se ha cuestionado la capacidad y la voluntad de la Unión Europea para defender la democracia y el Estado de derecho dentro de sus fronteras. El 20 de diciembre de 2017, la Comisión Europea inició el procedimiento del artículo 7 del TUE contra Polonia⁵. Nueve meses después, el 12 de septiembre de 2018, el Parlamento Europeo pidió al Consejo de la UE que comenzara el mismo procedimiento contra Hungría⁶. Dos años más tarde, casi tres en el caso de Polonia, ambos procedimientos se encuentran estancados con pocos progresos, poniendo en duda la capacidad de este mecanismo para conseguir que estos países vuelvan a cumplir con los valores de la UE.

El retroceso democrático de sus Estados miembros es uno de los mayores desafíos internos a los que se enfrenta la Unión Europea, y por ello, un tema interesante de profundizar y examinar. Por consiguiente, este trabajo estudiará el retroceso democrático y la erosión del Estado de derecho dentro de la Unión, y analizará la capacidad, los instrumentos y la voluntad política de la Unión Europea para hacer frente a este desafío, sirviéndose de dos de los casos más notables como son Hungría y Polonia.

Este trabajo de investigación contribuirá al creciente volumen de literatura sobre el cumplimiento de los valores fundacionales de la UE. La mayoría de los estudios existentes tienden a centrarse en los procesos de europeización exitosa preadhesión y los casos de fracaso, o en este caso, retroceso, reciben menos atención. Además, el cumplimiento de la legislación de la Unión Europea se suele analizar exclusivamente en relación con la aplicación de directivas comunitarias. Sin embargo, el problema del incumplimiento de los valores de la Unión, como son la democracia o el Estado de Derecho, es más abstracto y solo se ha comenzado a estudiar recientemente a raíz de los acontecimientos de los últimos años.

Además, el estudio de esta cuestión plantea una serie de interrogantes adicionales importantes de abordar. ¿Cómo una Unión de Estados democráticos

⁴ NAHORNA, T., (2020), «Enforcement of the European Union core values: EU responses to the erosion of the European values in Austria, Poland and Hungary», University of Tartu, p. 6.

⁵ ABELLÁN, L., (2017), «La UE activa el mecanismo para castigar a Polonia por violar el Estado de derecho», *EL PAÍS*, (en línea: https://elpais.com/internacional/2017/12/20/actualidad/1513774617_904947.html).

⁶ PARLAMENTO EUROPEO, (2018). «Estado de derecho en Hungría: el Parlamento pide a la UE que actúe», Nota de prensa del Parlamento Europeo, (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/news/es/press-room/20180906IPR12104/estado-de-derecho-en-hungria-el-parlamento-pide-a-la-ue-que-actue>).

como la Unión Europea ha tolerado el retroceso democrático de uno o más de sus miembros? ¿Por qué ha reaccionado diferente en dos casos similares como son Hungría y Polonia?

Para contestar estas preguntas y examinar los instrumentos de la Unión para hacer frente a la erosión del Estado de derecho y la democracia, primero se explicarán brevemente los conceptos de democracia y Estado de derecho. A continuación, se presentará el concepto de «equilibrio autoritario» de Kelemen que explica la aparición y permanencia de gobiernos híbridos o autoritarios dentro de uniones democráticas. Tras introducir brevemente la situación actual de Hungría y Polonia, se tratará la legitimidad de la interferencia de la UE en la política nacional para proteger los valores democráticos, uno de los principales debates normativos con respecto a este tema.

Seguidamente se presentarán los principales mecanismos con los que cuenta la Unión para frenar la erosión del Estado de derecho en sus Estados miembros, y se examinará cómo y con qué resultados se han utilizado estos instrumentos en la práctica en los casos concretos de Polonia y Hungría.

Por último, se considerarán las propuestas más destacadas de reforma de estos mecanismos, como la de recortar fondos para los Estados miembros que socaven el Estado de derecho o la planteada por la Comisión Europea en julio de 2019. Las respuestas de las instituciones de la Unión Europea han sido hasta ahora ineficaces, por lo que la existencia de nuevas propuestas es prometedora y optimista de cara al futuro.

Esta memoria tiene como objetivo principal explicar por qué hasta ahora la Unión Europea no ha sido capaz de afrontar la erosión del Estado de derecho en sus Estados miembros de manera eficiente.

2. EL ESTADO DE DERECHO EN LA UNIÓN EUROPEA

2.1. La democracia y el Estado de derecho

Si bien una discusión exhaustiva del concepto de Estado de derecho y su relación con la democracia está fuera del alcance de este trabajo, es esencial entender el concepto para comprender el interés de la Unión Europea en protegerlo.

La Unión Europea, que se describe a sí misma como una «comunidad de derecho», ha dedicado muchos esfuerzos a promover y defender la democracia y el Estado de derecho más allá de sus fronteras. Asimismo, ha hecho de estos dos conceptos, dos de las condiciones para ser miembro de la UE enumeradas en los criterios de Copenhague de 1993. Sin embargo, la democracia y el Estado de derecho son a menudo, erróneamente, tratados como sinónimos o como términos que van siempre de la mano.

La democracia, traducida literalmente del griego antiguo *demokratia*, es «el gobierno del pueblo»⁷. El Estado de derecho, por su parte, tiene por objeto proteger tanto el sistema en sí mismo como las libertades de los individuos. Así, un Estado democrático es un Estado en el que la ley es manifestación de la voluntad de la mayoría, mientras un Estado de derecho es un Estado en el que los derechos individuales están garantizados, de forma que nadie, ni siquiera la mayoría con sus votos, podría atentar contra un derecho fundamental. Así pues, pueden existir Estados democráticos de derecho, pero también Estados democráticos que no son de Derecho, y viceversa; Estados que formalmente son de Derecho, pero que no son democráticos porque la mayoría no decide.

Los Estados miembros de la Unión Europea, son Estados democráticos de derecho, donde los ciudadanos eligen a sus representantes; y estos están limitados en cierta medida por normas, por la separación de poderes entre ejecutivo, legislativo y judicial, y por el Estado de derecho. Según la Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho⁸, el Estado de derecho tiene seis elementos: legalidad, seguridad jurídica, prohibición de la arbitrariedad, el acceso a la

⁷ BOND, I., & GOSTYŃSKA-JAKUBOWSKA, A., (2020), «Democracy and the rule of law: Failing partnership», *Centre for European Reform*, p. 2.

⁸ Órgano consultivo del Consejo de Europa sobre asuntos constitucionales, conocido como la Comisión de Venecia.

justicia ante tribunales independientes e imparciales, el respeto de los derechos humanos, la no discriminación y la igualdad ante la ley⁹. El respeto del Estado de derecho es también uno de los valores fundacionales de la Unión Europea, pues garantiza la aplicación y ejecución coherentes de la legislación de la UE en todos los Estados miembros y contribuye a la confianza mutua que sustenta la cooperación europea¹⁰.

En 2019, la Comisión Europea fue un paso más allá en la definición del concepto de Estado de derecho incluyendo en ella elementos sustantivos como la democracia, los derechos fundamentales y la separación de poderes, que van más allá de una comprensión formal del Estado de derecho¹¹.

No obstante, en el último decenio, la Unión Europea ha tenido dificultades para evitar la erosión del Estado de derecho en su propio territorio. Los preocupantes y recientes acontecimientos en Bulgaria sugieren que otros gobiernos de Europa han tomado nota de la lección de que la UE está dispuesta a tolerar importantes retrocesos en materia de democracia y Estado de derecho sin tomar ninguna medida.

Con la excepción de los últimos acontecimientos en Bulgaria, es importante no confundir el retroceso democrático con «meras» deficiencias estructurales del Estado de derecho. A menudo se argumenta que se pueden identificar problemas con el Estado de derecho en otros países de la Unión Europea y, por lo tanto, no se debería señalar a Hungría y Polonia. El «Índice de Estado de Derecho 2020»¹² del World Justice Project identificó hasta ocho países europeos con deficiencias en su Estado de derecho¹³. Por tanto, no se puede negar la existencia de importantes problemas relacionados con el Estado de derecho en otros Estados miembros con poderes judiciales históricamente débiles o corruptos o en países que se enfrentan a importantes recortes presupuestarios.

Sin embargo, Hungría y Polonia plantean desafíos de naturaleza totalmente diferente pues el retroceso del Estado de derecho es una estrategia deliberada de sus gobiernos basada en la captura de los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, los medios de comunicación, la sociedad civil y las fuerzas de seguridad. De hecho, en un discurso pronunciado en 2014, el Primer Ministro húngaro Viktor

⁹ COMISIÓN DE VENEZIA, (2011), «Report on the Rule of Law», Comisión de Venecia del Consejo de Europa, p. 8 (en línea: <https://www.venice.coe.int/>).

¹⁰ BOND, I., & GOSTYŃSKA-JAKUBOWSKA, A., Op. Cit. p. 3.

¹¹ MAŃKO, R., (2019), «Protecting the rule of law in the EU, Existing mechanisms and possible improvements», European Parliamentary Research Service, p. 3, (en línea: [https://www.europarl.europa.eu/think-tank/en/document.html?reference=EPRS_BRI\(2019\)642280](https://www.europarl.europa.eu/think-tank/en/document.html?reference=EPRS_BRI(2019)642280)).

¹² WORLD JUSTICE PROJECT, (2020), «Rule of Law Index», (en línea: <https://worldjusticeproject.org/our-work/research-and-data/wjp-rule-law-index-2020>).

¹³ Los ocho estados que obtuvieron de puntuación menos de 0,7 sobre 1 son en orden descendente Eslovenia, Italia, Polonia, Rumanía, Croacia, Grecia, Bulgaria y Hungría.

Orbán anunció que estaba construyendo un «Estado antiliberal» en Hungría¹⁴, confirmando que la erosión del Estado de derecho en el país estaba siendo sistemática y deliberada.

2.2. El equilibrio autoritario de la Unión Europea

A pesar de su compromiso declarado con la democracia, la Unión Europea ha demostrado en los últimos años ser un entorno hospitalario para la aparición de gobiernos miembros cada vez menos democráticos como es el caso de Hungría. Según algunos autores, más allá de erosionar el Estado de derecho, el régimen de Orbán ha desplazado a la democracia con un «autoritarismo competitivo»¹⁵, un régimen híbrido que mantiene las instituciones democráticas formales, pero no cumple con los estándares mínimos.

Hungría se convirtió en 2019 en el primer Estado miembro de la UE en ser rebajado por Freedom House a la condición de «sólo parcialmente libre»¹⁶. El régimen de Orbán ha logrado consolidar el control sobre el poder judicial y la mayoría de los medios de comunicación, eliminar los controles efectivos de su poder, amañar el sistema electoral para garantizar su victoria, sofocar las organizaciones independientes de la sociedad civil y limitar seriamente la libertad académica¹⁷. La Unión Europea se sigue refiriendo a la situación en Hungría y Polonia como «retrocesos democráticos» provocados por crisis del Estado de derecho. Más allá de una «crisis del Estado de derecho», como lo define la Unión Europea, la democracia como tal está siendo atacada en Hungría. Desde la elección del partido PiS en 2015, Polonia se ha movido rápidamente en una dirección similar y el gobierno polaco está actualmente inmerso en una serie de batallas legales con la UE en relación con sus ataques a la independencia judicial.

La literatura de política comparada sobre democratización demuestra que es común que surjan enclaves cuasi autoritarios a nivel subnacional (estatal) dentro de regímenes que se democratizan a nivel nacional (federal)¹⁸. Estos enclaves suelen ser regímenes híbridos a los que los estudiosos se refieren en forma variada como «democracias antiliberales», «autoritarismos competitivos» o «autoritarismos electorales»¹⁹ en los que sus líderes recurren «a medios sutiles»

¹⁴ SIMON, Z., (2014), «Orban Says He Seeks to End Liberal Democracy in Hungary», *Bloomberg*, (en línea: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2014-07-28/orban-says-he-seeks-to-end-liberal-democracy-in-hungary>).

¹⁵ LEVITSKY, S., & WAY, L., (2010), *Competitive authoritarianism*. Cambridge: Cambridge University Press.

¹⁶ FREEDOM HOUSE. (2019), «Freedom in the world 2019», p. 2, (en línea: https://freedomhouse.org/sites/default/files/feb2019_FH_FITW_2019_Report_ForWeb-compressed.pdf).

¹⁷ KELEMEN, R.D., (2020), «The European Union's authoritarian equilibrium», *Journal of European Public Policy*, Vol.27, n.º3, pp. 481-499, p. 482.

¹⁸ *Ibíd.*

¹⁹ KELEMEN, R.D., (2017), *Op. Cit.* p. 215.

para restringir la democracia, sin llegar a un autoritarismo pleno. Para entender la existencia de estos regímenes, Kelemen²⁰ recurre a lo que el denomina «equilibrio autoritario» que se sustenta en tres pilares: politización parcial, dinero y migración.

El primer pilar del equilibrio se deriva del carácter a medias de la politización a nivel de la UE y de la política de partidos. La UE ha politizado lo suficiente como para que haya ahora fuertes incentivos para que los europartidos protejan a los partidos nacionales autócratas que les entregan votos. Según Kelemen, los líderes democráticos a nivel federal o de la Unión pueden pasar por alto las preocupaciones sobre la naturaleza autoritaria de los líderes a nivel nacional en los Estados miembros siempre que estos entreguen los votos necesarios a su coalición a nivel federal.

En la UE, en consecuencia, es de esperar que cuando un líder de un Estado miembro de la UE entrega sus votos a un grupo parlamentario del Parlamento Europeo, los otros partidos de ese grupo tengan incentivos para tolerar su retroceso democrático y protegerlo de las sanciones de la UE. Además, debido al desconocimiento de los votantes sobre la existencia de los europartidos, en la política europea es poco probable que los votantes castiguen a sus partidos miembros nacionales por aliarse con estos regímenes.

En el caso de Hungría, hasta la fecha, el Partido Popular Europeo (PPE) ha protegido a Orbán, sin haber sufrido políticamente como consecuencia de ello, porque su partido le entrega escaños en el Parlamento Europeo y sirve de aliado de los gobiernos del PPE en el Consejo²¹. El poder político del PPE puede también ayudar a explicar por qué la Comisión Europea ha demorado su respuesta a los acontecimientos en Hungría.

Si bien en 2017 y 2018, el PPE marcó varias líneas rojas a Hungría (por ejemplo, la no expulsión de la Universidad de Europa Central de Budapest), el partido de Orbán cruzó repetidamente esas líneas sin consecuencias dentro del PPE. En 2019, liderados por el Partido Moderado sueco, una docena de partidos miembros del PPE pidieron una votación para expulsar a Fidesz del PPE²². El resultado fue una «suspensión voluntaria» indefinida de Fidesz de la organización que resultó que no se aplicaba a los diputados de Fidesz en el Parlamento Europeo, y, en consecuencia, hasta la fecha sus escaños siguen contando para el PPE.

El segundo pilar del equilibrio tiene que ver con los fondos de la UE, que acaban subvencionando el autoritarismo a nivel nacional. Para el período 2014-2020 el presupuesto total de los Fondos Estructurales y de Inversión

²⁰ *Ibíd.*

²¹ *Ibíd.* p. 220.

²² DE LA BAUME, M., (2019), «Swedes push for Orbán's Fidesz party to be kicked out of EPP». *POLITICAL Europe*, (en línea: <https://www.politico.eu/article/sweden-moderate-party-viktor-orban-fidesz-party-to-be-kicked-out-of-epp/>).

Europeos fue de 450.000 millones de euros, de los cuales Polonia fue el mayor receptor global recibiendo 86.000 millones de euros²³. Hungría, por su parte, fue el mayor receptor en términos per cápita. Si bien la financiación de la UE tiene por objeto servir a objetivos loables, los fondos de la UE han contribuido a consolidar el gobierno iliberal en Hungría. Como han revelado varias investigaciones²⁴, una parte importante de la financiación de la UE asignada a Hungría ha sido canalizada por el gobierno de Orbán hacia los bolsillos de los mandatarios de su partido Fidesz.

Además, la pertenencia a la Unión Europea también facilita a estos regímenes la atracción del capital internacional. El sello de aprobación que viene con la pertenencia a la UE les ayuda a atraer inversiones extranjeras directas que, de otro modo, podrían estar más preocupadas por los riesgos de invertir en un Estado con un gobierno autoritario o híbrido²⁵.

Por último, la libre circulación de personas dentro de la UE facilita la inmigración por parte de los ciudadanos descontentos, lo que tiende a reducir la oposición nacional, apoyando así la supervivencia del régimen. Estos tres pilares han desempeñado un papel en la consolidación del primer gobierno no democrático de la UE en Hungría. En consecuencia, la Unión Europea parece estar atrapada en un «equilibrio autoritario» en su relación con Hungría, y hay pocos motivos para creer que la situación cambiará en un futuro próximo.

Algunos autores argumentan que hay límites a dónde puede llegar la erosión de la democracia en un Estado miembro sin provocar una reacción significativa²⁶. Si un gobierno miembro instalara una dictadura autoritaria en toda regla, la Unión Europea no tendría más remedio que actuar. Sin embargo, parece que mientras se limite a practicar formas suaves de autoritarismo, como comprar y cerrar periódicos, o amañar elecciones de manera que sean injustas pero que parezcan libres, entonces puede persistir cómodamente dentro de la UE. La pertenencia a la Unión Europea favorece este equilibrio autoritario en el cual la Unión no es capaz de asegurar la democracia en sus Estados miembros, pero si impedir que estos se conviertan en verdaderas dictaduras.

²³ COMISIÓN EUROPEA, (2015), «European structural and investment funds 2014—2020», (en línea: https://ec.europa.eu/regional_policy/en/information/publications/legislation/2015/european-structural-and-investment-funds-2014-2020-official-texts-and-commentaries).

²⁴ DUNAI, M., (2018), «How Viktor Orban will tap Europe's taxpayers and bankroll his friends and family», *Reuters*, (en línea: <https://www.reuters.com/investigates/special-report/hungary-orban-balaton/>).

²⁵ GRAY, J., (2009), «International organization as a seal of approval: European Union accession and investor risk». *American Journal of Political Science*, Vol. 53, n.º 4, pp. 931—949.

²⁶ BOZÓKI, A., & HEGEDŰS, D. (2018), «An externally constrained hybrid regime: Hungary in the European Union». *Democratization*, Vol. 25, n.º 7, pp. 1173—1189.

2.3. Los casos de Hungría y Polonia

La atención de este trabajo está centrada en las respuestas de la Unión Europea al retroceso democrático y la erosión del Estado de derecho y en los instrumentos con los que cuenta. Los acontecimientos ocurridos en Hungría y Polonia en relación con el Estado de derecho y la democracia sólo serán resumidos brevemente sin el objetivo de explicar las razones internas que propiciaron estas transformaciones y la victoria electoral de estos gobiernos.

2.3.1. Hungría

En 2010, Viktor Orbán llegó al poder en Hungría con la victoria del partido Fidesz (Fiatl Demokraták Szövetsége, Alianza de Jóvenes Demócratas en castellano) con una mayoría de dos tercios en el Parlamento. Esta mayoría le permitió iniciar un rápido plan de reformas que extendió su control sobre la oposición, los medios de comunicación, los grupos religiosos, el mundo académico, las ONG y los tribunales, marcando el comienzo del retroceso democrático en Hungría²⁷.

La transformación del país procedió velozmente después de la victoria electoral, empleando exclusivamente medios legales, y en particular cambios en el plano constitucional. El gobierno de Orbán consideró la Constitución de 1949 como su principal obstáculo, y comenzó un proceso de reforma y posteriormente, remplazo por una nueva norma hecha a su medida²⁸. En abril de 2011, el parlamento húngaro votó una nueva Constitución, llamada Ley Fundamental, que más tarde fue enmendada hasta siete veces. El proceso de adopción fue rápido y a puerta cerrada sin tener en cuenta a la oposición o a la sociedad civil²⁹. La nueva Constitución otorgó a la mayoría de dos tercios del parlamento el derecho a vetar los fallos del Tribunal Constitucional amenazando así la independencia del poder judicial.

Además, Fidesz cambió el proceso de nombramiento de los jueces del Tribunal Constitucional y amplió de 8 a 15 los asientos, nombrando de golpe a 7 de sus partidarios que se convirtieron en mayoría dentro del Tribunal. Así, Orbán se aseguró de que el Tribunal Constitucional no cuestionase sus reformas, haciendo que este desapareciese *de facto* de la vida política húngara. La independencia del poder judicial se vio además comprometida por una nueva bajada inmediata de la edad de jubilación de los jueces del Tribunal Supremo y de los presidentes de los tribunales de apelación, que permitió al gobierno ocupar esos puestos con abogados leales al gobierno. Cabe recordar que todas estas medidas eran com-

²⁷ NAHORNA, T., Op. Cit. p. 47.

²⁸ PADÍN PÉREZ, P. (2018), «Las herramientas de la UE en la lucha contra el retroceso democrático: los casos de Hungría y Polonia», Universidad de Salamanca.

²⁹ COMISIÓN DE VENECIA, (2011), «Opinion On The New Constitution Of Hungary» (en línea: <https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD%282011%29016-e>).

pletamente legales en el sentido estricto de la palabra, aunque demostraron una falta de respeto por los principios democráticos.

Aunque el caso del poder judicial sea el más claro, el gobierno de Fidesz también neutralizó a otros potenciales obstáculos como la Comisión Electoral, el Consejo de Medios de Comunicación y la presidencia del país. El nuevo gobierno asumió el control de los medios de comunicación públicos en 2011 y en noviembre de 2018 creó la Fundación Centroeuropa de Prensa y Medios de Comunicación que concentró la propiedad de todos los medios de comunicación húngaros en partidarios de Fidesz³⁰.

Además, el gobierno reformó el sistema electoral en noviembre de 2012 favoreciendo así su reelección. En virtud de la nueva ley, el sistema electoral pasó de dos vueltas a una y el número de escaños parlamentarios se redujo de 386 a 199. Asimismo, el gobierno rediseñó el mapa de distritos electorales, manipulando los distritos y ayudando a Fidesz a ganar el 67% de los escaños parlamentarios con sólo el 45% de los votos en 2014 y a ganar las elecciones posteriormente en 2018 con el 49% de los votos³¹.

En el último año, el gobierno se ha dedicado a la criminalización de la sociedad civil. Una de sus medidas más preocupantes ha sido el denominado paquete «Stop Soros», que penaliza el apoyo a las solicitudes de asilo.

Hasta hace poco no ha surgido un consenso entre los politólogos sobre la naturaleza exacta del sistema político húngaro posterior a 2010 debido a la cantidad de rápidos cambios constitucionales y políticos. Hungría es el primer, y actualmente el único, régimen híbrido completamente desarrollado dentro de la UE y un ejemplo de cómo puede erosionarse el sistema político de una democracia liberal estable y transformarse en una «zona gris entre la democracia y la dictadura» o un «estado mafioso»³². Hungría se ha convertido en un país en el que la competencia política es real, pero la estructura institucional favorece a las fuerzas gubernamentales y disminuye drásticamente las posibilidades de la oposición.

2.3.2. Polonia

En las elecciones parlamentarias polacas de octubre de 2015, el PiS (*Prawo i Sprawiedliwość*, Ley y Justicia en castellano), obtuvo un 37% de los votos, lo que se tradujo en una mayoría absoluta y el 51% de los escaños en el Sejm, el parlamento polaco. Beata Szydło, que había dirigido la campaña electoral como la nueva cara más modesta del partido, se convirtió en primer ministro, pero el

³⁰ MEDVEGY, G., (2019), «Slowly And Stealthily: Rule Of Law Being Undermined In Hungary». *Liberties*, (en línea: <https://www.liberties.eu/en/news/slowly-and-stealthily-rule-of-law-being-undermined-in-hungary/18023>).

³¹ NAHORNA, T., Op. Cit. p. 48.

³² BOZÓKI, A., & HEGEDŰS, D., Op. Cit. p. 1174.

PiS permaneció firmemente bajo el control de su cofundador y ex primer ministro, Jarosław Kaczyński³³. Kaczyński había expresado anteriormente su admiración por el estilo de gobierno de Viktor Orbán, declarando en 2011, «Llegará el día en que tendremos a Budapest en Varsovia»³⁴. Poco después de asumir el cargo, el nuevo gobierno del PiS lanzó ataques contra la independencia del Tribunal Constitucional de Polonia, limitando sus competencias y llenándolo con partidarios del PiS, siguiendo de cerca el mismo guión que Fidesz había desarrollado en Hungría³⁵.

En diciembre de 2015, el Parlamento polaco aprobó una ley destinada a controlar y debilitar el Tribunal, que exigía, entre otras disposiciones, que por lo menos 13 de sus 15 jueces estuvieran presentes para conocer de la mayoría de las causas, requiriendo una mayoría de dos tercios para dictar un fallo y que el Tribunal se pronunciara sobre las causas en el orden de llegada sin poder priorizar las más importantes. En marzo de 2016, el Tribunal Constitucional anuló estas reformas por considerarlas inconstitucionales, pero el gobierno del PiS se negó a reconocer su fallo³⁶. Estas medidas junto a reformas al Tribunal Supremo y a la Fiscalía del Estado han dado el control del poder judicial a PiS, quien controla también el ejecutivo y el legislativo.

Además, el gobierno ha acabado con la independencia de los medios de comunicación, transformándolos en propaganda del régimen. El parlamento de Polonia aprobó y el presidente firmó una nueva legislación que otorgaba al ministro del Tesoro la autoridad para contratar y despedir a la dirección de las emisoras públicas, un acuerdo que el Consejo de Europa describió como «inaceptable en una democracia»³⁷.

Asimismo, el partido de Kaczyński ha tratado de amortiguar a la oposición en el Parlamento polaco, empleando mecanismos legislativos exprés que acortan el debate parlamentario. El gobierno también ha llevado a cabo importantes reformas de corte conservador en Polonia, con el fomento del catolicismo como la «religión del país» y de los valores tradicionales vinculados con esta religión³⁸. Las pretensiones del gobierno se han encontrado con una fuerte resistencia por parte de la sociedad civil polaca, que se ha manifestado de manera continuada. La visibilidad internacional de estas protestas fue probablemente la razón por la que PiS tomó también medidas destinadas a coartar a la sociedad civil y reducir su capacidad para movilizarse en espacios públicos.

³³ KELEMEN, R.D., (2017), Op. Cit. p. 227.

³⁴ BUCKLEY, N., & FOY, H., (2016), «Poland's New Government Finds a Model in Orbán's Hungary», *Financial Times*, (en línea: <https://www.ft.com/content/0a3c7d44-b48e-11e5-8358-9a82b43f6b2f>).

³⁵ KELEMEN, R.D., (2017), Op. Cit. p. 227.

³⁶ *Ibíd.*

³⁷ RANKIN, J., (2016), «Brussels Launches Unprecedented Inquiry into Rule of Law in Poland», *The Guardian*, (en línea: <https://www.theguardian.com/world/2016/jan/13/ec-to-investigate-polish-governments-controversial-new-laws>).

³⁸ PADÍN PÉREZ, P., Op. Cit. p. 32.

En cuanto a los acontecimientos más recientes, en febrero de 2020 el presidente firmó la entrada en vigor de un nuevo proyecto de ley que ha sido calificado por la oposición como la «ley del bozal». En ella se otorga a los políticos el derecho a disciplinar o despedir a los jueces que se opongan a las reformas judiciales o las decisiones del gobierno en general³⁹. En abril, la Comisión Europea inició procedimientos de infracción de la legislación de la Unión Europea contra Polonia por la introducción de esta ley. Según la Comisión, el reglamento aprobado restringe la independencia judicial y viola el principio de la primacía del derecho de la UE sobre la legislación nacional. Se ha dado a Polonia un plazo de dos meses para responder.

Por último, tras el establecimiento de las denominadas «zonas libres de LGTBI» en algunas regiones de Polonia durante el último año, la Comisión Europea anunció que había rechazado las solicitudes de financiación de hermanamientos de ciudades, en las que participaban seis ciudades polacas que habían introducido esas zonas. Esta medida se considera la primera reacción enérgica de la UE ante las políticas sociales cada vez más conservadoras y contrarias a la comunidad LGTBI en Polonia. A diferencia de Hungría, las reformas de Polonia han sido recibidas por actuaciones más contundentes de la UE, tal y como se verá en detalle más tarde.

2.4. La legitimidad de la Unión Europea como protectora del Estado de derecho

Antes de examinar los mecanismos con los que cuenta la Unión Europea para actuar como guardián de la democracia liberal es primordial preguntar si la Unión tiene la autoridad para hacerlo tanto en un sentido normativo más amplio como en un sentido jurídico. La respuesta a esta pregunta se suele acortar, por aquellos que hablan del «déficit democrático» de la Unión Europea, con el argumento de que la Unión Europea es una institución antidemocrática en su estructura, pues las decisiones son tomadas por una «Comisión de burócratas» que no ha sido elegida directamente por los ciudadanos y por lo tanto no puede actuar como defensora creíble de la democracia⁴⁰.

Sin embargo, también se puede argumentar lo contrario y decir que los Estados miembros, como democracias liberales, han delegado libremente en la UE tareas y poderes específicos y que esas tareas incluyen la defensa de la democra-

³⁹ EUROPA PRESS, (2020), «El Parlamento de Polonia aprueba la controvertida ley que aumenta la responsabilidad disciplinaria de los jueces», *Europa Press*, (en línea: <https://www.europapress.es/internacional/noticia-parlamento-polonia-aprueba-controvertida-ley-aumenta-responsabilidad-disciplinaria-jueces-20200123203957.html>).

⁴⁰ MÜLLER, J.W., (2015), «Should the EU Protect Democracy and the Rule of Law inside Member States?», *European Law Journal*, Vol. 21, n.º 2, pp. 141—160, p. 144.

cia de los Estados miembros. Dicho de otro modo, la Unión obtiene su legitimidad democrática del hecho de que los parlamentos nacionales han votado libremente para obligarse y seguir las normas europeas y han establecido libremente ciertas sanciones para quienes no sigan dichas normas, siendo el artículo 7 del Tratado de la Unión Europea el ejemplo más claro⁴¹.

El artículo 7 del TUE establece la famosa opción de suspender el derecho de voto de un Estado miembro en el Consejo Europeo, si ese Estado miembro viola de manera persistente los valores europeos fundamentales, como se especifica en el artículo 2 del TUE⁴². Este artículo tiene una sólida justificación normativa en la teoría democrática más amplia: el principio de los intereses de todos los afectados. Mientras un país permanezca en la UE, su situación concierne a todos los ciudadanos europeos de todos los Estados miembros debido a la interdependencia política, social y económica existente en la Unión e indirectamente, debido a la participación de ese régimen en los procesos de toma de decisiones de la UE y en la adopción de normas que vinculan a todos en la UE⁴³. Los países han renunciado al control directo de ciertos ámbitos de la vida política, social y económica y en cierta forma a su capacidad de defender los intereses de sus ciudadanos, porque confían en que Bruselas cumplirá con el compromiso de ejercer correctamente los poderes que le han sido delegados y las tareas acordadas. Entre esas tareas, se encuentra la protección de la democracia y precisamente porque Bruselas puede desconfiar de los Estados miembros, los Estados miembros pueden entonces confiar entre sí.

Además, toda comunidad política, y la UE es sin duda una comunidad política, o bien tiene instrumentos para la intervención interna o algo similar a un derecho a expulsar a una de sus partes. Al carecer la Unión Europea de esto último, el orden constitucional supranacional implica el derecho de Bruselas a salvaguardar este orden e intervenir.

Este trabajo pues, parte de la observación de que todos los Estados miembros de la UE se han comprometido a respetar los valores fundamentales del artículo 2 del TUE, entre ellos la democracia, el Estado de derecho y el respeto de los derechos humanos y por ello, la Unión Europea tiene la autoridad para actuar cuando estos valores se encuentren en riesgo en los Estados miembros. La cuestión, sin embargo, es si actualmente tiene la capacidad de hacerlo. La autoridad es una cosa; disponer de instrumentos jurídicos y políticas eficaces es otra. Es aquí donde la UE se queda corta en la actualidad.

⁴¹ *Ibíd.*

⁴² *Ibíd.* p. 145.

⁴³ PECH, L., & SCHEPPELE, K. L., (2017), «Illiberalism Within: Rule of Law Backsliding in the EU» *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, Vol.19 (2017), pp. 3—47, p. 11.

3. MECANISMOS CONTRA LA EROSIÓN DEL ESTADO DE DERECHO

Los mecanismos o instrumentos que pueden desplegar las diferentes instituciones europeas en caso de sospecha de violación del Estado de derecho por un Estado miembro pueden dividirse en: legales, que producen efectos jurídicos o sanciones; y políticos o blandos, que no producen efectos jurídicamente vinculantes. Si bien los mecanismos políticos o blandos no tienen resultados vinculantes, tienen cierta resonancia política y pueden considerarse como un paso preparatorio para la acción judicial.

3.1. Mecanismos legales

3.1.1. *Artículo 7 del Tratado de la Unión Europea*

El artículo 7 del Tratado de la Unión Europea (TUE) es el principal mecanismo legal por el cual los Estados miembros pueden garantizar el respeto a los valores formulados en el artículo 2 del TUE. No estaba presente en los primeros tratados de las Comunidades Europeas y sólo se incluyó en el Tratado de Ámsterdam en 1997, que entró en vigor en 1999 debido a los temores que la previsible ampliación hacia el este, que tuvo lugar en 2004, generaba⁴⁴. Esto significa que durante casi medio siglo el proyecto europeo existió sin esta medida. Los artículos 2 y 7 del TUE se insertaron originalmente en los Tratados de la UE principalmente por razones simbólicas y disuasorias, respectivamente; se pensó que este último nunca tendría que aplicarse y que simplemente ayudaría a evitar la posibilidad de un «retroceso democrático» post-adhesión⁴⁵.

⁴⁴ NAHORNA, T., Op. Cit. p. 26.

⁴⁵ KOCHENOV, D., & PECH, L., (2016), «Better Late than Never? On the European Commission's Rule of Law Framework and its First Activation», *Journal of Common Market Studies*, Vol. 54, n.º 5, pp. 1062—1074.

La versión inicial del artículo 7 sólo abarcaba el mecanismo de sanción, que constituye hoy la segunda parte del artículo. Sin embargo, cuando en 1999, Austria fue acusada de violar los valores de la UE, ésta consideró que invocar esta medida inmediatamente era una decisión radical. Por lo tanto, en el Tratado de Niza que entró en vigor en 2003, se añadieron las medidas preventivas al artículo 7, a fin de complementar el instrumento existente y hacerlo más aplicable en el marco de la UE⁴⁶.

El artículo 7 consta de dos partes: un mecanismo preventivo y un mecanismo sancionador. Las medidas preventivas se mencionan en el párrafo 1 del artículo 7 que básicamente otorga al Consejo de la UE, previo consentimiento del Parlamento Europeo, la capacidad de constatar la existencia de «*un riesgo claro de violación grave por parte de un Estado miembro de los valores contemplados en el artículo 2*» pudiendo de manera preventiva enviar recomendaciones al Estado en cuestión para que el riesgo no se cumpla. El Consejo tiene que votar por mayoría de cuatro quintos y el proceso general puede ser iniciado por la Comisión, el Parlamento Europeo o un tercio de los Estados miembros. Esta medida es sólo de naturaleza declaratoria y no implica ninguna sanción para el infractor.

La siguiente medida, más grave, se describe en los párrafos segundo y tercero, que incluyen el mecanismo de sanción propiamente dicho. Si la advertencia anterior no tiene ningún efecto, el Consejo podrá determinar por unanimidad «*la existencia de una violación grave y persistente*» de los valores contemplados en el artículo 2. Este paso puede ser iniciado por la Comisión o un tercio de los Estados y se requiere el consentimiento del Parlamento Europeo. Por último, el tercer párrafo del artículo 7, permite al Consejo, actuando por mayoría cualificada, a sancionar al estado en cuestión, suspendiéndolo de «*algunos de sus derechos derivados de la aplicación de los Tratados*». El artículo 7 menciona explícitamente que estos derechos incluyen el derecho de voto en el Consejo, pero son posibles otras sanciones más fuertes o débiles (como la retención de fondos del presupuesto de la UE)⁴⁷.

El mecanismo preventivo y el mecanismo sancionador que forman el artículo 7 no dependen uno del otro, pueden aplicarse por separado y la activación del párrafo primero no es obligatoria para poner en marcha el párrafo segundo y tercero.

El artículo 7 tiene varios puntos fuertes. El principal elemento beneficioso es su alcance pues la Comisión ha subrayado que «no se limita a los ámbitos cubiertos por el derecho de la Unión», en lo que respecta a su aplicación⁴⁸. Esto signifi-

⁴⁶ KOCHENOV, D., PECH, L., & SCHEPPELE, K., (2017), «The European Commission's Activation of Article 7: Better Late than Never?», *Verfassungsblog*.

⁴⁷ MAŃKO, R., Op. Cit. p. 9.

⁴⁸ COMISIÓN EUROPEA, (2003), «Communication from the Commission to the Council and the European Parliament», (en línea: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep.1/2003/EN/1-2003-606-EN-F1-1.Pdf>).

ca que no es necesario vincularlo indirectamente a la violación de disposiciones jurídicas específicas, como durante el procedimiento de infracción. Además, el párrafo primero del artículo 7 incluye un gran número de agentes que tienen derecho a invocarlo, lo que, en teoría, hace más factible la iniciación del procedimiento. No obstante, su aplicación en la práctica sigue siendo problemática.

La victoria del Partido de la Libertad, de extrema derecha, en Austria en 1999, los acontecimientos en Hungría desde la victoria de Fidesz en 2010, la expulsión de los romaníes en Francia en 2012, la crisis política en Rumanía en 2012, y varios otros casos fueron considerados como posibles candidatos para la activación del procedimiento del artículo 7⁴⁹. No obstante, el artículo 7 sólo se ha invocado dos veces recientemente contra Polonia y Hungría.

Una de las principales causas por las que apenas ha sido empleado son las exigentes mayorías necesarias para activarlo: el mecanismo preventivo requiere de una mayoría de cuatro quintas partes del Consejo, mientras que el sancionador requiere del acuerdo unánime de sus miembros, descontando al estado que está siendo sancionado y posteriormente una mayoría cualificada para determinar la sanción. Asimismo, en ambos casos se exige que el Parlamento Europeo acepte la activación.

En la actualidad, el requisito de la unanimidad menos uno, se ha vuelto virtualmente insuperable ahora que el Consejo Europeo incluye no sólo a uno, sino a dos gobiernos antiliberales, Hungría y Polonia, ambos objetivos potenciales del artículo 7. De hecho, el primer ministro húngaro Viktor Orbán anunció en 2016 que «Hungría nunca apoyará ningún tipo de sanciones contra Polonia»⁵⁰. Estos elevados umbrales de votación también parecen disuadir incluso las meras propuestas de utilizar el artículo 7: los posibles partidarios son reacios a presentar una propuesta formal por temor a que una derrota se interprete como la constatación de la ausencia de una infracción, y no simplemente como una falta del apoyo político necesario⁵¹.

El artículo 7 del TEU es considerado como un último recurso que utilizar en las circunstancias más extremas. Esto llevó al ex-Comisario Barroso a etiquetarlo como la «opción nuclear»⁵². Sin embargo, a menudo se olvida que el artículo 7 consiste en dos procedimientos diferentes. La etiqueta de «opción nuclear» ha socavado el carácter disuasorio del artículo 7 y es exagerada; pues no hay nada «nuclear» en afirmar la existencia de un riesgo de infracción grave y en adoptar recomendaciones para hacerle frente.

⁴⁹ BUDÓ, G., (2014), «EU Common Values At Stake: Is Article 7 TEU An Effective Protection Mechanism?» *CIDOB*, pp. 1-14, p. 3.

⁵⁰ FOY, H., & BRUNSDEN, J., (2016), «Orban promises to veto any EU sanctions against Poland», *Financial Times*, (en línea: <https://www.ft.com/content/0390ad5a-b60d-11e5-8358-9a82b43f6b2f>).

⁵¹ SEDELMEIER, U., (2017), «Political safeguards against democratic backsliding in the EU: the limits of material sanctions and the scope of social pressure», *Journal of European Public Policy*, Vol. 24, n.º 3, pp. 337-351.

⁵² KOCHENOV, D., & PECH, L., (2016), Op. Cit. p. 1064.

Por último, la falta de usos del artículo 7 hace difícil determinar cuales serían sus consecuencias, pero su activación podría llegar a ser contraproducente, ya que podría aumentar el apoyo interno al gobierno sancionado y fomentaría el euroescepticismo en el país que sufre las sanciones. Las instituciones europeas han amenazado con activarlo en numerosas ocasiones, particularmente con los desafíos democráticos de Hungría y Polonia, pero a pesar de que el proceso ha sido iniciado por el Parlamento en el caso de Hungría y por la Comisión en el caso de Polonia, el Consejo no se ha pronunciado todavía.

3.1.2. *Artículo 258, procedimiento de infracción*

En vista de la reticencia de la Unión Europea a utilizar el artículo 7 del TUE, varios académicos han concluido que la única opción viable legalmente de la que dispone la UE para combatir el retroceso democrático de sus Estados miembros es la utilización del artículo 258 y siguientes del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE)⁵³.

El procedimiento de infracción es iniciado por la Comisión cuando esta estima que se ha producido una infracción de la legislación de la UE. Este instrumento está regulado por los artículos 258 a 260 del TFUE. El mecanismo incluye varias etapas de diálogo entre la UE y el Estado miembro. Puede dividirse en dos etapas: la fase previa al litigio y la fase de litigio. En primer lugar, dentro de la fase previa al litigio, la Comisión envía al Estado miembro una carta de notificación formal. A continuación, en caso de que la violación continúe, la Comisión emite un dictamen motivado en el que explica por qué cree que el Estado miembro está infringiendo la ley y pide al Estado que cambie la situación. Si este paso demuestra ser ineficiente, y el Estado no se atuviere al dictamen, se inicia la fase de litigio. Este último paso es la remisión por parte de la Comisión del caso al Tribunal de Justicia de la UE (TJUE), que dictará un fallo e impondrá sanciones⁵⁴. Este proceso puede detenerse en cualquier etapa con la condición de que el Estado proporcione una respuesta suficientemente detallada a la Comisión. La mayoría de los casos se resuelven antes de remitirlos al Tribunal.

Este artículo se trata de una norma genérica que se utiliza ante infracciones de la legislación de la UE en general, cuando un Estado no traspone una directiva, cuando la legislación de un Estado no se ajusta a una directiva o a los Tratados o cuando el Estado aplica incorrectamente la legislación de la UE. Las normas más importantes del derecho primario de la UE relativas al Estado de derecho son el artículo 19, apartado 1, del TUE y el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea⁵⁵.

⁵³ DIARIO OFICIAL DE LA UNIÓN EUROPEA, (2010), *Versión consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, OJ C83/47, (en línea: <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00047-00199.pdf>).

⁵⁴ *Ibíd.*

⁵⁵ MANKO, R., *Op. Cit.* p. 6.

Por el número de etapas incluidas en este mecanismo, es evidente que la Comisión espera que la cuestión se resuelva durante el diálogo con el Estado. Sin embargo, cuando no es posible, el incumplimiento de la legislación de la UE es examinado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea. El Tribunal declara si las acciones del Estado o su legislación son incompatibles con el derecho de la UE y anuncia que el Estado tiene que tomar medidas para cumplir la sentencia. La decisión final del Tribunal es meramente declarativa y el Tribunal no tiene la facultad de declarar inválida la legislación del Estado miembro. Si el Estado hace caso omiso de ello, entonces, en virtud del artículo 260 del TFUE, la Comisión remite el caso al Tribunal por segunda vez, y este impone entonces una multa en forma de suma global y una sanción diaria que son calculadas previamente por la Comisión⁵⁶. La cuantía de la multa depende del caso.

A través de este artículo, el TJUE tiene un papel más importante, pues es la institución encargada de estipular si se han infringido las obligaciones derivadas de los tratados en el caso de que el Estado no concuerde con el dictamen de la Comisión. Además, las amplias mayorías exigidas por el artículo 7 del TUE ya no están presentes aquí, requiriéndose simplemente la actuación de la Comisión para poner en marcha el artículo 258 TFUE. Estas características contribuyen a que el artículo sea invocado con frecuencia y a que tenga un carácter menos político. Al ser aplicable al total de las obligaciones generadas por los tratados, su uso es mucho más común y rutinario, haciendo que su activación no sea vista como tan trascendental por los medios de comunicación y los Estados afectados⁵⁷. Esto tiene la contrapartida de que el artículo 258 no transmite un mensaje de condena tan fuerte a los Estados contra los que se emplea.

Como se puede observar, este artículo no está específicamente diseñado para luchar contra el incumplimiento de los valores de la Unión o el Estado de derecho, sino que se trata de una norma genérica que se puede aplicar a todas las obligaciones derivadas de los tratados. El mundo académico no ha llegado a un acuerdo sobre si este instrumento puede interpretarse como el instrumento definitivo para garantizar el cumplimiento de los valores europeos y el Estado de derecho.

Esto se debe a que la Comisión ha interpretado que sus facultades se limitan estrictamente a las esferas en las que se han incumplido disposiciones concretas y específicas del acervo de la UE. La interpretación restrictiva de la Comisión de sus facultades en virtud del artículo 258 del TFUE significa, por ejemplo, que el llamamiento del primer ministro húngaro a la creación de un «Estado antiliberal», no podría en sí mismo ser objeto de un procedimiento de infracción. Por lo tanto, este instrumento sólo puede aplicarse a disposiciones legales claras

⁵⁶ COMISIÓN EUROPEA, (2019), «Report From The Commission 2018 - Commission Staff Working Document», p. 10, (en línea: <https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/report-2018-commission-staff-working-document-monitoring-application-eu-law-general-statistical-overview-part1.pdf>).

⁵⁷ PADÍN PÉREZ, P., Op. Cit p. 14.

y concisas de la UE que no hayan sido adoptadas por el Estado. Sin embargo, los gobiernos de Hungría o Polonia han socavado a menudo los valores de la UE durante sus reformas internas antiliberales sin quebrantar ninguna directiva o regulación específica de la UE en el proceso⁵⁸. Por lo tanto, para poder utilizar los procedimientos de infracción, la Comisión ha tenido que actuar indirectamente sin abordar realmente el problema de la violación de los valores del Estado de derecho.

El ejemplo más llamativo en este sentido fue la supresión *de facto* del sistema judicial por parte del gobierno húngaro en 2011, al reducir la edad de jubilación de los jueces de 70 a 62 años. En virtud del artículo 258 del TFUE, la Comisión llevó a Hungría ante el Tribunal de Justicia por discriminación por motivos de edad y ganó su caso. Los jueces fueron indemnizados, pero nunca fueron restaurados, y los nuevos leales al gobierno de Fidesz han permanecido en su lugar⁵⁹. A pesar de su éxito jurídico, la Unión no fue capaz de abordar el verdadero problema, que era político y no tenía nada que ver con la discriminación de los individuos, sino con un principio básico del Estado de derecho. Junto a este, se iniciaron otros procedimientos de infracción contra Polonia y Hungría, que se mencionarán posteriormente.

Autores como Kochenov y Pech⁶⁰ argumentan que no existe ningún obstáculo jurídico que impida a la Comisión utilizar el procedimiento de infracción para investigar simultáneamente un conjunto de infracciones difusas o acumulativas de los valores de la UE como, relacionado con el ejemplo anterior, la exigencia de que los Estados miembros «deberán prever vías de recurso suficientes para garantizar una protección jurídica eficaz en los ámbitos cubiertos por el Derecho de la Unión»⁶¹. En efecto, el artículo 258 del TFUE habla de la necesidad de garantizar que los Estados miembros cumplan con cualquier «obligación derivada de los Tratados». Esto significaría que no hay ningún obstáculo jurídico que impida a la Comisión agrupar numerosas violaciones aparentemente menores para demostrar un patrón que, en sí mismo, podría equivaler a una violación del artículo 2 del TUE⁶². En la actualidad, la interpretación de la Comisión del artículo 258 y de sus potestades, no permite esta utilización del artículo.

⁵⁸ BOND, I., & GOSTYŃSKA-JAKUBOWSKA, A., Op. Cit. p. 9.

⁵⁹ MÜLLER, J.W., Op. Cit. p. 148.

⁶⁰ KOCHENOV, D., & PECH, L., (2016), Op. Cit. p. 1065.

⁶¹ DIARIO OFICIAL DE LA UNIÓN EUROPEA, (2010), Op. Cit. artículo 19.

⁶² KOCHENOV, D., & PECH, L., (2016), Op. Cit.

3.1.3. *Artículo 267, procedimiento de decisión prejudicial*

El procedimiento de decisión prejudicial, artículo 267 del TFUE, es considerado uno de los procedimientos más importantes del sistema judicial de la Unión Europea⁶³. Los tribunales nacionales pueden utilizar este procedimiento para solicitar una interpretación del derecho de la UE, incluida una orientación del Tribunal de Justicia que les permita evaluar, por su propia autoridad, la conformidad de las medidas nacionales específicas con el derecho de la UE. La respuesta proporcionada en el fallo del Tribunal no sólo es vinculante para el tribunal nacional que la solicitó, sino que, como precedente, contiene una interpretación autorizada de la legislación de la UE, vinculante para todos los Estados miembros y sus autoridades⁶⁴. El deber de seguir esa interpretación se desprende del principio de interpretación armoniosa. El incumplimiento de una interpretación de la legislación de la Unión Europea prevista en un fallo preliminar constituye una violación de la legislación de la Unión Europea que puede dar lugar al inicio de un procedimiento de infracción por parte de la Comisión.

Sin embargo, en relación con los casos más graves de erosión del Estado de derecho, como son Hungría y Polonia, este procedimiento se ha vuelto inutilizable. El procedimiento de decisión prejudicial depende de un poder judicial independiente a nivel nacional, lo que es cuestionable en los casos de Hungría y Polonia. Los gobiernos de Budapest y Varsovia han conseguido controlar sus sistemas judiciales haciendo este procedimiento inservible.

3.2. Mecanismos políticos

3.2.1. *Marco del Estado de derecho*

En sus discursos sobre el estado de la Unión de 2012 y 2013, José Manuel Barroso, entonces presidente de la Comisión Europea, pidió un nuevo instrumento que llenara el espacio entre los poderes de infracción de la Comisión establecidos en los artículos 258 a 260 del TFUE y lo que él denominó la «opción nuclear» del artículo 7 del TFUE⁶⁵. Subyacente a este llamamiento a favor de un nuevo instrumento, estaba la creencia de Barroso de que ninguna de estas dos opciones existentes podía remediar eficazmente las crisis del Estado de derecho de naturaleza sistémica.

En marzo de 2014, la Comisión presentó un nuevo marco para hacer frente a las amenazas a la democracia liberal en los Estados miembros⁶⁶. Este nuevo

⁶³ MAŃKO, R., Op. Cit. p. 7.

⁶⁴ DIARIO OFICIAL DE LA UNIÓN EUROPEA, (2010), Op. Cit. artículo 267.

⁶⁵ BARROSO, J., (2012), «State of the Union Address», European Parliament, Speech/12/596.

⁶⁶ COMISIÓN EUROPEA, (2014), «European Commission presents a framework to safeguard the rule of law in the European Union» (en línea: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_14_237).

«Marco del Estado de Derecho» se adoptó para evaluar si un Estado miembro había puesto en peligro el Estado de derecho lo suficiente como para que se invocara el artículo 7 del TUE. Desde entonces se ha utilizado una sola vez en 2016 en relación con Polonia.

Este Marco constituye una herramienta política más formal que retrasa los procedimientos del artículo 7 y establece un diálogo estructurado con un Estado miembro, en el que se detecte un desprecio sistemático del Estado de derecho más allá de violaciones puntuales. La Comisión lo ha calificado de «instrumento de alerta temprana»⁶⁷ que tiene por objeto prevenir la escalada de las amenazas al Estado de derecho.

El marco del Estado de derecho consta de hasta tres posibles etapas. En primer lugar, la Comisión evalúa si existe una «amenaza sistémica» al Estado de derecho en un Estado miembro y emite un dictamen sobre el Estado de derecho que indica al Estado que ha detectado una amenaza y al que este Estado puede responder. En la segunda etapa la Comisión emite una recomendación que incluye medidas concretas para abordar el problema e incluye un plazo para que el Estado mejore la situación. Por último, la Comisión supervisa y monitorea la implementación de las recomendaciones por parte del Estado miembro en el ámbito del Estado de derecho y en caso de insatisfacción, podría proponer el uso del artículo 7, anteriormente explicado⁶⁸.

Este mecanismo puede ser detenido en cualquier etapa en caso de que el Estado haga las modificaciones necesarias. Además, se basa en un diálogo activo entre el Estado en cuestión y la Comisión a lo largo de todas las fases. El Marco del Estado de Derecho, por su esencia, copia algunas etapas del procedimiento general de infracción y las aplica específicamente en el ámbito del Estado de Derecho. Sin embargo, no tiene el elemento de sanción eficaz y excluye del proceso al Tribunal de Justicia de la UE.

Así pues, el proceso establece principalmente un diálogo más formal y estructurado entre la Comisión y el Estado miembro en cuestión para resolver la situación sin recurrir al artículo 7. Por lo tanto, el nuevo proceso no establece nuevas facultades para la Comisión, es complementario de los procedimientos existentes y codifica la práctica oficiosa anterior de la Comisión⁶⁹. Su adopción demostró que la Comisión comprendía finalmente la grave, si no existencial, amenaza que representaba la solidificación de regímenes híbridos o iliberales dentro de la UE.

Además, como procedimiento más formal y estructurado debería gozar de mayor legitimidad que la práctica informal. El Marco genera la transparencia y la publicidad necesarias para el uso de la presión social, y cumple también el criterio de imparcialidad especialmente si la evaluación de la Comisión se basa

⁶⁷ *Ibíd.*

⁶⁸ *Ibíd.*

⁶⁹ SEDELMEIER, U., *Op. Cit.* p. 345.

de manera transparente en fuentes externas, como los dictámenes de la Comisión de Venecia del Consejo de Europa o de órganos de expertos jurídicos independientes⁷⁰.

Sin embargo, el nuevo marco de la Comisión sufre de una serie de deficiencias. Fundamentalmente, se basa en la presunción, muy cuestionable, de que un enfoque discursivo está destinado a producir resultados positivos y en la premisa de que el Estado miembro está dispuesto a cooperar. El carácter jurídico no vinculante de las recomendaciones de la Comisión sobre el Estado de derecho y el recurso no automático al artículo 7 en caso de que el Estado miembro no cumpla, aumenta aún más la probabilidad de que se prolonguen los debates sin resultados eficaces, pues el costo del castigo para los Estados que no cumplen es mínimo desde la perspectiva legal⁷¹.

Además, la activación del Marco es discrecional y depende de la Comisión, quien podría considerar políticamente conveniente eludir o esquivar los casos que teme no poder ganar, socavando la legitimidad de las intervenciones de la UE⁷². En este sentido, la utilización del marco del Estado de derecho contra Polonia, pero no contra Hungría, ha socavado la legitimidad del proceso, incluso si ha sido estratégicamente conveniente, dadas las escasas probabilidades de éxito en este último caso. Aunque el Marco se diseñó claramente para el caso de Hungría y el Parlamento Europeo, entre otros, había pedido repetidamente a la Comisión que lo activara contra Hungría para evaluar la aparición de una amenaza sistémica para el Estado de derecho en ese Estado miembro, la primera vez que se activó fue contra Polonia.

3.2.2. *Diálogo del Consejo sobre el Estado de derecho*

En diciembre de 2014, el Consejo acordó establecer un «diálogo anual para promover y salvaguardar el Estado de derecho» entre los Estados miembros dentro del Consejo de Asuntos Generales⁷³. En comparación con los instrumentos ya mencionados, el Diálogo del Consejo para proteger el Estado de derecho es aun más limitado.

Los principios clave del Diálogo son que debe basarse en los principios de objetividad, no discriminación e igualdad de trato de todos los Estados miembros, y se llevará a cabo con un enfoque no partidista y basado en pruebas, sin perjuicio del principio de las competencias conferidas, así como del respeto de las identidades nacionales de los Estados miembros. Podría decirse que estos principios reflejan la preocupación de algunos Estados miembros por que el Diálogo no se utilice para debatir, sino para avergonzar, a determinados Estados

⁷⁰ *Ibíd* p. 346.

⁷¹ KOCHENOV, D., & PECH, L., (2016), *Op. Cit.* p. 1067.

⁷² SEDELMEIER, U., *Op. Cit.* p. 346.

⁷³ SEDELMEIER, U., *Op. Cit.* p. 348.

miembros⁷⁴. En lugar de centrarse en países concretos, el Consejo puede debatir sobre cuestiones temáticas, según considere necesario.

La práctica temprana del Diálogo del Consejo sugiere una aversión a discutir precisamente los desafíos más destacados de la democracia liberal entre sus miembros. El primer Diálogo del Consejo, el 18 de noviembre de 2015, se centró en el equilibrio entre la lucha contra el terrorismo y la protección de los derechos humanos⁷⁵. A pesar de la importancia de estos temas, esta elección parece reflejar claramente un acuerdo entre los Estados miembros para evitar el debate, por ejemplo, de la situación política en Hungría o Polonia. Los diálogos que siguieron posteriormente han seguido una pauta similar y han demostrado que esta iniciativa del Consejo no es un foro propicio ni eficaz para la presión social contra aquellos Estados que están atacando el Estado de derecho en sus territorios. La opinión general de los expertos respalda la opinión de que el Diálogo se creó principalmente como un intento del Consejo de «acabar» con el Marco del Estado de derecho de la Comisión⁷⁶.

3.2.3. *Mecanismo de Cooperación y Verificación*

El Mecanismo de Cooperación y Verificación se estableció en 2007 para prestar asistencia a Rumanía y Bulgaria en las reformas necesarias después de su adhesión a la Unión. Se creó como un mecanismo temporal que partía de la base de que los dos entonces nuevos Estados miembros «todavía tenían que hacer progresos en los ámbitos de la reforma judicial, la corrupción y (para Bulgaria) la delincuencia organizada»⁷⁷. Unos trece años después, el mecanismo sigue vigente y la Comisión publica regularmente informes sobre los progresos realizados. El mecanismo no prevé sanciones en caso de falta de progreso. En octubre de 2019, la Comisión indicó que Bulgaria ya había cumplido todos sus compromisos, sin embargo, la decisión sobre el fin oficial del mecanismo depende aún de la nueva Comisión⁷⁸.

A pesar de que la eficacia del mecanismo es moderada, y los progresos son pequeños y pausados, es considerado un mecanismo importante en la supervisión del Estado de derecho. No cabe duda de que el éxito de la intervención de la Unión Europea para proteger el orden constitucional en Rumanía durante la crisis constitucional del 2012 se vio facilitado por el hecho de que Rumanía seguía siendo objeto de un poderoso instrumento de supervisión como es el Mecanismo

⁷⁴ MAŃKO, R., Op. Cit. p. 6.

⁷⁵ AGENCE EUROPE, (2015), «Rule of Law: first ministerial debate marked by terrorism and immigration», *Agence Europe*, (en línea: <https://agenceurope.eu/en/bulletin/detail/11434>).

⁷⁶ SEDELMEIER, U., Op. Cit. p. 348.

⁷⁷ NAHORNA, T., Op. Cit. p. 30.

⁷⁸ MAŃKO, R., Op. Cit. p. 4.

de Cooperación y Verificación; un mecanismo del que no disponen actualmente Estados como Hungría y Polonia⁷⁹.

3.2.4. *Cuadro de indicadores de la Justicia*

Independientemente del Marco del Estado de Derecho, la Comisión Europea elaboró paralelamente un instrumento para supervisar la eficacia de los sistemas de justicia nacionales, el «Cuadro de indicadores de la justicia de la Unión Europea». El Cuadro se introdujo en 2013 y desde entonces proporciona anualmente información sobre los sistemas judiciales de los Estados miembros, incluida una evaluación de su calidad, independencia y eficacia⁸⁰ con arreglo a indicadores comparativos específicos, como la duración de los procedimientos judiciales, la tasa de aprobación o el número de casos pendientes.

El Cuadro de indicadores de justicia de la UE es un instrumento de carácter técnico que se basa exclusivamente en el suministro voluntario de información por parte de los Estados miembros. Sin embargo, sienta un importante precedente. Anteriormente, la Comisión Europea sólo se involucraba directamente con los sistemas judiciales nacionales en casos de incumplimiento del acervo comunitario por parte de los Estados miembros⁸¹. Con la introducción del Cuadro de indicadores de la justicia de la UE, la Comisión Europea puede ofrecer una visión general y dar recomendaciones sobre el funcionamiento rutinario de los sistemas judiciales nacionales, involucrándose estrechamente en la supervisión de la administración diaria de la justicia en los Estados miembros.

La introducción del Cuadro de indicadores de justicia de la UE fue presentada por la Comisaria Reding como una herramienta para abordar los abusos sistemáticos de los principios democráticos y del Estado de derecho en todos los Estados miembros de la UE. Sin embargo, posteriormente la retórica de la Comisión Europea ha cambiado. El Cuadro ha sido enmarcado como parte integral del Semestre Europeo, un conjunto de medidas para mitigar las consecuencias de la crisis de la eurozona⁸². El Cuadro de indicadores de justicia de la UE vincula la eficacia de la justicia con el atractivo de las inversiones y la capacidad de garantizar un clima empresarial transparente.

El Cuadro de indicadores de justicia de la UE no prevé ningún mecanismo de sanción y no promueve ningún modelo particular de organización de las instituciones judiciales. Sin embargo, indirectamente, esta evaluación detallada de

⁷⁹ BOND, I., & GOSTYŃSKA-JAKUBOWSKA, A., Op. Cit p. 9.

⁸⁰ COMISIÓN EUROPEA, (2019), «The EU's Rule of Law toolbox» (en línea: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/rule_of_law_factsheet_1.pdf).

⁸¹ STRELKOV, A., (2019), «EU Justice Scoreboard: a new policy tool for «deepening» European integration?», *Journal of Contemporary European Studies*, Vol.27, n.º3, pp. 15-27, p. 17.

⁸² *Ibíd.*

los sistemas judiciales de los Estados miembros ayuda a vigilar el cumplimiento del Estado de derecho y funciona como instrumento de «gobernanza blanda». Lo que lo diferencia de un informe anual regular es su formato. El Cuadro de indicadores se prepara en forma de una comparación entre los Estados haciendo una «puesta en común» de las mejores prácticas y mostrando al resto de Estados la forma en que estas han sido posibles.

Si se ampliara su alcance, Kochenov y Pech⁸³ han sugerido que también podría utilizarse para una «clasificación del Estado de derecho» de los países de la UE. La vigilancia regular de todos los Estados miembros aumentaría la legitimidad de la presión social evitando acusaciones de centrarse selectivamente en algunos Estados miembros individuales. También permitiría a la Comisión comentar regularmente las medidas que son problemáticas, incluso si la situación no ha alcanzado todavía el nivel de una brecha sistémica.

Aunque la influencia del Cuadro de indicadores de la justicia de la Unión Europea como instrumento contra la erosión del Estado de derecho es actualmente limitada, promueve el reconocimiento mutuo de las decisiones judiciales y cambia la comprensión de los Estados miembros de la UE sobre el ámbito del Estado de derecho.

⁸³ KOCHENOV, D. & PECH, L., (2015), «Monitoring and enforcement of the rule of law in the EU: rhetoric and reality», *European Constitutional Law Review* Vol.11, n.º3, pp. 512—540, p. 537.

4. ANÁLISIS DE LOS INSTRUMENTOS UTILIZADOS

De los mecanismos examinados, en los casos de Hungría y Polonia, la Unión Europea solo tiene a su disposición el artículo 7, los procedimientos de infracción del artículo 258, el Marco del Estado de derecho y el Diálogo del Consejo. De los mecanismos restantes, el Mecanismo de Cooperación y Verificación sólo está disponible para Bulgaria y Rumanía; el procedimiento del artículo 267 no es eficaz en países que no cuentan con un sistema judicial independiente como es el caso de Hungría y Polonia; y el Cuadro de Indicadores de la Justicia no se utiliza en la actualidad como una herramienta para abordar los problemas de Estado de derecho, sino como parte del Semestre Europeo.

4.1. La reacción de la UE al caso de Hungría

La Unión reaccionó con sorpresa a las primeras acciones de Hungría dirigidas a acabar con los organismos independientes del país. La ley elaborada para controlar la independencia de los medios de comunicación fue duramente criticada por varios miembros de la UE, grupos del Parlamento Europeo y la propia Comisión, pero esta última se limitó a hacer llegar al gobierno húngaro sus preocupaciones sin tener esto ningún resultado⁸⁴.

Los acontecimientos en Hungría, que comenzaron antes que, en Polonia, no se interpretaron inicialmente como una violación sistemática, sino que se consideraron violaciones separadas del acervo comunitario⁸⁵. Esto definió el enfoque que le dio la Comisión Europea y, en consecuencia, los instrumentos que se utilizaron.

La Comisión Europea inició una serie de procedimientos de infracción contra Hungría ante el Tribunal de Justicia, centrándose en violaciones específicas de directivas y reglamentos de la UE por parte del gobierno de Orbán. Este mecanismo del artículo 258 se utilizó inicialmente contra la ley que reducía la edad de jubilación de los jueces, una ley que afectaba a la independencia de la agencia de protección de datos y otra que limitaba la independencia del banco central.

⁸⁴ PADÍN PÉREZ, P., Op. Cit. p. 25.

⁸⁵ PECH, L., & SCHEPPELE, K. L., Op. Cit. p. 8.

Estos procedimientos de infracción consiguieron que Hungría obedeciese las peticiones de la Unión, lo que incitó a la Comisión a iniciar más tarde más procedimientos de infracción en respuesta a varias reformas húngaras. Sin embargo, debido a la naturaleza del propio artículo 258, el procedimiento de infracción se centra en cuestiones técnicas del cumplimiento de la legislación europea, sin poder responder a la naturaleza sistémica de los ataques del régimen de Orbán contra el Estado de derecho y pluralismo democrático. Este enfoque caso por caso permitió al gobierno de Orbán jugar a juegos legales del gato y el ratón con Bruselas, haciendo ajustes en los márgenes para evitar un flagrante desprecio por las leyes europeas, mientras continuaba con su consolidación en el poder⁸⁶. Así pues, la Unión Europea no consiguió combatir la problemática mayor que es la erosión del Estado de derecho, sino que, acogiéndose en el derecho comunitario, trató de corregir alguna de sus consecuencias.

El 12 de septiembre de 2018, el Parlamento Europeo aprobó una resolución en la que se pedía al Consejo que estableciera un riesgo claro de violación grave de los valores de la UE por parte de Hungría en virtud del párrafo primero del artículo del TUE basándose en un informe que enumeraba todas las acusaciones relativas a la violación del Estado de derecho en Hungría. Ese mismo día, el presidente de la Comisión Europea, Jean-Claude Juncker, había expresado en su discurso sobre el Estado de la Unión su preocupación por los acontecimientos en algunos Estados miembros de la UE y, teniendo claramente en cuenta al gobierno húngaro, subrayó que el artículo 7 debía «aplicarse siempre que el Estado de derecho se vea amenazado»⁸⁷. Anteriormente, en junio de 2015 el Parlamento Europeo ya había propuesto una votación sobre el uso del artículo 7 contra Hungría, pero en octubre de ese mismo año la votación fue negativa.

La propuesta se transmitió al Consejo en septiembre de 2018. Hasta la fecha, se han celebrado dos audiencias en el marco del procedimiento del artículo 7. El 16 de septiembre de 2019, el Consejo de Asuntos Generales celebró una audiencia con Hungría. En el marco de esta audiencia, Hungría tuvo la oportunidad de expresar sus puntos de vista y los ministros pudieron hacer preguntas sobre las cuestiones planteadas en la propuesta del Parlamento Europeo para poner en marcha el procedimiento del artículo 7. Este evento fue más bien un «ejercicio de revisión de grupo»⁸⁸. La segunda audiencia oficial durante el Consejo de Asuntos Generales se celebró el 10 de diciembre de 2019. Se debatieron tres ámbitos: la independencia del poder judicial, la libertad de expresión y la libertad académica. El Consejo aun no se ha pronunciado al respecto, pero tanto instituciones de

⁸⁶ KELEMEN, R. D., (2017), Op. Cit p. 224.

⁸⁷ CARRERA, S., & BÁRD, P., (2018), «The European Parliament vote on Article 7 TEU against the Hungarian government, Too late, too little, too political?», *Centre for European Policy Studies*, p. 1.

⁸⁸ CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, (2019), «General Affairs Council Monday 16 September 2019 In Brussels», (en línea: <https://www.consilium.europa.eu/media/40636/background-note.pdf>).

la UE como organizaciones internacionales han observado que desde la evocación del párrafo 1 del artículo 7 la situación en Hungría no ha mejorado⁸⁹.

Aunque esta fue la primera vez que el Parlamento Europeo ha pedido al Consejo que ponga en marcha el procedimiento del artículo 7 del TUE y que aborde una amenaza sistemática a los valores de la UE en un país concreto de la UE, el voto del Parlamento solo fue un paso preliminar hacia la apertura del mecanismo preventivo del artículo 7, una invitación formal al Consejo para que abra el procedimiento, por lo que no debe ser sobrevalorado.

Esta decisión de iniciar el procedimiento del artículo 7 del TUE contra el Gobierno húngaro se ha producido mucho después de que las pruebas de amenazas graves y sistémicas al Estado de derecho en el país fueran abrumadoras. Es sorprendente que un primer paso decisivo haya llevado tantos años. Si bien es cierto que la Comisión puso en marcha toda una serie de procedimientos de infracción muy necesarios contra el Gobierno húngaro, éstos no han abordado en absoluto las causas profundas de los desafíos al Estado de derecho en el país.

Además, el Partido Popular Europeo (PPE), planteó la cuestión de la expulsión o suspensión de ciertos derechos del partido Fidesz de Orbán en marzo de 2019 y se suspendieron los derechos de voto de Fidesz. La decisión de suspender el derecho de voto se prolongó en febrero de 2020⁹⁰. Sin embargo, el PPE no ejerce una influencia sobre Fidesz suficiente para hacer frente al retroceso democrático.

A pesar de las medidas que ya ha adoptado la UE, la erosión de los valores en Hungría continúa. Los acontecimientos más recientes en Hungría demuestran que el Gobierno aprovecha todas las oportunidades que tiene para consolidar su poder. En respuesta a la crisis sanitaria del coronavirus, el Parlamento húngaro, con una mayoría de dos tercios, aprobó en marzo de 2020 la denominada «Ley de habilitación» que permitía al primer ministro Orbán gobernar por decreto de manera indefinida⁹¹. Tras la controversia que suscitó esta ley entre el resto de los líderes europeos, en junio de 2020, Orbán revocó esta ley, pero continúa gobernando Hungría sin gran oposición.

⁸⁹ PARLAMENTO EUROPEO, (2020), «Rule Of Law In Poland And Hungary Has Worsened» (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20200109IPR69907/rule-of-law-in-poland-and-hungary-has-worsened>).

⁹⁰ DE LA BAUME, M., BAYER, L., & BARIGAZZI, J., (2020), «EPP prolongs suspension of Hungary's Fidesz indefinitely», *POLITICO Europe*, (en línea: <https://www.politico.eu/article/epp-prolongs-suspension-of-hungarys-fidesz-indefinitely/>).

⁹¹ Walker, S., (2020), «Hungarian government to end Orbán's rule-by-decree legislation», *The Guardian*, (en línea: <https://www.theguardian.com/world/2020/may/26/hungarian-government-to-end-orbans-rule-by-decree-legislation-emergency-coronavirus>).

4.2. La reacción de la UE al caso de Polonia

La UE ha aplicado varios mecanismos para intentar detener los acontecimientos antiliberales en Polonia. Entre las medidas figuran el Marco del Estado de derecho, el procedimiento del artículo 7 y los procedimientos de infracción del artículo 258.

El primer instrumento aplicado por la Comisión fue la puesta en marcha del Marco del Estado de Derecho el 13 de enero de 2016. Esta fue la única vez que se ha empleado este marco desde su creación en 2014. Debido a sus preocupaciones por los cambios en el poder judicial y el control sobre los medios, la UE comenzó un diálogo con Polonia, enviándole hasta en cuatro ocasiones sus recomendaciones sobre el Estado de derecho para revertir los cambios llevados a cabo por el nuevo gobierno⁹².

La primera recomendación se envió el 27 de julio de 2016, en la que la Comisión subrayó la presencia de una amenaza sistémica para el Estado de derecho en Polonia. En la segunda Recomendación, que se emitió en diciembre de 2016, la Comisión declaró que algunas de las cuestiones habían sido resueltas por el Gobierno de Polonia, pero que las más graves seguían existiendo y, además, habían surgido nuevos problemas. En la tercera carta de recomendación, enviada en julio de 2017, se planteó la cuestión de la introducción de nueva legislación judicial que comprometía el Estado de derecho. En ella se abordaban las dos leyes sobre el Tribunal Supremo relativas a la jubilación y la renovación del nombramiento de los jueces supremos y sobre el Consejo Nacional. La cuarta Recomendación sobre el Estado de derecho se publicó en diciembre de 2017 y en ella se afirmaba que no se había logrado ningún progreso. Esta recomendación también incluía una propuesta razonada al Consejo para activar el procedimiento del párrafo primero del artículo 7. En resumen, dentro del Marco, la Comisión emitió más de 25 cartas a Polonia y celebró numerosas reuniones con el gobierno polaco⁹³.

El Marco del Estado de Derecho se creó como un paso previo al artículo 7 TUE, por lo que se deduce que si el diálogo establecido mediante el Marco no progresa debería ocasionar una eventual invocación del artículo 7. Como el Marco de Estado de Derecho no produjo ningún progreso en Polonia, la Comisión se vio obligada a activar el procedimiento del párrafo primero del artículo 7. La Comisión emitió la propuesta razonada al Consejo para que este determinara que efectivamente existía un riesgo claro de una violación grave del Estado de derecho en Polonia el 20 de diciembre de 2017. El Parlamento Europeo apoyó esta propuesta, pidiendo al Consejo que se pronunciase al respecto a la mayor urgen-

⁹² PADÍN PÉREZ, P., Op. Cit p. 34.

⁹³ NAHORNA, T., Op. Cit. p. 45.

cia. En el marco del procedimiento del artículo 7, el Consejo de Asuntos Generales ha celebrado tres reuniones con Polonia, pero aún no se ha pronunciado.

A pesar de la relevancia que se le dio a este llamamiento a activar del artículo 7, en la práctica el párrafo primero del artículo 7 no resulta diferente al mecanismo del Marco del Estado de Derecho, pues simplemente establece otro monitoreo de Polonia. La principal diferencia es que serviría de antesala del uso del mecanismo sancionador del artículo 7, aunque para activarlo sería necesaria una decisión unánime del Consejo. Al igual que con Hungría, los acontecimientos recientes también demuestran que el artículo 7 ha demostrado ser ineficaz. Las organizaciones internacionales como el Consejo de Europa, la OSCE, las Naciones Unidas y las instituciones de la UE han declarado que «la situación tanto en Polonia como en Hungría se ha deteriorado desde que se puso en marcha el párrafo 1 del artículo 7»⁹⁴.

La Comisión Europea también inició procedimientos de infracción contra Polonia con relación a la ley polaca de tribunales ordinarios, la ley sobre el Tribunal Supremo y el régimen disciplinario de los jueces polacos. Todos los casos se remitieron al Tribunal de Justicia de la Unión Europea quien ha dictado por ahora dos fallos de infracción, a la espera de un tercero que se inició el 3 de abril de 2019 y aún no se ha emitido ningún fallo⁹⁵. En abril de 2020, la Comisión Europea inició otro procedimiento de infracción contra Polonia por la introducción de medidas disciplinarias contra los jueces. Según la Comisión, el reglamento restringe la independencia judicial y viola el principio de la primacía del derecho de la UE sobre la legislación nacional y ha dado a Polonia dos meses para responder.

En resumen, la UE ha adoptado medidas en relación con todos los cambios introducidos en las diferentes instituciones del sistema judicial de Polonia. No obstante, la postura de la UE en este momento puede describirse como más bien reactiva que proactiva, y los acontecimientos más recientes, como la recién aprobada «ley del bozal» en enero de 2020, demuestran que sigue habiendo un retroceso democrático en Polonia. Además, el foco de las instituciones europeas, y en particular, la Comisión, se ha centrado en el sistema judicial polaco y en su falta de independencia. Es por ello por lo que los mecanismos formales empleados por la UE, el Marco y el artículo 7, se han centrado casi exclusivamente en este asunto. Las reformas del ámbito social de PiS han quedado relegadas a un segundo plano para la Unión, más preocupada por las amenazas al Estado de Derecho que, por las amenazas al secularismo, los derechos de la mujer o los derechos del colectivo LGBTI. En este ámbito, ha sido el Parlamento Europeo, quien más ha condenado estos acontecimientos en Polonia.

⁹⁴ PARLAMENTO EUROPEO, (2020), Op. Cit.

⁹⁵ NAHORNA, T., Op. Cit. p. 46.

La Unión Europea reaccionó con rapidez a los sucesos en Polonia, pero es discutible que los instrumentos que ha empleado hayan tenido el resultado deseado. La Comisión ha empleado mecanismos nuevos en respuesta a la situación en Polonia, pero ni el Marco del Estado de Derecho ni el artículo 7.1 han tenido un resultado trascendental a la hora de frenar los ataques del gobierno a la independencia judicial en Polonia. Si bien es cierto que, gracias al Marco, se logró iniciar un diálogo con Polonia, la propia Comisión ha reconocido que sus recomendaciones han sido totalmente ignoradas por Polonia por lo que la utilidad de este es cuanto menos cuestionable. De hecho, algunos académicos han defendido que el uso del Marco del Estado de Derecho ha sido negativo pues su uso evitó que la Unión emplease medidas más serias antes como el artículo 7, a pesar de que claramente ya había un «riesgo claro de violación grave»⁹⁶. Probablemente, lo único positivo que provocó el uso del Marco fue que en cierta manera obligó a la Comisión a solicitar el uso del artículo 7, aunque de forma tardía, al contemplar el propio Marco, la opción de utilizar el artículo 7 si el Marco no funciona. Con todo, la activación del artículo 7 por parte de la Comisión tampoco ha tenido ningún efecto por ahora.

La activación del Marco del Estado de Derecho por parte de la Comisión contra Polonia ha puesto de manifiesto otras deficiencias, como el hecho de que la Comisión no trate dos situaciones similares de la misma forma, invocando el Marco del Estado de Derecho sólo contra Polonia y no contra Hungría, así como la reticencia de la Comisión a pasar a la siguiente etapa lógica, el artículo 7 del Tratado de la Unión Europea, ante el incumplimiento total de sus recomendaciones. Sin embargo, y a pesar de todo, en comparación con otras instituciones, como el Consejo Europeo y su Diálogo inefectivo, la Comisión ha sido la institución que ha actuado con mayor firmeza ante la situación en Polonia.

4.3. Evaluación de la respuesta de la Unión Europea

La respuesta de la UE al retroceso democrático en Hungría y Polonia ha sido poco entusiasta e ineficaz, lo que pone de manifiesto tanto la falta de instrumentos jurídicos adecuados como la falta de voluntad política para intervenir.

El Marco del Estado de derecho que se suponía que debía evitar tener que recurrir a la invocación del artículo 7 y solucionar el problema antes, ha demostrado ser inservible, ya que no impidió que se pusiera en marcha el párrafo 1 del artículo 7 en los casos de Polonia y Hungría. La activación del Marco del Estado de Derecho para Polonia sólo dio más tiempo al gobierno antiliberal para consolidar su poder antes de que se aplicara el procedimiento del artículo 7⁹⁷.

⁹⁶ PECH, L., & SCHEPPELE, K. L., Op. Cit.

⁹⁷ NAHORNA, T., Op. Cit. p. 53.

Además, aunque el mecanismo del artículo 7 en sí mismo está elaborado sobre el papel, la aplicabilidad de este a los casos reales es cuestionable. La aplicación del mecanismo sancionador requiere la unanimidad en el Consejo Europeo, lo que no es posible en estas circunstancias, con dos Estados infractores que han prometido apoyarse mutuamente y bloquear el mecanismo. Hasta la fecha, se ha puesto en marcha el procedimiento del párrafo 1 del artículo 7, en cuyo marco se han organizado tres audiencias de Polonia y dos de Hungría en el Consejo de Asuntos Generales, sin resultados por ahora ni la intención de continuar con el siguiente paso, el mecanismo sancionador.

La actuación de la UE ante la erosión del Estado de Derecho en Hungría y Polonia ha tenido varias peculiaridades distintivas. En primer lugar, la UE ha demostrado una reacción tardía y lenta contra Polonia y Hungría, con procedimientos de infracción que están en curso desde hace años sin resultado y las instituciones de la UE siguen sin adoptar medidas más radicales. En segundo lugar, la UE ha manifestado una incoherencia interna al aplicar sus mecanismos, al reaccionar diferente a los casos de Hungría y Polonia. Por ejemplo, en la descripción del Marco del Estado de Derecho la Comisión indica explícitamente que este Marco se aplicará por igual a todos los Estados miembros que estén infringiendo los valores⁹⁸. Este Marco sólo se aplicó a Polonia y no a Hungría, donde los acontecimientos antiliberales se detectaron mucho antes. Si se comparan los casos de Polonia y Hungría, para cada uno de ellos una institución de la UE diferente desempeña un papel más importante. La propuesta para activar el párrafo primero del artículo 7 fue emitida por la Comisión Europea en relación con Polonia y por el Parlamento Europeo para el caso de Hungría.

Además, los Estados miembros, el Consejo o la Comisión que tenían el poder de iniciar el procedimiento contra Hungría, prefirieron no asumir la responsabilidad durante años, y continuaron observando cómo se desarrollaban las reformas antiliberales en Hungría y comenzaban en Polonia. Una vez aprendida la lección con Hungría y las consecuencias de actuar tarde, hubiera sido razonable que la Comisión en lugar de ofrecer un diálogo dentro del Marco del Estado de Derecho a Polonia, hubiera iniciado directamente el artículo 7. Sin embargo, nuevamente, la Comisión pospuso tomar esta decisión. El Parlamento Europeo se centró en abogar por nuevos mecanismos en lugar de intentar utilizar los existentes e iniciar el procedimiento. Los Estados miembros escribieron cartas a la Comisión para tomar medidas, sin tener en cuenta el hecho de que un tercio de ellos tenían el poder de iniciar el procedimiento del artículo 7 por sí mismos. El Consejo insistió en su Diálogo anual sobre el Estado de derecho como la respuesta estrella que utilizar, en lugar de centrarse en los procedimientos existentes para hacer cumplir el Estado de derecho, y posteriormente evitó abordar el problema del Estado de derecho durante los diálogos que se mantuvieron.

⁹⁸ Comisión Europea, (2014), Op. Cit.

Al analizar el orden cronológico en el que se crearon los mecanismos examinados, se observa la tendencia de la Unión Europea de dar un paso atrás cada vez que la situación requiere medidas decisivas. La Unión se ha dedicado a inventar nuevos mecanismos con el paso del tiempo, todos ellos con el mismo objetivo: aplazar el posible castigo del Estado miembro. Esto ha quedado demostrado primero con la creación del mecanismo preventivo, el párrafo primero del artículo 7, posteriormente con la creación del Marco del Estado de Derecho que fue diseñado como otro procedimiento preliminar antes de invocar el artículo 7 y por último con el Diálogo del Consejo que demostró ser improductivo. La falta de voluntad política de los Estados miembros y de las instituciones de la Unión Europea en lo que respecta a la adopción de medidas de castigo promovió la creación de estos mecanismos alternativos.

Por último, y hasta cierto punto, la propia Unión Europea ha creado el entorno adecuado para la erosión del Estado de Derecho en dos de sus Estados miembros⁹⁹. Esto se debe en parte a la cultura de cooperación de la Unión que crea paradójicamente una situación en la que los Estados miembros tienden a pasar por alto las decisiones problemáticas de sus iguales. El temor a criticar e imponer medidas estrictas, también puede explicarse por el hecho de que otros Estados tienen miedo de sentar un precedente al castigar a sus homólogos, lo que podría llevar a que ellos mismos sean castigados más tarde.

Las respuestas de la Unión Europea a las amenazas al Estado de derecho en Hungría y Polonia han estado caracterizadas por que casi nunca han tenido un elemento sancionador. Ante el claro fracaso de los mecanismos utilizados hasta el momento, parece indiscutible que la última y mejor opción que le queda a la UE sería utilizar un mecanismo sancionador que abarque más allá de medidas específicas, como es el párrafo segundo del artículo 7 del TUE. No hay ninguna garantía de que Hungría o Polonia fuesen a cumplir las peticiones de la UE, aunque esta emplease el párrafo segundo del artículo 7 y amenazase con retirar los derechos de voto de estos Estados, pero es la única medida legal que le queda por explorar a las instituciones europeas¹⁰⁰. Aunque como ya se ha visto, la tradicional reticencia de los Estados miembros de emplear el artículo 7 y el actual clima político europeo hace que sea casi imposible que esta activación del segundo párrafo sea posible en el corto plazo.

⁹⁹ KELEMEN, R.D., (2020), Op. Cit, p. 483.

¹⁰⁰ PADÍN PÉREZ, P., Op. Cit. p. 41.

4.4. Dos reacciones diferentes

Los eventos ocurridos en Hungría y Polonia resultan fascinantes de estudiar porque las estrategias aplicadas por sus respectivos gobiernos guardan muchas similitudes: tanto Fidesz como PiS se centraron en controlar el poder judicial, los medios de comunicación y legislar valores de corte cristiano y conservador. Sin embargo, y a pesar de las similitudes de los casos, la reacción de la Unión Europea fue totalmente distinta.

Aunque el gobierno húngaro comenzó a socavar en gran medida los controles y equilibrios democráticos del país en 2010, la Comisión se negó durante varios años a invocar el artículo 7. En su lugar, inició procedimientos de infracción contra acciones específicas del gobierno húngaro, confiando en el Tribunal de Justicia europeo para mantener a Orbán bajo control. No fue hasta septiembre de 2018 que el Parlamento Europeo, y no la Comisión, finalmente puso en marcha el procedimiento del artículo 7 contra Hungría. En cambio, cuando el gobierno polaco empezó a seguir el ejemplo de Hungría, tan sólo unos meses después de que asumiera el poder en 2015, la Comisión se apresuró a tomar medidas en el Marco del Estado de derecho contra el gobierno polaco. La Comisión inició el procedimiento del Marco del Estado de derecho en enero de 2016, menos de dos meses después de que el PiS lanzara sus ataques contra el poder judicial y los medios de comunicación¹⁰¹, tras haberse negado a usarlo con Hungría desde su creación en 2014. Cuando las negociaciones entre el gobierno polaco y la Comisión finalmente se rompieron dos años después, esta última recomendó en diciembre de 2017 que el Consejo pusiera en marcha el artículo 7 contra Polonia. Esto muestra un marcado contraste entre la decisión con la que actuó contra Polonia, y la reluctancia a actuar contra Hungría.

Resulta pues interesante analizar porque se han dado estas diferencias en la forma en la que la Unión ha respondido a amenazas tan similares. Un primer motivo claro es que el Marco del Estado de Derecho no existía en 2010, cuando comenzó el retroceso democrático en Hungría. De hecho, en gran medida, el Marco se creó en respuesta a los acontecimientos en Hungría. Quizás la Comisión no considerase adecuado utilizar con Hungría el Marco, aun cuando claramente cumplía los requisitos para hacerlo, ya que se podía haber interpretado que la Comisión creó este procedimiento *ad hoc* para el Estado húngaro¹⁰². Sin duda, la secuenciación de los hechos, por ejemplo, el hecho de que las lecciones de la experiencia húngara pueden haber influido en las reacciones a los acontecimientos en Polonia pueden haber desempeñado también algún papel en estas diferentes reacciones.

¹⁰¹ BOND, I., & GOSTYŃSKA-JAKUBOWSKA, A., Op. Cit. p. 10.

¹⁰² KELEMEN, R.D., (2017), Op. Cit. p. 229.

En cierta medida, el mayor tamaño e importancia estratégica de Polonia también podría haber desempeñado un papel y llevado a la Comisión a asumir que no podían permitirse que el país cayera en la autocracia. Además, el caso polaco difirió del húngaro en un aspecto importante: mientras que el gobierno de Orbán tenía la supermayoría legislativa que necesitaba para enmendar la constitución de su país, el gobierno del PiS no pudo impulsar las enmiendas constitucionales. Esto significa que el gobierno de Orbán ha podido hacer «constitucionales» todas sus acciones simplemente enmendando la Constitución, mientras que PiS en Polonia, ha hecho caso omiso incuestionable del Estado de derecho del país y ha desafiado a su propio Tribunal Constitucional para lograr sus objetivos¹⁰³.

Las tácticas específicas que cada gobierno nacional utilizó para atacar el Estado de derecho y la democracia pudieron influir en la probabilidad de intervención de la UE.

La UE pareció estar más dispuesta a intervenir en el caso de Polonia donde un gobierno miembro estaba violando descaradamente su propio orden constitucional, que en un caso como el de Hungría, donde el gobierno tenía una mayoría parlamentaria lo suficientemente amplia como para enmendar legalmente la Constitución y, por lo tanto, consolidar el gobierno iliberal a través de métodos que, al menos formalmente, respetan el Estado de derecho.

De todas formas, es importante tener en cuenta que incluso si, debido a la falta de supermayoría constitucional, las acciones del gobierno polaco han parecido más agresivas y han dado lugar a violaciones objetivas de la Constitución del país, mientras que el gobierno húngaro ha actuado de una manera coherente con su Constitución; la estrategia polaca y los cambios sistémicos producidos en Polonia han resultado ser bastante más moderados en comparación con los ocurridos en Hungría¹⁰⁴.

Asimismo, es importante tener en cuenta las contrarias actitudes de la sociedad polaca y húngara ante el proyecto europeo. Hungría se ha convertido en uno de los Estados más euroescépticos como muestran los resultados electores y la constitución de su parlamento. En cambio, las percepciones de la sociedad polaca frente a la Unión Europea son muy diferentes, haciendo de Polonia uno de los Estados miembros más europeístas con un 68% de ciudadanos que consideran la pertenencia a la Unión Europea como algo positivo¹⁰⁵. Las acciones de la UE pueden resultar contraproducentes ante una ciudadanía euroescéptica, pues afianzarían el apoyo al gobierno nacional y a sus políticas, por lo que es posible

¹⁰³ *Ibíd.*

¹⁰⁴ BOZÓKI, A., & HEGEDŰS, D., *Op. Cit.* p. 1177.

¹⁰⁵ EUROBARÓMETRO, (2019), «Socio-demographic trends in national public opinion - Edition 5», (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/at-your-service/pl/be-heard/eurobarometer/socio-demographic-trends-edition-5>).

que la Unión Europea optase por tener un perfil más bajo y abordar solamente infracciones puntuales con el artículo 258 TFUE.

Del mismo modo, y a pesar de los esfuerzos de PiS, la sociedad civil polaca está muy organizada y tiene una gran actividad. Igualmente, la oposición esta liderada por PÖ, un partido que mantiene 136 diputados en el Sejm y una importante presencia en la sociedad polaca y las instituciones europeas. No parece desatinado pensar que la Unión Europea ha criticado las reformas de PiS más ferozmente porque sabe que la mayor parte de la sociedad polaca no las apoya (el partido logró un 31% del voto en 2015, con una participación del 50%, y el 43% del voto en 2019, con una participación del 61%)¹⁰⁶.

Otra posible explicación es la distinta situación de Fidesz y PiS en las instituciones europeas particularmente en el Parlamento Europeo. Fidesz forma parte del Partido Popular Europeo de centroderecha, uno de los grupos más antiguos del Parlamento Europeo. El PPE es el grupo más grande del Parlamento Europeo, está bien representado en la Comisión y los gobiernos encabezados por un miembro del PPE desempeñan un papel destacado en el Consejo Europeo. Por el contrario, el PiS pertenece al Grupo de los Conservadores y Reformistas Europeos (ECR, por sus siglas en inglés) un grupo de partidos euroescépticos mucho más pequeño. El ECR tiene una influencia marginal en la elaboración de leyes en el Parlamento Europeo y sólo dos gobiernos dirigidos por la ECR están representados en el Consejo, el de Polonia y el Partido Conservador del Reino Unido. Esto explica que cuando el Parlamento Europeo votó en marzo de 2016 para aprobar una resolución relativa a la amenaza al Estado de derecho en Polonia, esta se aprobó por abrumadora mayoría, mientras que una resolución similar contra Hungría un año antes fue rechazada¹⁰⁷.

Estas diferencias examinadas, pueden ser también el motivo por el que la Comisión hizo todo lo posible por justificar la no activación de su Marco del Estado de Derecho con respecto a Hungría. El vicepresidente de la Comisión, Frans Timmermans señaló que la Comisión «sólo puede actuar contra medidas reales, no contra polémicas o discursos»¹⁰⁸. Sin embargo, la Comisión contaba con una larga lista de «medidas reales» adoptadas por el Gobierno húngaro bien documentadas, incluso por el Parlamento Europeo y la Comisión de Venecia. En unas declaraciones similares, la Comisaria de Justicia argumentaba que «las preocupaciones sobre la situación en Hungría se están abordando mediante una serie de procedimientos de infracción y procedimientos previos a la infracción»¹⁰⁹.

¹⁰⁶ CIENSKI, J., & WANAT, Z., (2019), «Poland's PiS wins election, but its grip on power is weakened», *POLITICO Europe*, (en línea: <https://www.politico.eu/article/polands-pis-wins-parliamentary-election/>).

¹⁰⁷ KELEMEN, R.D., (2017), Op. Cit. p. 230.

¹⁰⁸ KOCHENOV, D., & PECH, L., (2016), Op. Cit. p. 1068.

¹⁰⁹ PARLAMENTO EUROPEO, (2015), «Hungary: no systemic threat to democracy, says Commission, but concerns remain», Press Release, (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/201512011-PR05554/hungary-no-systemic-threat-to-democracy-says-commission-but-concerns-remain>).

Estas declaraciones demuestran, además, una creencia equivocada en la eficacia de los procedimientos de infracción, cuando las pruebas abrumadoras sugieren que hasta ahora sólo han llevado al Gobierno húngaro a retroceder tácticamente y adoptar los mínimos formales para no infringir la legislación de la Unión Europea, pero dejando las prácticas contrarias al Estado de derecho en vigor.

Si bien el hecho de que la UE no haya hecho más por combatir el retroceso democrático de los gobiernos de Hungría y Polonia puede atribuirse en parte a la debilidad de los instrumentos jurídicos y políticos de los que dispone para intervenir; también se ha examinado que la falta de voluntad política, así como las consideraciones estratégicas de política partidista entre los principales agentes políticos de las instituciones de la UE son también factores importantes.

Por último, y como consecuencia de la respuesta de la Unión Europea a los sucesos en Hungría y Polonia, un problema se puede destacar. La activación del Marco del Estado de derecho contra Polonia como procedimiento previo al artículo 7 ha afectado a una posible futura lectura del artículo 7. Si en un futuro próximo, ocurriera un nuevo caso de erosión del Estado de derecho en un Estado miembro que pudiera ser visto por las instituciones de la UE como indicativo de una amenaza sistémica a los valores de la UE, el gobierno de ese Estado podría entonces argumentar razonablemente que la Comisión debería activar primero su procedimiento previo al artículo 7 antes de cualquier activación del artículo 7¹¹⁰. Esto socava aún más la eficacia de esta disposición pues hace que su futura activación esté sujeta al agotamiento preliminar de un proceso potencialmente largo sin plazos que lo limiten.

Al centrar su atención en la adopción de este Marco en lugar de proceder a activar el artículo 7 del TUE, o aplicar con más fuerza el procedimiento de infracción, la Comisión ha demorado su actuación frente la erosión del Estado de derecho, volviéndola ineficaz. Además, temiendo una reacción contra sus acciones en los países más euroescépticos o reacios a la Unión, la Comisión, ha evaluado erróneamente el costo de la inacción a largo plazo y no ha tenido en cuenta los intereses más amplios de los ciudadanos de la UE, cuyos derechos y obligaciones pueden ser definidos ahora, en parte, por regímenes antiliberales a través de su participación en los procesos de toma de decisiones de la UE¹¹¹. Sin embargo, en defensa de la Comisión, algunas de sus acciones han tenido algún efecto en hacer retroceder algunos de los peores cambios contemplados en Hungría. Además, el margen de maniobra política de la Comisión ha sido limitado en un contexto en el que el Consejo de la UE ha demostrado ser en comparación aun más reacio a abordar las violaciones sistémicas potenciales o reales de los valores de la UE entre sus miembros.

¹¹⁰ KOCHENOV, D., & PECH, L., (2016), Op. Cit. p. 1071.

¹¹¹ *Ibíd.*

5. NUEVAS PROPUESTAS

La mayoría de los mecanismos e instrumentos mencionados en este trabajo son recientes pues se crearon hace menos de dos décadas. En la actualidad, con la crisis del Estado de derecho más grave que nunca, no es de extrañar que sigan apareciendo nuevos mecanismos y propuestas. Algunas de estas propuestas están relacionadas con la mejora de los mecanismos existentes y otras introducen mecanismos completamente nuevos.

Los instrumentos actuales son inutilizables debido a los altos umbrales necesarios para su adopción, así como a la falta de voluntad política de los Estados Miembros para utilizarlos. Además, salvo una interpretación eficaz del párrafo segundo del artículo 7 del TUE que permitiría una aplicación conjunta del artículo 7 contra Hungría y Polonia para eliminar el apoyo de cada uno a favor del otro, la presencia de dos países antiliberales en el Consejo significa que el brazo sancionador del artículo 7 ha sido efectivamente neutralizado por la necesidad de unanimidad en el Consejo Europeo. Asimismo, las propuestas de reforma de los mecanismos actuales o de sus umbrales de votación supondrían una modificación de los Tratados europeos, lo cual ante el clima político actual es prácticamente imposible. Además, dichas reformas no abordarían el problema con la urgencia necesaria de la situación actual.

Ante esta situación, académicos y actores políticos han propuesto varios enfoques nuevos, desde un nuevo órgano de supervisión independiente, pasando por la ampliación del mandato de la Agencia de Derechos Fundamentales de la UE, hasta la introducción de la posibilidad de que la UE suspenda las medidas nacionales sospechosas de infringir la legislación de la UE, si bien estas medidas tampoco se podrían aplicar en el corto plazo. A continuación, se examinará la propuesta de condicionalidad financiera de los fondos para los Estados miembros que socaven el Estado de derecho o la propuesta planteada por la Comisión Europea en julio de 2019. Por último, se examinará la condicionalidad financiera en relación con los fondos destinados a la crisis del coronavirus.

5.1. Propuesta de Reglamento sobre la condicionalidad financiera

En mayo de 2018, la Comisión presentó una propuesta de reglamento sobre la condicionalidad financiera del presupuesto de la Unión que permitiría la suspensión de los fondos de la UE en casos de infracciones sistemáticas del Estado de derecho por parte de los Estados miembros, cuya base jurídica es el artículo 322 del TFUE¹¹². Ya en febrero de 2017, la Comisario de Justicia Věra Jourová había propuesto la idea de introducir algún tipo de condicionalidad de valores fundamentales para los fondos de la Unión y el Parlamento ya se había referido a la posibilidad de «sanciones financieras o la suspensión de la financiación de la Unión» como medida adicional en una iniciativa propia de 2016¹¹³. Además, en una carta al entonces presidente de la Comisión Barroso, varios gobiernos de los Estados miembros habían argumentado ya en 2013 que para promover el respeto de los Estados miembros por el Estado de derecho la suspensión de la financiación de la UE debería ser posible. La Comisión justificaba su propuesta en que el Estado de derecho «es un requisito previo para otros valores fundamentales como la democracia, o el respeto de los derechos humanos» y está estrechamente vinculado a la «ejecución eficaz del presupuesto de la Unión»¹¹⁴.

La propuesta plantea que, si la Comisión encuentra deficiencias generalizadas en uno de los Estados miembros en lo que respecta al Estado de derecho, puede recurrir a medidas de protección, incluida la suspensión o reducción de los pagos con cargo al presupuesto de la UE o la prohibición de contraer nuevos compromisos jurídicos. Además, las medidas adoptadas por la Comisión se considerarían adoptadas por el Consejo, a menos que éste decida, por mayoría cualificada, rechazar la propuesta de la Comisión. En abril de 2019, el Parlamento aprobó la propuesta presentando una serie de modificaciones significativas¹¹⁵. En primer lugar, el Parlamento hizo la definición de «deficiencia generalizada» mucho más específica. En segundo lugar, puso al Parlamento y al Consejo en pie de igualdad en cuanto al procedimiento: la decisión de la Comisión entraría en vigor si ni el Parlamento Europeo ni el Consejo rechazan la propuesta de transferencia en un plazo de cuatro semanas a partir de su recepción. En tercer lugar, creó un grupo especial de expertos independientes en cuestiones jurídicas y financieras para que ayuden a la Comisión a evaluar la situación en un Estado miembro. El Consejo debatió la propuesta durante sus reuniones de mayo y junio de 2019, pero hasta la fecha no ha adoptado una posición.

De adoptarse, el reglamento aumentaría claramente la credibilidad de la Comisión, en particular en comparación con el actual procedimiento del artículo 7

¹¹² MAŃKO, R., Op. Cit. p. 10.

¹¹³ BLAUBERGER, M., & VAN HÜLLEN, V., (2020), «Conditionality of EU funds: an instrument to enforce EU fundamental values?», *Journal of European Integration*, p. 3.

¹¹⁴ *Ibíd.*

¹¹⁵ MAŃKO, R., Op. Cit. p. 10.

del TUE. Se reducirían los obstáculos para la adopción de decisiones y la probabilidad de aplicación sería mayor. Esta regla de la mayoría inversa necesaria para que el Consejo vete la propuesta fijaría el umbral de decisión incluso más bajo que en el procedimiento legislativo ordinario, en el que se requiere una mayoría cualificada del Consejo para apoyar las propuestas de la Comisión. Además, el proyecto de reglamento permitiría levantar las sanciones en su totalidad o sólo en parte, dependiendo de los recursos de los Estados miembros ante las violaciones del Estado de derecho.

Si se adoptan, las nuevas normas sobre la condicionalidad de los fondos de la UE no entrarían en vigor hasta después de 2020 en el contexto del próximo Marco Financiero Plurianual de la UE, sus presupuestos a largo plazo (2021-2027). Sin embargo, una vez adoptado, el reglamento propuesto supondría una mejora en cuanto a rapidez en comparación con los instrumentos existentes. El artículo 7 del TUE no establece ningún plazo mientras que el proyecto de reglamento propone plazos estrictos para los Estados miembros en casos de violaciones del Estado de derecho. Se puede exigir a los Estados miembros individuales que respondan a las conclusiones de la Comisión dentro de un plazo específico de un mes a tres meses, y las medidas de sanción sólo podrían ser rechazadas por una mayoría cualificada del Consejo durante el mes después de la propuesta de la Comisión. En resumen, estas normas aumentarían potencialmente la velocidad de las sanciones.

La magnitud de las posibles sanciones propuestas por la Comisión es considerable. El proyecto de reglamento de la Comisión se aplicaría a grandes partes del presupuesto de la UE, aunque en la práctica, el importe real de las sanciones dependería en gran medida de la elección de la Comisión, que las haría «proporcionales a la naturaleza, la gravedad y el alcance de la deficiencia generalizada en materia de Estado de derecho»¹¹⁶.

En cuanto a legitimidad, no hay motivos para esperar que el procedimiento propuesto funcione mejor que los instrumentos existentes en lo que respecta al trato justo e igualitario de todos los Estados miembros. El reglamento plantea un diálogo no público y exclusivo entre la Comisión y los gobiernos de los Estados miembros. Además, el proyecto de reglamento no prevé ninguna oportunidad formal para las denuncias de terceros, por lo que la Comisión gozaría de un gran poder discrecional. Al mismo tiempo, la condicionalidad propuesta de los fondos de la UE podría ser percibida como discriminatoria, ya que no todos los Estados miembros de la UE son igualmente vulnerables, ni dependen de los fondos de la UE de la misma manera.

Por último, la Comisión tendría que asegurarse de que sólo se prive de fondos a los responsables de las violaciones del Estado de derecho, y no a los beneficia-

¹¹⁶ COMISIÓN EUROPEA, (2018), «Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the Protection of the Union's Budget in case of Generalised Deficiencies as Regards the Rule of Law in the Member States». COM(2018) 324 Final. Brussels: European Commission.

rios dignos en las regiones desfavorecidas de la UE, lo cual es difícil de lograr. De acuerdo con esta disposición, un gobierno sometido a sanciones de la UE tendría que intervenir y sustituir los fondos de la UE por recursos propios adicionales. No es difícil de imaginar una situación en la que el gobierno sancionado en cuestión detendría los pagos por completo y trasladaría la culpa al nivel de la UE ante sus ciudadanos.

5.2. Comunicación sobre el Estado de derecho de la Comisión

Tras una consulta sobre el Estado de Derecho en abril de 2019, en julio de 2019, la Comisión Europea publicó una «Comunicación sobre el Estado de derecho» donde tras un examen exhaustivo de los mecanismos existentes resumía sus principales ideas para fortalecer el Estado de derecho en Europa. Los aspectos clave mencionados son: una mayor concienciación, un ciclo de vigilancia anual, una aplicación más eficaz de la ley, y más atención al aspecto financiero del problema¹¹⁷.

La Comunicación de la Comisión titulada con optimismo «Fortalecimiento del Estado de Derecho en la Unión: Un plan de acción» establece una serie de compromisos que la Comisión se propone cumplir y también formula recomendaciones dirigidas a otras instituciones de la UE, los Estados miembros y agentes no gubernamentales. En la Comunicación, la Comisión analiza las posibles medidas en tres ámbitos: promoción, prevención y aplicación.

El aspecto de la *promoción* del Estado de Derecho se centra en el papel de la sociedad civil y la necesidad de apoyarla con nuevos programas y en fortalecer la cooperación con el Consejo de Europa (incluida la Comisión de Venecia). El elemento central de la *prevención* en la Comunicación es un Ciclo de Examen del Estado de Derecho, que incluye un Informe anual sobre el Estado de Derecho en el que se resume la situación en todos los Estados miembros de la UE. Además, la Comisión prevé fortalecer el diálogo con otras instituciones de la UE, los Estados miembros y las partes interesadas, así como la cooperación con los partidos políticos europeos para garantizar que sus miembros nacionales respeten efectivamente el Estado de derecho. El principal valor añadido de la parte relativa a la *aplicación* parece residir en la promesa de la Comisión de conectar abiertamente los problemas del Estado de derecho con el fraude y el presupuesto de la UE. La Comunicación subrayaba que la propuesta de Reglamento sobre la protección del presupuesto de la UE en caso de deficiencias generalizadas del Estado de derecho sigue siendo prioritaria en la agenda.

El 17 de septiembre de 2020, la presidenta de la Comisión Europea, Ursula Von der Leyen comunicó que la Comisión aprobará antes de finales de septiembre

¹¹⁷ KOCHENOV, D., (2019), «Elephants in the Room: The European Commission's 2019 Communication on the Rule of Law», *Hague Journal on the Rule of Law*, Vol.11, pp. 423—438.

su primer informe anual sobre el Estado de derecho, que abarcará a todos los Estados Miembros¹¹⁸.

Aunque el esfuerzo de la Comisión está bien hecho, la Comunicación no identifica correctamente el problema central relacionado con el Estado de Derecho en la UE, que es la captura constitucional en los regímenes antiliberales de Hungría y Polonia. Esta atención al Estado de derecho en toda la Unión desvía la atención de los dos casos más urgentes y no aporta ningún nuevo enfoque a estos «casos difíciles».

5.3. Condicionalidad de los Fondos de Recuperación de la crisis del coronavirus y del Marco Financiero Plurianual

Tras cuatro días de negociaciones, el 21 de julio de 2020, los líderes de la Unión Europea, reunidos en el Consejo Europeo llegaron a una decisión sobre la respuesta económica del bloque a la crisis sanitaria del coronavirus y el presupuesto multianual de la Unión¹¹⁹. La conclusión del Consejo Europeo firmada por los 27 jefes de Estado y de gobierno europeos, incluía una vinculación de la distribución de los fondos de la UE al cumplimiento del Estado de derecho. Esta condicionalidad supondría que sólo los países que respetan el Estado de derecho adecuadamente tendrían derecho al dinero de la UE.

Para que se pueda aprobar, todos los parlamentos nacionales tienen que aprobar el Marco Financiero Plurianual y el presupuesto de recuperación propuesto por la Comisión Europea. El lenguaje sobre la condicionalidad del Estado de derecho no forma parte de esta propuesta. Sin embargo, los gobiernos húngaro y polaco, por ejemplo, podrían intentar utilizar este poder de paralizar el acuerdo de financiación de la UE como moneda de cambio para obtener más concesiones sobre el Estado de derecho.

Alemania, que ocupa la actual presidencia de la UE, anunció inmediatamente después de la reunión, que el Consejo Europeo debería trabajar ahora en la propuesta de la Comisión de 2018 sobre la condicionalidad que ya había pasado la primera lectura en el Parlamento Europeo¹²⁰. Dado que la presidencia de la UE se encarga de programar los temas de cada cumbre, es de esperar que la propuesta de la Comisión de 2018 sea discutida y votada pronto.

La redacción de la conclusión del Consejo sobre el Estado de derecho es enigmática y vaga, quizás de forma deliberada, por lo que permite interpretaciones

¹¹⁸ VON DER LEYEN, U., (2020), «State of the Union Address», European Parliament, Speech/20/1655.

¹¹⁹ HEGEDŰS, D., (2020), «What EU leaders really decided on rule of law», *POLITICO Europe*, (en línea: <https://www.politico.eu/article/what-eu-leaders-really-decided-on-rule-of-law-budget-mff/>).

¹²⁰ MEYER-RESENDE, M., & JARACZEWSK, J., (2020), «Summit mythology: What did EU leaders decide on rule of law conditionality?», *Democracy Reporting*, (en línea: https://democracy-reporting.org/dri_publications/summit-mythology-what-did-eu-leaders-decide-on-rule-of-law-conditionality/).

muy diferentes de cómo se aplicará la condicionalidad. Una de las frases más enigmáticas de las conclusiones dice: «En este contexto, la Comisión propondrá medidas en caso de incumplimiento para que el Consejo las adopte por mayoría cualificada»¹²¹. Algunos analistas sugirieron que este paso podría significar que el Consejo de Ministros votaría por mayoría cualificada un nuevo instrumento, como el reglamento de la Comisión para 2018. Sin embargo, como legislación de la UE, el proceso de adopción del reglamento de 2018 seguiría, sin posibilidad de cambio, el procedimiento legislativo ordinario como esta establecido en los Tratados de la UE.

La conclusión del Consejo, pues, no se refiere a como adoptar este reglamento, pero sí a qué tipo de requisitos de mayoría se deben incluir en el reglamento para los casos en que se decida una suspensión de fondos. En la propuesta de 2018 se afirma que la Comisión podría proponer la suspensión de la financiación de la UE en caso de deficiencias generales del Estado de derecho y el Consejo sólo podría revocar esta decisión por mayoría cualificada. Antes de la reunión, el presidente del Consejo Europeo, Charles Michel, había sugerido que se cambiara ese requisito por una mayoría cualificada que necesitara votar a favor de esa medida, lo que haría mucho más difícil que se adoptara una suspensión financiera¹²². Las conclusiones del Consejo pueden haber hecho referencia a ese debate, aunque el lenguaje es confuso. El Consejo Europeo discutirá el tema, probablemente en su próxima cumbre extraordinaria del 24-25 de septiembre o en su próxima reunión programada en octubre.

En la conferencia de prensa posterior a la cumbre, la canciller alemana Angela Merkel, anunció su intención de poner fin al procedimiento del artículo 7 contra Hungría a finales de este año y poner el proceso a votación en el Consejo¹²³. Sus palabras dejaban abierta la forma en la que Alemania votaría en este procedimiento, pero sugerían que Alemania y otros Estados votarán en contra de continuar el proceso. Si bien inicialmente sería una decisión muy controvertida; en su defensa, podría argumentarse que el artículo 7 no tiene posibilidades de éxito porque su eventual sanción requeriría la unanimidad en el Consejo Europeo y el gobierno polaco ha dejado claro que votaría a favor del gobierno húngaro.

Esta situación pondría fin a años de inacción y reflejaría una posible estrategia alemana acordada con Hungría: cambiar el procedimiento del artículo 7 por concesiones en forma de las conclusiones del Consejo Europeo que insinúan la posibilidad de condicionalidad en materia presupuestaria.

Si el anuncio del fin del artículo 7 resulta ser suficiente para convencer al gobierno húngaro de que no bloquee la condicionalidad del Estado de derecho, sería una buena noticia para la Unión Europea. Aún más, si la votación sobre

¹²¹ HEGEDŰS, D., (2020), Op. Cit.

¹²² MEYER-RESENDE, M., & JARACZEWSK, J., Op. Cit.

¹²³ HEGEDŰS, D., (2020), Op. Cit.

terminar con el proceso del artículo 7 tiene un resultado negativo y se continua con él. Por otra parte, si el Consejo de Ministros votara que no hay riesgo para la democracia y el Estado de derecho en Hungría, daría una gran victoria al gobierno de Fidesz. Si, además, aparte de dejar a Hungría libre del artículo 7, dicho acuerdo resulta en una condicionalidad débil y sólo simbólica, el compromiso de la Unión con el Estado de derecho quedaría en cuestión.

El 26 de agosto, los líderes de los cuatro principales grupos políticos del Parlamento Europeo advirtieron en una carta conjunta que no firmarían el próximo presupuesto a largo plazo de la Unión Europea, a menos que hubiera un acuerdo formal que endureciera la vinculación de los fondos de la UE con el Estado de derecho, demostrando que quitar la condicionalidad no es una opción¹²⁴.

El compromiso alcanzado por los líderes europeos en julio dejó cierta ambigüedad sobre si se ha diluido significativamente la propuesta de la Comisión sobre la condicionalidad del desembolso de los fondos de la UE de 2018. En su carta, los jefes de los partidos parlamentarios exigieron la reintroducción de la regla de la «mayoría cualificada inversa», propuesta originalmente por la Comisión y que los dirigentes europeos cambiaron por una mayoría cualificada necesaria para adoptar la sanción. En contraste, Hungría y Polonia han vuelto a advertir que sus parlamentos nacionales bloquearían el presupuesto si la redacción sobre la condicionalidad se endurece¹²⁵.

La condicionalidad podría convertirse en ley en otoño, cuando las instituciones de la UE se reúnan para negociar los detalles de la aplicación del presupuesto de siete años. Si los líderes de la UE están comprometidos con el Estado de derecho, el presidente del Consejo Europeo Charles Michel debería hacer todo lo posible para apoyar esta interpretación.

La introducción de la condicionalidad podría afectar a la forma en que la Comisión se ocupa de las infracciones del Estado de derecho. Si se introdujera un nuevo mecanismo de condicionalidad, queda por ver si la Comisión seguiría recurriendo a los procesos de infracción o si recurriría a la condicionalidad como medio principal para garantizar el respeto de los valores fundamentales de la UE.

El 17 de septiembre de 2020, durante su discurso sobre el Estado de la Unión, la presidenta de la Comisión, Ursula von der Leyen se comprometió a asegurar que la condicionalidad del Estado de Derecho a la hora de asignar los fondos europeos «no es negociable»¹²⁶.

¹²⁴ MAKSZIMOV, V., (2020), «Parliament demands rule of law mechanism before signing off on EU Budget», *EURACTIV*, (en línea: <https://www.euractiv.com/section/justice-home-affairs/news/parliament-demands-rule-of-law-mechanism-before-signing-off-on-eu-budget/>).

¹²⁵ DE LA BAUME, M., VON DER BURCHARD, H., & HERSZENHORN, D., (2020), «Poland joins Hungary in threatening to block EU's budget and coronavirus recovery package», *POLITICO Europe*, (en línea: <https://www.politico.eu/article/poland-joins-hungary-in-threat-to-block-eus-landmark-budget-and-recovery-package/>).

¹²⁶ VON DER LEYEN, U., (2020), Op. Cit.

Ese mismo día, el Parlamento Europeo aprobó una resolución declarando el progresivo deterioro del Estado de derecho en Polonia. El documento afirma que la situación se ha deteriorado desde la activación del procedimiento del artículo 7 del Tratado de la UE que sanciona a Polonia por socavar el Estado de Derecho, y recomienda que la Comisión Europea y el Consejo de la UE den pasos decisivos en la materia. El 21 de septiembre, la vicepresidenta de la Comisión Europea, Věra Jourová, dijo que la Comisión pronto decidirá sobre los pasos a seguir en los procedimientos del Estado de derecho en relación con el sistema de justicia polaco¹²⁷. También dijo que la comisión está analizando la creación de las llamadas «zonas libres de LGBTI» en algunas regiones del país.

Estos últimos acontecimientos permiten un optimismo moderado. Si la condicionalidad financiera de los fondos sale adelante, podría suponer un cambio en la actuación de la Unión Europea contra los Estados que socavan el Estado de derecho. No obstante, las negociaciones aun están en el aire y la condicionalidad podría quedarse solo escrita en papel, sin resultados de verdad. Este nuevo mecanismo sólo traerá cambios si los Estados miembros tienen voluntad política para actuar.

¹²⁷ BRZOZOWSKI, A., (2020), «European Parliament calls on member states to act on Poland and Hungary», *EURACTIV*, (en línea: <https://www.euractiv.com/section/justice-home-affairs/news/european-parliament-calls-on-member-states-to-act-on-poland-and-hungary/>).

6. CONCLUSIÓN

La Unión Europea siempre se ha enorgullecido de ser una «comunidad de valores» construida en torno al firme compromiso de sus miembros con la democracia, el Estado de derecho y el resto de los valores fundamentales consagrados en el artículo 2 del TUE. El retroceso democrático y la erosión del Estado de derecho por parte de Hungría y Polonia durante los últimos años han puesto en tela de juicio y amenazado el compromiso de la Unión con estos valores democráticos y su naturaleza misma. La proliferación dentro de la UE de gobiernos que ya no comparten los valores europeos básicos socava la razón de ser de la UE en primer lugar.

El objetivo central de este trabajo ha sido estudiar si la Unión Europea puede y quiere salvaguardar eficazmente sus valores fundamentales a nivel nacional. Como se ha examinado, la caja de herramientas de la Unión Europea para evaluar y abordar el respeto del Estado de derecho tiene muchos defectos. Los mecanismos jurídicos de la UE no han conseguido responder a la erosión del Estado de derecho en los Estados miembros. El artículo 7 se ha vuelto inutilizable debido a las altas mayorías necesarias para activarlo. Los procesos de infracción del artículo 258 han conseguido corregir consecuencias de la erosión del Estado de derecho, pero no han conseguido abordar el problema. Por último, el artículo 267, sólo es eficaz en países que cuentan con un sistema judicial independiente, requisito que no se cumple en Hungría y Polonia que han capturado todos sus tribunales.

Por otra parte, los mecanismos políticos no han resultado ser más efectivos. El Marco del Estado de derecho simplemente ha añadido un paso compulsivo *de facto* antes de la activación de uno de los dos brazos del artículo 7. El Diálogo del Consejo no ha debatido directamente la situación del Estado de derecho en Hungría y Polonia. El Mecanismo de Cooperación y Verificación sólo está disponible para aquellos países para los que se diseñó durante su proceso de adhesión, Bulgaria y Rumanía; y el Cuadro de Indicadores de la Justicia se utiliza en la actualidad como una herramienta para abordar los problemas de Estado de derecho, sino como parte del Semestre Europeo.

El uso de algunos de estos mecanismos contra Hungría y Polonia ha resultado ineficaz y no ha logrado frenar su retroceso democrático. Hungría, en particular,

está demostrando ser una prueba de la capacidad de la UE para prevenir la erosión de la democracia y el Estado de derecho. La capacidad de la Unión Europea actual para responder ante el retroceso democrático de sus Estados miembros plantea la cuestión de si es acertada una mayor expansión del proyecto europeo a corto plazo.

El análisis llevado a cabo en este trabajo ha revelado que la Unión Europea no cuenta actualmente con las herramientas necesarias para defender el Estado de derecho en sus Estados miembros. A esto se le suma la falta de voluntad política que hay para poner en marcha dichos mecanismos o para mejorarlos. De todas las instituciones europeas, el Parlamento Europeo ha sido el que más ha condenado el retroceso del Estado de derecho tanto en Hungría como en Polonia, pero ha demostrado ser incapaz de ofrecer algo más que una crítica de la inacción de otras instituciones de la Unión Europea.

Esta combinación de instrumentos ineficaces y falta de voluntad política ha sido la razón por la cual la Unión no ha sido capaz de afrontar esta situación, lo que ha permitido que los gobiernos de Hungría y Polonia continúen socavando el Estado de derecho en su territorio. Si bien es importante recordar que la interferencia de la UE por sí sola no puede evitar el retroceso democrático y que mucho depende de la sociedad nacional frente a estas tendencias iliberales, la UE tiene un papel que desempeñar en la defensa de las normas democráticas frente a los retrocesos democráticos.

Tras la crisis sanitaria del coronavirus, la propuesta de reglamento de la Comisión Europea de 2018 sobre la condicionalidad financiera de los fondos europeos ha vuelto al foco de la discusión con la preparación del nuevo Marco Financiero Plurianual para el período 2021-2027. Las últimas negociaciones sobre el tema en el Consejo, han mostrado un cierto consenso al respecto, a pesar de la oposición de Hungría y Polonia. Aún está por ver si finalmente se consigue aprobar este reglamento y que eficacia tendría. Una cosa está clara, esta nueva herramienta sólo podrá traer cambios si hay voluntad política para actuar.

Para demostrar su compromiso con el Estado de derecho, los Estados miembros tendrán que aprobar el reglamento y establecer un vínculo fuerte entre el respeto de los valores fundamentales y la buena gestión de los fondos de la UE. Aprobar la condicionalidad de los fondos ayudaría a disipar las acusaciones de que la UE está dispuesta a dejar de lado sus propios principios con tal de evitar castigar a sus Estados miembros. Sin embargo, si no se consigue aprobar la condicionalidad financiera o esta resulta débil, no cabe esperar ninguna mejora objetiva del Estado de derecho en Hungría y Polonia. Como se ha demostrado, la creencia de las instituciones europeas en el diálogo constructivo con dos países que están socavando la democracia de manera deliberada, no tiene ningún resultado.

En resumen, las instituciones de la Unión Europea y los gobiernos miembros podrían ciertamente hacer mucho más para defender la democracia en el resto de

Estados, pero sigue sin estar claro que estén dispuestos a hacerlo o que cuenten con las medidas necesarias. En última instancia, si los dirigentes europeos quieren defender la democracia y el Estado de derecho, tendrán que estar dispuestos a actuar políticamente ellos mismos. El Estado de derecho no puede ser opcional en una Unión Europea democrática.

7. BIBLIOGRAFÍA

ABELLÁN, L., (2017), «La UE activa el mecanismo para castigar a Polonia por violar el Estado de derecho», *EL PAÍS*, (en línea: <https://elpais.com/internacional/2017/12/20>).

AGENCE EUROPE, (2015), «Rule of Law: first ministerial debate marked by terrorism and immigration», (en línea: <https://agenceurope.eu/en/bulletin/detail/11434>).

BARROSO, J., (2012), «State of the Union Address», European Parliament, Speech/12/596.

BLAUBERGER, M., & VAN HÜLLEN, V., (2020), «Conditionality of EU funds: an instrument to enforce EU fundamental values?», *Journal of European Integration*.

BOND, I., & GOSTYŃSKA-JAKUBOWSKA, A., (2020), «Democracy and the rule of law: Failing partnership», *Centre for European Reform*.

BOZÓKI, A., & HEGEDÜS, D. (2018), «An externally constrained hybrid regime: Hungary in the European Union». *Democratization*, Vol. 25, n.º 7, pp. 1173—1189.

BRZOWSKI, A., (2020), «European Parliament calls on member states to act on Poland and Hungary», *EURACTIV*, (en línea: <https://www.euractiv.com/section/justice-home-affairs/news/european-parliament-calls-on-member-states-to-act-on-poland-and-hungary/>).

BUCKLEY, N., & FOY, H., (2016), «Poland's New Government Finds a Model in Orbán's Hungary», *Financial Times*, (en línea: <https://www.ft.com/content/0a3c7d44-b48e-11e5-8358-9a82b43f6b2f>).

BUDÓ, G., (2014), «EU Common Values At Stake: Is Article 7 TEU An Effective Protection Mechanism?» *CIDOB*, pp. 1-14.

CARRERA, S., & BÁRD, P., (2018), «The European Parliament vote on Article 7 TEU against the Hungarian government, Too late, too little, too political?», *Centre for European Policy Studies*.

CIENSKI, J., & WANAT, Z., (2019), «Poland's PiS wins election, but its grip on power is weakened», *POLITICO Europe*, (en línea: <https://www.politico.eu/article/polands-pis-wins-parliamentary-election/>).

COMISIÓN DE VENECIA, (2011), «Report on the Rule of Law», Comisión de Venecia del Consejo de Europa, (en línea: <https://www.venice.coe.int/>).

COMISIÓN DE VENECIA, (2011), «Opinion On The New Constitution Of Hungary» (en línea: <https://www.venice.coe.int/webforms/documents/>).

COMISIÓN EUROPEA, (2003), «Communication from the Commission to the Council and the European Parliament», (en línea: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/>).

COMISIÓN EUROPEA, (2014), «European Commission presents a framework to safeguard the rule of law in the European Union» (en línea: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_14_237).

COMISIÓN EUROPEA, (2015), «European structural and investment funds 2014—2020», (en línea: https://ec.europa.eu/regional_policy/en/information/publications/legislation/2015/).

COMISIÓN EUROPEA, (2018), «Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the Protection of the Union’s Budget in case of Generalised Deficiencies as Regards the Rule of Law in the Member States». COM(2018) 324 Final.

COMISIÓN EUROPEA, (2019), «The EU’s Rule of Law toolbox» (en línea: https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/rule_of_law_factsheet_1.pdf).

COMISIÓN EUROPEA, (2019), «Report From The Commission 2018 - Commission Staff Working Document», (en línea: <https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/report-2018-.pdf>).

CONSEJO DE LA UNIÓN EUROPEA, (2019), «General Affairs Council Monday 16 September 2019 In Brussels», (en línea: <https://www.consilium.europa.eu/media/40636/background-note.pdf>).

DE LA BAUME, M., (2019), «Swedes push for Orbán’s Fidesz party to be kicked out of EPP». *POLITICO Europe*, (en línea: <https://www.politico.eu/article/sweden-moderate-party-viktor-orban-fidesz-party-to-be-kicked-out-of-epp/>).

DE LA BAUME, M., BAYER, L., & BARIGAZZI, J., (2020), «EPP prolongs suspension of Hungary’s Fidesz indefinitely», *POLITICO Europe*, (en línea: <https://www.politico.eu/article/epp-prolongs-suspension-of-hungarys-fidesz-indefinitely/>).

DE LA BAUME, M., VON DER BURCHARD, H., & HERSZENHORN, D., (2020), «Poland joins Hungary in threatening to block EU’s budget and coronavirus recovery package», *POLITICO Europe*, (en línea: <https://www.politico.eu/article/poland-joins-hungary-in-threat-to-block-eus-landmark-budget-and-recovery-package/>).

DIARIO OFICIAL DE LA UNIÓN EUROPEA, (2010), *Versión consolidada del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea*, OJ C83/47, (en línea: <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00047-00199.pdf>).

DIARIO OFICIAL DE LA UNIÓN EUROPEA, (2012), *Versión consolidada del Tratado de la Unión Europea*, OJ C326/13, (en línea: <https://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf>).

DUNAI, M., (2018), «How Viktor Orban will tap Europe's taxpayers and bankroll his friends and family», *Reuters*, (en línea: <https://www.reuters.com/investigates/special-report/hungary-orban-balaton/>).

EUROBARÓMETRO, (2019), «Socio-demographic trends in national public opinion - Edition 5», (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/at-your-service/pl/be-heard/eurobarometer/socio-demographic-trends-edition-5>).

EUROPA PRESS, (2020), «El Parlamento de Polonia aprueba la controvertida ley que aumenta la responsabilidad disciplinaria de los jueces», *Europa Press*, (en línea: <https://www.europapress.es/internacional/noticia-parlamento-polonia-aprueba-controvertida-ley-aumenta-responsabilidad-disciplinaria-jueces-20200123203957.html>).

FOY, H., & BRUNSDEN, J., (2016), «Orban promises to veto any EU sanctions against Poland», *Financial Times*, (en línea: <https://www.ft.com/content/0390ad5a-b60d-11e5-8358-9a82b43f6b2f>).

FREEDOM HOUSE. (2019), «Freedom in the world 2019», (en línea: https://freedomhouse.org/sites/default/files/Feb2019_FH_FITW_2019_Report_ForWeb-compressed.pdf).

GRAY, J., (2009), «International organization as a seal of approval: European Union accession and investor risk». *American Journal of Political Science*, Vol. 53, n.º 4, pp. 931—949.

HEGEDÜS, D., (2020), «What EU leaders really decided on rule of law», *POLITICO Europe*, (en línea: <https://www.politico.eu/article/what-eu-leaders-really-decided-on-rule-of-law-budget-mff/>).

KELEMEN, R.D., (2017), «Europe's Other Democratic Deficit: National Authoritarianism in Europe's Democratic Union», *Government and Opposition*, Vol. 52, n.º 2, pp. 211—238.

KELEMEN, R.D., (2020), «The European Union's authoritarian equilibrium», *Journal of European Public Policy*, Vol. 27, n.º 3, pp. 481-499.

KOCHENOV, D. & PECH, L., (2015), «Monitoring and enforcement of the rule of law in the EU: rhetoric and reality», *European Constitutional Law Review*, Vol. 11, n.º 3, pp. 512—540.

KOCHENOV, D., & PECH, L., (2016), «Better Late than Never? On the European Commission's Rule of Law Framework and its First Activation», *Journal of Common Market Studies*, Vol. 54, n.º 5, pp. 1062—1074.

KOCHENOV, D., PECH, L., & SCHEPPELE, K., (2017), «The European Commission's Activation of Article 7: Better Late than Never?», *Verfassungsblog*.

KOCHENOV, D., (2019), «Elephants in the Room: The European Commission's 2019 Communication on the Rule of Law», *Hague Journal on the Rule of Law*, Vol. 11, pp. 423—438.

LEVITSKY, S., & WAY, L., (2010), *Competitive authoritarianism*. Cambridge: Cambridge University Press.

MAKSZIMOV, V., (2020), «Parliament demands rule of law mechanism before signing off on EU Budget», *EURACTIV*, (en línea: <https://www.euractiv.com/section/justice-home-affairs/news/parliament-demands-rule-of-law-mechanism-before-signing-off-on-eu-budget/>).

MAŃKO, R., (2019), «Protecting the rule of law in the EU, Existing mechanisms and possible improvements», European Parliamentary Research Service, (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document>).

MEDVEGY, G., (2019), «Slowly And Stealthily: Rule Of Law Being Undermined In Hungary», (en línea: <https://www.liberties.eu/en/news/slowly-and-stealthily-rule-of-law-being-undermined-in-hungary/18023>).

MEYER-RESENDE, M., & JARACZEWSK, J., (2020), «Summit mythology: What did EU leaders decide on rule of law conditionality?», *Democracy Reporting*, (en línea: https://democracy-reporting.org/dri_publications/summit-mythology-what-did-eu-leaders-decide-on-rule-of-law-conditionality/).

MÜLLER, J.W., (2015), «Should the EU Protect Democracy and the Rule of Law inside Member States?», *European Law Journal*, Vol. 21, n.º 2, pp. 141—160.

NAHORNA, T., (2020), «Enforcement of the European Union core values: EU responses to the erosion of the european values in Austria, Poland and Hungary», University of Tartu.

PADÍN PÉREZ, P. (2018), «Las herramientas de la UE en la lucha contra el retroceso democrático: los casos de Hungría y Polonia», Universidad de Salamanca.

PARLAMENTO EUROPEO, (2015), «Hungary: no systemic threat to democracy, says Commission, but concerns remain», (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20151201IPR05554/>).

PARLAMENTO EUROPEO, (2018). «Estado de derecho en Hungría: el Parlamento pide a la UE que actúe», (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/>)

news/es/press-room/20180906IPR12104/estado-de-derecho-en-hungria-el-parlamento-pide-a-la-ue-que-actue).

PARLAMENTO EUROPEO, (2020), «Rule Of Law In Poland And Hungary Has Worsened» (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20200109IPR69907/rule-of-law-in-poland-and-hungary-has-worsened>).

PECH, L., & SCHEPPELE, K. L., (2017), «Illiberalism Within: Rule of Law Backsliding in the EU» *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, Vol. 19 (2017), pp. 3—47.

RANKIN, J., (2016), «Brussels Launches Unprecedented Inquiry into Rule of Law in Poland», *The Guardian*, (en línea: <https://www.theguardian.com/world/2016/jan/13/>).

SEDELMEIER, U., (2017), «Political safeguards against democratic backsliding in the EU: the limits of material sanctions and the scope of social pressure», *Journal of European Public Policy*, Vol. 24, n.º3, pp. 337-351.

SIMON, Z., (2014), «Orban Says He Seeks to End Liberal Democracy in Hungary», *Bloomberg*, (en línea: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2014-07-28/orban-says-he-seeks-to-end-liberal-democracy-in-hungary>).

STRELKOV, A., (2019), «EU Justice Scoreboard: a new policy tool for «deepening» European integration?», *Journal of Contemporary European Studies*, Vol. 27, n.º3, pp. 15-27.

VON DER LEYEN, U., (2020), «State of the Union Address», European Parliament, Speech/20/1655.

WALKER, S., (2020), «Hungarian government to end Orbán’s rule-by-decree legislation», *The Guardian*, (en línea: <https://www.theguardian.com/world/2020/may/26/hungarian-government-to-end-orbans-rule-by-decree-legislation-emergency-coronavirus>).

WORLD JUSTICE PROJECT, (2020), «Rule of Law Index», (en línea: <https://worldjusticeproject.org/our-work/research-and-data/wjp-rule-law-index-2020>).



MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES,
UNIÓN EUROPEA Y COOPERACIÓN

ESCUELA DIPLOMÁTICA

La Unión Europea y la instrumentalización
de la cooperación internacional hacia los refugiados:
efectos, respuestas y desafíos
en el marco de la pandemia

Carlos Joaquín Ortí López
Esparreguera, septiembre de 2020

*Para Ari, por estar haciendo este camino
a mi lado a pesar de los obstáculos y la incertidumbre del futuro.*

AGRADECIMIENTOS

Quiero dedicar mi más sincero agradecimiento a la Escuela Diplomática por haberme brindado la oportunidad y el desafío de cursar este máster de tan alto nivel académico con docentes de prestigio internacional. En especial para los profesores del máster, José Antonio Alonso y Carlos Sanz, que han estado dispuestos a facilitar bibliografía y recomendaciones en cualquier momento que lo he necesitado. Su pasión y su dedicación pedagógica por la Cooperación y por la Historia de las Relaciones Internacionales respectivamente, me han llevado a renovar mi compromiso con la vocación cooperativa y a enamorarme de la lectura de ensayos históricos. Finalmente, agradecer a mis compañeros y amigos del máster, mi familia diplomática de todos los lugares del globo, los cuales han contribuido a compartir enfoques y perspectivas para comprender mejor la realidad que nos rodea. Sin duda, su amistad es el valor más apreciado de esta experiencia.

RESUMEN

Los refugiados se enfrentan a un sistema internacional cada vez más irresponsable que les obliga a poner en riesgo sus vidas o resignarse a permanecer olvidados. La Unión Europea y su política de cooperación hacia los refugiados son una herramienta para ayudar a las personas desplazadas, pero también para evitar asumir la responsabilidad de acoger a solicitantes de asilo en su territorio.

En este trabajo de investigación se pretende demostrar cómo la política de cooperación hacia los refugiados de la Unión Europea tiene un carácter instrumental. A partir de un análisis del sistema internacional de los refugiados, así como de las experiencias en materia de asilo en la UE, se expone cómo se materializan la ayuda humanitaria y la cooperación al desarrollo comunitaria. En este sentido, se quiere hacer evidente la relación que existe entre la política migratoria y la lucha contra la migración irregular de la Unión con programas de cooperación como el de Turquía que tienen una función simple: que los refugiados permanezcan en ese país y que no traten de llegar a Europa. Al mismo tiempo, el trabajo analiza los efectos que ha tenido la crisis de la COVID-19 sobre la población refugiada y las respuestas proporcionadas desde la cooperación europea. Finalmente, se abordan los desafíos a nivel europeo e internacional que se presentan en esta nueva etapa, que se han visto agravados por la pandemia y la crisis generada a su alrededor, contribuyendo al deterioro de las condiciones de vida de los refugiados, y estimulando el aumento de políticas estatales que ignoran sus responsabilidades respecto a la ayuda hacia las personas que huyen de sus hogares.

La realidad del sistema internacional demuestra la necesidad de una reforma que estimule un reparto más equitativo de la carga de la gestión de las personas refugiadas y en la Unión Europea pasa por desarrollar un sistema europeo de asilo más solidario que vaya más allá de la cooperación y ofrezca alternativas a la migración irregular.

Palabras clave: Refugiados, Cooperación, Migraciones, Unión Europea, Pandemia, Turquía.

SUMMARY

Refugees face an increasingly irresponsible international system that forces them to put their lives at risk or resign themselves to being forgotten. The European Union and its policy of cooperation towards refugees are a tool to help displaced people, but also to avoid assuming the responsibility of harboring asylum seekers on its territory.

This research work aims to demonstrate how the cooperation policy towards refugees from the European Union has an instrumental character. Based on an analysis of the international refugee system, as well as the experiences in the matter of asylum in the EU, it is exposed how European humanitarian aid and development cooperation materialize. In this sense, we want to highlight the relationship that exists between migration policy and the fight against irregular migration in the Union with cooperation programs, - such as the EU-Turkey agreement - that have a simple function: that the refugees stay where they are and do not try to reach Europe. At the same time, the work analyzes the effects that the COVID-19 crisis has had on the refugee population and the responses provided from European cooperation. Finally, it addresses the challenges at the European and international level arising in this new stage, as the pandemic and the crisis generated around it are contributing to the deterioration of the living conditions of refugees, as well as fostering national policies that ignore the responsibilities of the States in helping people fleeing their homes.

The reality of the international system demonstrates the need for a reform that encourages a more equitable distribution of the burden of managing refugees. In the European Union, this involves developing a more supportive European asylum system that goes beyond cooperation and offering alternatives to irregular migration.

Keywords: Refugees, Cooperation, Migrations, European Union, Pandemic, Turkey.

1. INTRODUCCIÓN

«La paz requiere una visión duradera que combine sinergias, trabajo en equipo y un destino común»¹

Abiy Ahmed Ali, 10 de diciembre de 2019

Vivimos en un mundo cada vez más complejo donde los estados han perdido su poder tradicional de control sobre la población. La fragilidad de la capacidad estatal se manifiesta en el aumento de los conflictos que se prolongan en el tiempo. Esto a su vez contribuye a que en la actualidad haya una tendencia ascendente en el número de refugiados y personas desplazadas forzosamente de sus hogares con las cifras más altas desde la Segunda Guerra Mundial.

Para hacer frente a la responsabilidad compartida que supone proveer asistencia humanitaria a los refugiados aparece la importancia de la cooperación internacional. Todos los países del mundo están comprometidos con los principios de la Carta de Naciones Unidas de garantizar el orden y la paz mundial, que se traduce también en gestionar los movimientos de personas que se generan en los conflictos bélicos. La solidaridad de los estados en esta cuestión se manifiesta en la acogida, la financiación de la ayuda humanitaria, el reasentamiento a terceros países y la cooperación al desarrollo. Aunque en la realidad el sistema presenta muchas deficiencias con países en conflicto que se eternizan, países de acogida que asumen gran parte de la carga de la asistencia de los refugiados a pesar de contar con pocos recursos, así como países donantes que solo acceden a financiar programas de ayuda humanitaria si estas personas desplazadas intentan llegar a su territorio mediante rutas de migración irregular.

La Unión Europea tiene una larga experiencia en la gestión de situaciones de refugiados. Sin embargo, la crisis comunitaria generada por las llegadas de centenares de miles de refugiados en 2015 y 2016 han supuesto la caída del sistema europeo común de asilo y el fracaso de una posible gestión compartida. En la práctica, la respuesta de la UE ha sido un fortalecimiento de las fronteras exteriores, el establecimiento de acuerdos en materia migratoria con países de la vecindad a cambio de dinero y una intensificación de la cooperación hacia los

¹ Discurso pronunciado durante la entrega del Premio Nobel de la Paz 2019.

refugiados. El mejor ejemplo de esta realidad de la respuesta europea es el programa de cooperación con Turquía.

La pandemia de la COVID-19 ha evidenciado la vulnerabilidad, precariedad y marginalización que una crisis sanitaria y económica como la actual pueden tener sobre colectivos como los refugiados y las personas desplazadas. Al mismo tiempo supone un desafío añadido al ya languidecido sistema internacional de los refugiados y puede acelerar prácticas estatales que traten de evitar asumir sus responsabilidades, a pesar de que con ello se vulneren los derechos humanos de estas personas, y de que se viole la normativa internacional en materia de asilo y refugio.

¿Pero cuáles son los motivos que llevan a la Unión Europea a intensificar la ayuda hacia los refugiados tras la crisis y caída del sistema europeo común de asilo? ¿Cuáles han sido los efectos de la pandemia actual en la población refugiada y qué respuesta ha adoptado la Unión? ¿Cuáles son los desafíos que presenta el sistema internacional de los refugiados tras entrar en esta nueva etapa histórica pos-pandémica?

La tesis de este trabajo de investigación es que la cooperación hacia los refugiados de la UE responde a los intereses de la política migratoria de los estados miembros. Es decir, se trata de un complemento a las cuestiones migratorias que tiene como objetivo evitar que los refugiados intenten llegar a territorio europeo. Esto no significa que la cooperación hacia los refugiados no responda también a la solidaridad y responsabilidad global que tiene la Unión Europea como actor internacional. Sin embargo, con esta ayuda dirigida principalmente a países vecinos se pretende asegurar la estabilidad interna y evitar las tensiones que provocó entre los estados miembros la llegada de centenares de miles de personas a territorio europeo. El ejemplo que sirve para ilustrar la tesis es el programa de cooperación con Turquía, donde la UE destina mayores recursos y país de origen de la anterior crisis de los refugiados.

Antes de adentrarnos en la política de cooperación de la Unión Europea, es necesario entender cuál es la situación internacional de los refugiados y cuáles son los antecedentes a nivel europeo. En primer lugar, iniciamos el estudio definiendo qué se entiende por cooperación, el marco normativo internacional que da cobertura legal a los refugiados, así como la tipología de países según el rol que desarrollan con respecto a la población refugiada y a las rutas irregulares de migración utilizadas por las personas desplazadas. En segundo lugar, estudiaremos la historia de la Unión Europea en su relación con el asilo desde las guerras yugoslavas y la adopción del Convenio de Dublín hasta la actualidad. En tercer lugar, analizaremos la cooperación internacional de la UE hacia los refugiados tanto de la ayuda humanitaria como de la cooperación al desarrollo. En concreto, profundizaremos en el programa de cooperación de Turquía por tratarse del más grande, el que da cobertura asistencial a más refugiados y en el que se destinan

más recursos. En cuarto lugar, visualizaremos los efectos de la pandemia en la población refugiada y las respuestas proporcionadas desde la Unión Europea. Finalmente, nos adentraremos en los retos y desafíos del futuro del sistema internacional y europeo de los refugiados.

Para llevar a cabo esta investigación, se han extraído datos sobre refugiados y migrantes de informes de instituciones oficiales como el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), la Organización Internacional de las Migraciones (IOM) y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE). Para explicar las actuaciones de la Unión Europea se ha recurrido a las publicaciones de la Comisión Europea, el Departamento de Ayuda Humanitaria y Protección Civil y la Dirección General para la Cooperación Internacional y el Desarrollo; así como a artículos y noticias de prensa. Por último, para analizar los efectos de la pandemia, las respuestas comunitarias y los desafíos, se han revisado artículos académicos y noticias de prensa para detectar los hechos y tendencias.

Como nota aclarativa, hay que añadir que a lo largo de este trabajo se utilizará el término «refugiados» para hablar de toda persona desplazada forzosamente en el extranjero, aunque no cuenten con el estatuto de refugiado o el país de acogida no les haya concedido ese reconocimiento. Se excluirá a los desplazados internos de esta etiqueta.

2. EL SISTEMA INTERNACIONAL DE LOS REFUGIADOS

«Las barreras no están necesariamente destinadas a los refugiados, pero no los diferencian de otras categorías de personas en movimiento. Y cuanto menos se les diferencia, menos refugiados podrán superarlas. El resultado es que cada vez es más difícil o incluso imposible para las personas que huyen de la violencia en su país alcanzar la seguridad en otra parte.»²

António Guterres, 21 de febrero de 2006

Cuando se habla de refugiados a menudo se asocia con personas que huyen de una guerra o se trata de individuos perseguidos en su país de origen. En la actualidad es difícil discernir quién puede etiquetarse como refugiado cuando la mayoría de las personas que se desplazan irregularmente lo hacen para buscar mayor seguridad, bienestar y mejorar sus condiciones de vida, ya sea a causa de conflictos violentos, desastres naturales, el hambre o la miseria. Por tanto, hay una línea divisoria muy fina para que una persona pueda ser considerada como refugiado o como migrante y, en consecuencia, de tener un estatus u otro en el país de acogida.

Dar protección a estas personas desplazadas forzosamente de su país de origen se ha convertido en un elemento más de la cooperación internacional. Una persona refugiada necesita cubrir sus necesidades básicas cuando huye de su hogar y, si su retorno se ve imposibilitado en el corto plazo, esta misma persona debe contar con una vía alternativa para rehacer su vida. Aquí es cuando entran la ayuda humanitaria y la cooperación al desarrollo.

La legislación internacional estipula que la protección de los refugiados es responsabilidad de toda la comunidad internacional, pero el marco normativo vigente es demasiado estrecho a la hora de determinar qué personas pueden obtener el estatuto de refugiado. Se ha avanzado en una definición más amplia a nivel regional y en los últimos años la comunidad internacional ha establecido foros donde gestionar una mayor cooperación para ayudar a las personas que huyen de sus hogares.

² Discurso pronunciado por António Guterres ante el Parlamento Europeo cuando era Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados.

La situación de los refugiados en el mundo registra en la actualidad las cifras más altas de personas desplazadas desde la Segunda Guerra Mundial y su número no deja de aumentar año tras año, hecho que demuestra que la comunidad internacional ha fracasado a la hora de dar protección y asilo. Los países de origen arrastran conflictos que se eternizan, los países de acogida no tienen los recursos para hacer frente en solitario al gran volumen de personas que huye de los conflictos, y los países donantes se quedan cortos en la financiación para proveer las necesidades básicas de los refugiados. Además, las rutas internacionales irregulares de la migración demuestran como las personas refugiadas también hacen uso de ellas para conseguir tener un futuro mejor en los países desarrollados.

2.1. Cooperación internacional: acción humanitaria y desarrollo

La cooperación internacional es un término genérico que cubre las interacciones entre diferentes tipos de actores, no solamente entre estados, sino también en las relaciones transnacionales. Además, esta cooperación se puede producir en distintos niveles como entre dos actores o más: bilateral, multilateral, regional o global. En definitiva, el concepto de la cooperación sirve para explicar el marco de interacciones, pero también la estructura de gobernanza y las políticas que se desarrollan a nivel internacional³.

2.1.1. Acción humanitaria

Se entiende por acción humanitaria el conjunto de actividades de protección y asistencia, a favor de las víctimas civiles y militares de desastres de causa natural, los conflictos armados y de sus consecuencias directas, orientadas a aliviar el sufrimiento, garantizar la subsistencia y proteger los derechos humanos. La acción humanitaria comprende distintas acciones: la ayuda de emergencia, la asistencia a refugiados y a desplazados, la protección, la preparación y prevención ante desastres y la rehabilitación inmediata post-desastre⁴.

2.1.2. Cooperación al desarrollo

La cooperación al desarrollo se trata de un tipo de actividad destinada a apoyar las prioridades de desarrollo nacionales e internacionales y que forma parte de la cooperación internacional. Esta ayuda debe estar alineada con los objetivos acordados a nivel mundial como la Agenda 2030 u otros acuerdos internaciona-

³ PAULO, S. (2014). *International Cooperation and Development: A conceptual overview*. German Development Institute, discussion paper 13/2014.

⁴ ABRISKETA, J. y PÉREZ DE ARMIÑO, C. (s.f.). «Acción humanitaria: concepto y evolución». Universidad del País Vasco, (en línea: <http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/1>).

les. En este sentido, su objetivo es la creación de oportunidades que permitan superar las trabas estructurales que cuenta el país donde se desarrolla la actividad. En cualquier caso, son acciones sin ánimo de lucro que se llevan a cabo en países en desarrollo. Esta cooperación se puede expresar en: transferencias financieras —subvenciones, préstamos y contribuciones en especie, —apoyo a la capacidad— que se manifiesta mediante recursos organizativos y humanos, la cooperación tecnológica y el asesoramiento técnico, —y el cambio normativo— entendido como la elaboración de normas de gobernanza mundial para permitir mayores oportunidades de desarrollo a los países con menores recursos⁵.

2.2. Marco normativo internacional

La Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948 consagra, dentro del derecho internacional consuetudinario, la libertad de movimiento entre países y la migración. En el artículo 13 estipula que toda persona tiene derecho a «circular libremente y elegir su residencia en el territorio de un estado», al mismo tiempo que «tiene derecho a salir de cualquier país, incluso el propio, y regresar a su país»⁶. Esta cuestión también queda recogida en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁷. En este sentido, salir de tu país y buscar asilo y refugio en otro forma parte de los Derechos Humanos, al mismo tiempo que constituye también una fuente de protección para los refugiados cuando se dan situaciones de vulnerabilidad. No obstante, ninguna de las dos normas recoge específicamente el derecho a entrar en otro país, el cual sigue rigiéndose por la soberanía de los estados y en la práctica por el pasaporte que tenga cada individuo⁸.

El estatuto del refugiado y su protección viene determinado por la Convención de 1951 y ampliado por el Protocolo de Nueva York de 1967. Según la norma internacional se entiende como refugiado a aquella persona que tenga «fundados temores» a ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas. Esta persona debe

⁵ ALONSO, J. y GLENNIE, J. (2015). «¿Qué es la cooperación para el desarrollo?» *Informes de política para el Foro sobre Cooperación para el Desarrollo de 2016*, ECOSOC, Development Cooperation Forum, febrero de 2015, núm. 1.

⁶ Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

⁷ Según el artículo 12.2, «toda persona tendrá derecho a salir libremente de cualquier país, incluso del propio».

⁸ HASSOURI, P. (2017). «Challenging established categories and exploring intersections. A critical assessment of common notions in migration discourse». *Fortress Europe? Challenges and Failures of Migration and Asylum Policies*. JÜNEMANN, FROMM y SCHERER, ed. Springer VS. Pp. 11-22.

encontrarse fuera del país de origen y que no pueda volver a causa de dichos temores porque no quiere acogerse a la protección de su país de origen⁹.

La Convención de Ginebra limitaba la definición de refugiado a los acontecimientos antes de 1951 y en Europa. El tratado se utilizó ideológicamente en el contexto de la Guerra Fría para proteger a los desplazados de Europa del Este tras la Segunda Guerra Mundial y evitar que las personas que huían del socialismo pudieran ser repatriadas. En el Protocolo de Nueva York se eliminaba las limitaciones temporales y geográficas del estatuto del refugiado¹⁰. En la Convención se establece que los estados tienen la obligación de colaborar para garantizar el respeto y la protección de los derechos de las personas refugiadas¹¹. No obstante, en esta norma internacional no se estipula ningún mecanismo de control y aplicación por lo que corresponde únicamente a las partes asegurar su cumplimiento. Esto se traduce en que los estados tienen la potestad para determinar a quién se le concede protección internacional de una manera discrecional.

La definición de quién puede adquirir el estatuto de refugiado ha quedado estrecha teniendo en cuenta la multitud de conflictos que existen en la actualidad. Por este motivo, también hay instrumentos regionales que amplían el estatuto con tal de proteger a las personas desplazadas forzosamente de sus hogares. El primer caso fue la Convención de la Unión Africana para África en 1969 que extendió el concepto a toda persona que «debido a agresiones externas, ocupación, dominación extranjera u otros eventos que alteren gravemente el orden público en una parte o en la totalidad del territorio del país de su origen o nacionalidad, está obligada a abandonar su residencia habitual para buscar refugio en otro lugar fuera de su país de origen o del país de su nacionalidad¹²». Lo mismo ocurrió en América Latina, donde un conjunto de estados elaboró la Declaración de Cartagena en 1984 para incluir bajo el estatuto de refugiado a las personas que huyen de su país «porque su vida, seguridad o libertad han sido amenazadas por la violencia generalizada, la agresión extranjera, los conflictos internos, la violencia masiva de los derechos humanos u otras circunstancias que hayan perturbado gravemente el orden público»¹³.

En la última década la comunidad internacional ha alcanzado acuerdos sobre los refugiados en el seno de las Naciones Unidas con el fin de ofrecer una mayor cooperación internacional y gobernanza en el sistema de los refugiados. En 2016 se produjo la declaración de Nueva York sobre Refugiados y Migrantes, una ex-

⁹ Artículo 1.2 de la Convención sobre el Estatuto de los Refugiados adoptada en Ginebra el 28 de julio de 1951.

¹⁰ Artículos 1.2 y 1.3 del Protocolo sobre el Estatuto de los Refugiados firmado el 31 de enero de 1967 y que entró en vigor el 4 de octubre del mismo año.

¹¹ Artículo 35 de la Convención sobre la cooperación de las autoridades nacionales con las Naciones Unidas.

¹² Artículo 1.2 de la Convención de la OUA aprobada el 10 de septiembre de 1969 en Addis Abeba y que entró en vigor el 20 de junio de 1974.

¹³ Conclusión Tercera de la Declaración de Cartagena sobre Refugiados adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, el 22 de noviembre de 1984.

presión de la voluntad de la Asamblea General de hacer frente al creciente número de desplazados en el mundo como una responsabilidad compartida global¹⁴. En 2018 se acordó el Pacto Mundial sobre los Refugiados para promover una mejor respuesta de acción ante situaciones de refugiados. Se trata de un acuerdo jurídicamente no vinculante y donde las contribuciones son voluntarias según las estimaciones de cada estado parte. No obstante, establece mecanismos para compartir la carga y asumir responsabilidades en la protección de los refugiados en virtud del principio de solidaridad y la cooperación internacional. Los objetivos del pacto son aliviar las presiones sobre los países de acogida, promover la autosuficiencia de los refugiados, ampliar la posibilidad de reasentamientos a terceros países y favorecer un retorno seguro y digno. Al mismo tiempo, se pide a los estados que contribuyan a prevenir y solucionar las causas que provocan los desplazamientos forzados de personas, y contribuir al desarrollo en los países de origen en virtud de la Agenda 2030¹⁵. En este sentido, el Pacto estableció el Foro Mundial sobre los Refugiados, un mecanismo de coordinación internacional cada cuatro años, cuya primera edición se reunió en diciembre de 2019. El foro sirve como punto de encuentro para compartir buenas prácticas y contribuir con apoyo financiero a cumplir los objetivos del Pacto Mundial para los Refugiados¹⁶.

2.3. Radiografía del mapa internacional de los refugiados

En el último informe de ACNUR, a finales de 2019 había en el mundo 79,5 millones de personas desplazadas por la fuerza como consecuencia de la persecución, conflictos, violencia y violaciones de los derechos humanos. Es decir, el 1% de la población mundial ha abandonado sus hogares a causa de algún conflicto. Dentro de este número, hay 26 millones de personas con el estatuto de refugiado bajo el mandato de ACNUR o de URNWA. Los cinco países con mayor número de refugiados son Siria (6,6 millones), Venezuela (3,7 millones), Afganistán (2,7 millones), Sudán del Sur (2,2 millones) y Myanmar (1,1 millones). Por su parte, los países que acogen a más refugiados son Turquía (3,6 millones), Colombia (1,8 millones), Pakistán (1,4 millones), Uganda (1,4 millones) y Alemania (1,1 millones). En este último informe anual, ACNUR alertaba que en la última década prácticamente se ha duplicado el número de personas desplazadas forzosamente. Además, se ha cambiado la tendencia con años anteriores

¹⁴ Resolución 71/1 aprobada por la Asamblea General el 19 de septiembre de 2016.

¹⁵ ACNUR (2018). «Pacto Mundial sobre los Refugiados», Nueva York, (en línea: https://www.acnur.org/5c782d124#_ga=2.109408134.2066525109.1601308936-2058741915.1600181969).

¹⁶ ACNUR (2020). «Sumario del primer Global Refugee Forum». (en línea: <https://www.unhcr.org/5dfa70e24>).

y es que la situación de estas personas se cronifica y solamente 3,9 millones de refugiados han podido retornar a su país de origen en los últimos 10 años.¹⁷

El mandato de ACNUR es encontrar soluciones duraderas para los refugiados. Las tres opciones son: integración en el país de acogida, repatriación a su país de origen o reasentamiento a un tercer país¹⁸.

La integración local supone que un refugiado tenga las mismas oportunidades de establecer su modo de vida igual que los nacionales del país de acogida, que pueda contribuir a la sociedad sin sufrir discriminación. El objetivo ideal es que el refugiado obtenga la nacionalidad del país de acogida¹⁹.

La repatriación voluntaria a su país de origen es la solución más efectiva cuando no hay riesgo que la persona pueda volver sin sufrir ningún daño físico, económico o puedan ser vulnerados sus derechos. Es decir, que el refugiado tiene la seguridad que no será perseguido o afectado por la violencia, y que no necesita de la ayuda humanitaria para sobrevivir. La repatriación debe ser voluntaria basándose en una decisión informada y los países de acogida no pueden presionar para su repatriación si las condiciones de estabilidad y seguridad en el país de origen no son durables en el tiempo²⁰.

Por último, el reasentamiento es la tercera solución a la situación de los refugiados. Se trata de trasladar a una persona del país de acogida hacia un tercer país, normalmente un estado desarrollado, al cual se le concede residencia permanente y la oportunidad eventual de conseguir la ciudadanía. El reasentamiento no es un derecho de los refugiados, sino que funciona como un tipo de protección cuando no se garantizan las condiciones de asilo en el país de acogida, al mismo tiempo que representa la expresión de la solidaridad internacional al permitir a los estados compartir la responsabilidad. No hay ninguna obligación para un estado que le inste a aceptar el reasentamiento de refugiados en su territorio, y los países que lo hacen estipulan una serie de criterios que hacen que solo una minoría de los refugiados pueda conseguir esta solución²¹.

2.3.1. Países de origen

Los países de origen de las personas refugiadas comparten una característica común. Se trata de estados donde no se garantiza la seguridad de los ciudadanos,

¹⁷ ACNUR (2020). «Tendencias globales: desplazamiento forzado en 2019», (en línea: https://www.acnur.org/5eeaf5664#_ga=2.259653898.1685601341.1600934094-2058741915.1600181969).

¹⁸ ACNUR (s.f.). «Solutions for Refugees», (en línea: <https://www.unhcr.org/50a4c17f9.pdf>).

¹⁹ HOVIL, L. (2014). «Local integration». *The Oxford Handbook of Refugee and Forced Migration Studies*, FIDDIAN-QASMIYEH, LOESCHER, LONG y SIGONA (ed), p. 382.

²⁰ ACNUR (1996). «Handbook Voluntary Repatriation: International Protection», (en línea: <https://www.unhcr.org/publications/legal/3bfe68d32/handbook-voluntary-repatriation-international-protection.html>).

²¹ COMISIÓN EUROPEA (s.f.). «Resettled Refugee. Migration and Home Affairs», (en línea: https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/networks/european_migration_network/glossary_search/resettled-refugee_en).

los cuales se ven obligados a huir de sus hogares. En todos los países que se producen estos desplazamientos de la población hay en marcha un conflicto violento que pone en riesgo la vida de estas personas.

El origen de muchos de estos conflictos es debido a la fragilidad de los estados. Se trata de países con poca legitimidad en sus instituciones y con poca capacidad estatal para proteger a sus ciudadanos. Cuando un estado no cuenta con un respaldo a su gobierno y su fuerza coercitiva es débil, se genera la oportunidad para que aparezca un conflicto violento y el país colapse. Tal como apuntan Alexander Betts i Paul Collier: «Hay una correlación evidente entre los niveles de fragilidad y los niveles de desplazamiento de personas, en los estados frágiles no hay una defensa contra la violencia en masa»²². Las causas de la debilidad del estado pueden ser varias como instituciones democráticas sin respaldo popular, el alto precio de recursos naturales que favorece la aparición de grupos violentos que intentan hacerse con su control, ideologías extremistas como podría ser el terrorismo islámico, así como las redes sociales y las TIC que contribuyen a nuevas formas de protesta e insurrección. La globalización y el trasvase de poder a actores transnacionales también ha erosionado la capacidad de los estados para gestionar la economía y la protección social²³.

La cuestión es que cuando la fragilidad de un estado cristaliza en violencia en masa es cuando se produce el desplazamiento forzado de la población. En este sentido, las personas refugiadas no huyen por persecución ideológica del estado, tal como se circunscribe en el estatuto del refugiado de la Convención de 1951, si no que la gran mayoría en la actualidad lo hace por la inseguridad y la violencia provocada por la ausencia de la protección estatal.

Estas características se plasman en los principales diez países de origen de los refugiados en la actualidad:

12. Siria es el país con mayor número de personas refugiadas con 6,6 millones. Se trata de un estado que atraviesa una guerra civil desde el 2011 y donde todavía se libran combates en distintas regiones contra grupos rebeldes. Además, el país ha sido epicentro de disputas internacionales entre países de la región²⁴.
13. Venezuela padece una crisis económica y política enquistada desde prácticamente la muerte de Hugo Chávez, aunque agravada en los últimos años. La carestía de alimentos y medicinas, así como la inseguridad, han

²² BETTS, A. y COLLIER, P (2017). *Refuge: Rethinking Refugee Policy in a Changing World*. Oxford University Press, p.18.

²³ SANAHUJA, J. (2017). «Posglobalización y ascenso de la extrema derecha: crisis de hegemonía y riesgos sistémicos», en Mesa, M (coord.), *Seguridad internacional y democracia: guerras, militarización y fronteras*, Madrid, CEIPAZ.

²⁴ ACNUR (s.f.). «Syria emergency», (en línea: <https://www.unhcr.org/syria-emergency.html>).

- propiciado el desplazamiento de 5 millones de personas donde solo una minoría cuentan con el estatus de refugiado²⁵.
14. Afganistán es un país que sufre una guerra ininterrumpida desde 1978 con participación de potencias extranjeras y que en la actualidad centra la lucha contra el terrorismo islamista. Estos 42 años de conflicto ha conllevado el desplazamiento de cerca de 3 millones de refugiados, muchos otros no consiguen el estatuto de refugiado y viven en el extranjero como solicitantes de asilo o como migrantes. Además, hay más de 2 millones de desplazados internos en el país²⁶.
 15. Sudán del Sur padeció una guerra civil entre 2013 y 2020 provocada por la división étnica y política entre el presidente Salva Kiir y el vicepresidente Riek Machar. Un golpe de estado frustrado desencadenó la conflagración. Naciones Unidas desplegó a cascos azules en el país, sin embargo, eso no evitó el desplazamiento forzado de cerca de 2,2 millones de personas²⁷.
 16. Myanmar es un país donde se llevó a cabo un genocidio en 2017 contra los rohinyá, la población musulmana del país. La operación de limpieza étnica fue llevada a cabo por el ejército, la policía y civiles budistas. Las masacres provocaron más de 25.000 muertos y el desplazamiento de más de un millón de refugiados²⁸.
 17. Somalia es un estado fallido tras la guerra civil que estalló en 1991 y que sigue vigente en la actualidad. El país se encuentra fragmentado, ya que ese mismo año Somalilandia declaró su independencia a pesar de que no es reconocido por la comunidad internacional, y ha habido gobiernos autónomos en el resto del territorio. En la actualidad, Somalia hace frente al terrorismo de Al-Shabab que controla partes del territorio y ha provocado la huida del país de cerca de 900.000 personas, así como ha generado 2,6 millones de desplazados internos²⁹.
 18. República Democrática del Congo lleva más de dos décadas con más de 130 grupos armados aterrorizando a la población y haciéndose con el

²⁵ IOM (s.f.). «Venezuelan Refugee and Migrant Crisis», (en línea: <https://www.iom.int/venezuela-refugee-and-migrant-crisis>).

²⁶ AMNISTÍA INTERNACIONAL (20 de junio de 2019). «Afghanistan's Refugees: forty years of dispossession», (en línea: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2019/06/afghanistan-refugees-forty-years/>).

²⁷ ACNUR (s.f.). «South Sudan emergency», (en línea: <https://www.unhcr.org/south-sudan-emergency.html>).

²⁸ OCHA (s.f.). «Rohingya Refugee Crisis», (en línea: <https://www.unocha.org/rohingya-refugee-crisis>).

²⁹ USA FOR UNHCR (7 de enero de 2020). «Somalia Refugee Crisis Explained», (en línea: <https://www.unrefugees.org/news/somalia-refugee-crisis-explained/>).

control de recursos naturales³⁰. Esta falta de seguridad ha conllevado el desplazamiento de unas 800.000 personas fuera del país. Según Naciones Unidas hay cerca de 5 millones de desplazados internos³¹.

19. Sudán es un país que ha sufrido episodios de violencia en masa en la región de Darfur. En la actualidad, el estado tiene una situación económica y política frágil tras la caída del dictador Al-Bashir. Esto se traduce en que todavía hay 700.000 personas desplazadas en el exterior³².
20. Iraq sufrió recientemente, en 2015, la violencia del Estado Islámico que llegó a ocupar un tercio del país. El conflicto generó cerca de un millón de desplazados, que en la actualidad aún se manifiesta en cerca de 600.000 iraquíes refugiados en el extranjero³³.
21. República Centroafricana vivió una guerra civil entre 2012 y 2015, pero los combates entre etnias de religión musulmana y cristiana se siguen sucediendo hoy en día. El resultado es que todavía hay cerca de 600.000 personas desplazadas fuera del país y otros 600.000 desplazados internos³⁴.

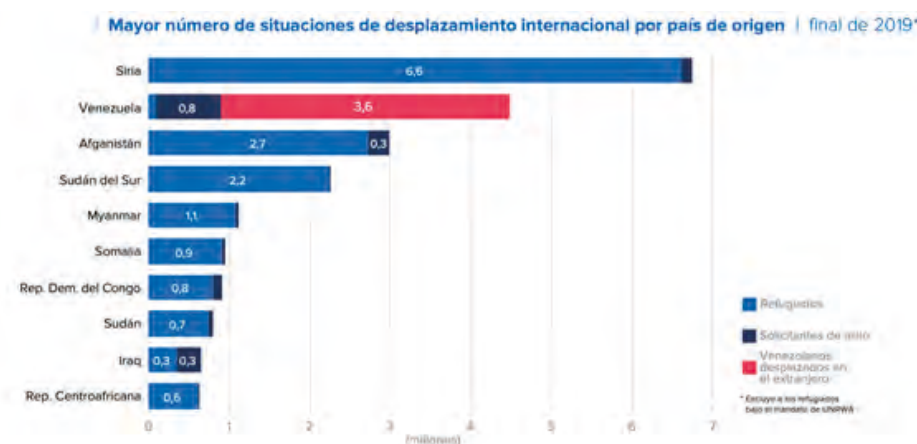


Ilustración 1 Fuente: ACNUR

³⁰ ESCUDERO, I. y SASTRE, P. (24 de abril de 2020). El País: «El infierno de una guerra inacabada», (en línea: https://elpais.com/elpais/2020/04/23/planeta_futuro/1587638775_891949.html).

³¹ ACNUR (s.f.). «Emergencia en República Democrática del Congo», (en línea: <https://www.acnur.org/emergencia-en-republica-democratica-del-congo.html>).

³² ACNUR (2020). «Tendencias globales: desplazamiento forzado en 2019».

³³ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA (s.f.). «Refugiados y desplazados en Irak», (en línea: <https://www.icrc.org/es/donde-trabajamos/medio-oriente/irak/refugiados-desplazados>).

³⁴ ACNUR (s.f.). «República Centroafricana: emergencia humanitaria», (en línea: <https://eacnur.org/es/labor/emergencias/república-centroafricana-emergencia-humanitaria>).

La tendencia creciente de las cifras de refugiados nos muestra que esta debilidad estatal se está cronificando en muchos de estos países y se vuelve permanente. En 2019 únicamente 317.000 personas desplazadas en el extranjero pudieron volver a su lugar de origen³⁵. En el caso de los desplazamientos internos, la cifra de retorno es más alta, con 5,3 millones de personas. No obstante, factores como la pandemia actual o la futura crisis climática pueden contribuir a la inestabilidad de más países y, por tanto, a un incremento del número de refugiados.

2.3.2. Países de acogida

La gran mayoría, un 73%, de la población refugiada es acogida por los países limítrofes a su lugar de origen. Solo una pequeña fracción de los desplazados, los que tienen más recursos para pagar a traficantes de personas, son los que consiguen llegar hasta Europa. Se calcula que los países en desarrollo acogen al 85% de las personas desplazadas en el mundo.

Los diez principales países de acogida en 2019 fueron:

1. Turquía: 3,6 millones de refugiados y 300.000 solicitantes de asilo.
2. Colombia: 1,8 millones de venezolanos desplazados.
3. Pakistán: 1,4 millones de refugiados.
4. Uganda: 1,4 millones de refugiados.
5. Alemania: 1,1 millones de refugiados y 300.000 solicitantes de asilo.
6. Estados Unidos: 300.000 refugiados y 800.000 solicitantes de asilo.
7. Sudán: 1,1 millones de refugiados
8. Irán: 1 millón de refugiados
9. Líbano: 900.000 refugiados
10. Perú: 500.000 solicitantes de asilo y 400.000 venezolanos desplazados.

³⁵ ACNUR (2020). «Tendencias globales: desplazamiento forzado en 2019».

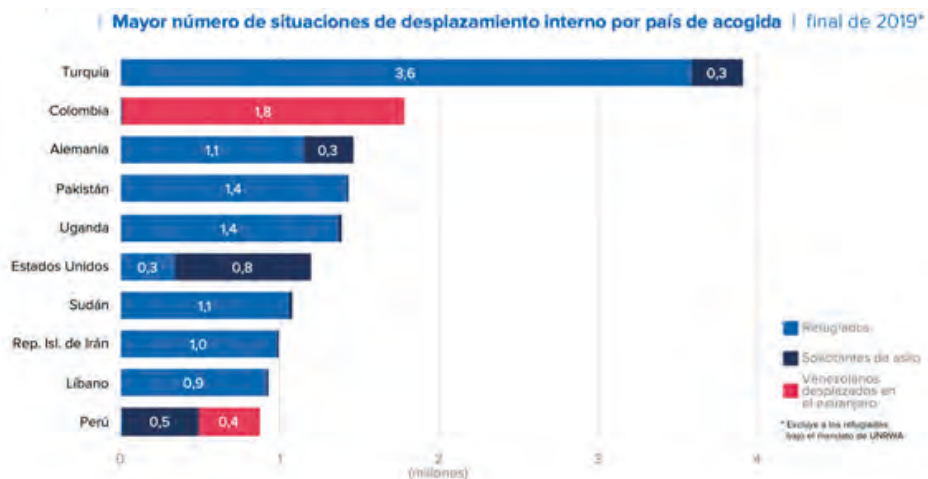


Ilustración 2 Fuente: ACNUR

Muchos de los lugares de acogida de los refugiados son países con ingresos medios o pobres, con lo cual la asistencia y la provisión de las necesidades básicas depende de la financiación internacional. Una de las herramientas más utilizadas para canalizar la ayuda internacional y al mismo tiempo evitar la competición de los recursos con la población local son los campos de refugiados³⁶. Cerca de 10 millones de personas vivían en 2019 en campos de refugiados.

Al tener pocos recursos, en estos países de acogida se limitan muchas veces las oportunidades laborales al no permitir a las personas desplazadas acceder a un trabajo o mudarse a las ciudades con más oferta de empleo. Se contradice de esta manera la Convención de Ginebra que concede a los refugiados el derecho a trabajar y tener propiedades. ACNUR ha estimado que el 70% de los refugiados viven en países donde su acceso al mercado laboral está restringido o no tienen derecho a trabajar y el 66% tienen restringida la libertad de movimiento o no pueden desplazarse por el territorio³⁷. Sin trabajo ni autonomía, sus condiciones de vida se precarizan viviendo en campos de refugiados de tiendas o hacinados en edificios de las ciudades. En este sentido, se vuelven dependientes de la ayuda humanitaria para poder tener acceso a comida, techo y medicinas³⁸.

³⁶ FRATZKE, S. y LE COZ, C. (2019). «Strengthening Refugee Protection in Low-Middle Income Countries», *Towards a Global Compact for Migration: a development Perspective*, Migration Policy Institute, issue n.º 7.

³⁷ ACNUR (s.f.). «Livelihoods and Economic Inclusion», (en línea: <https://www.unhcr.org/livelihoods.html>).

³⁸ ACNUR (s.f.). «Protracted Refugee situations», (en línea: <https://www.unhcr.org/excom/standcom/40c982172/protracted-refugee-situations.html>).

En 2019, los países de altos ingresos solo acogieron al 17% de los refugiados. Entre los diez principales destinos de acogida únicamente hay dos países desarrollados: Alemania y Estados Unidos. El dinamismo de sus economías permite absorber a grandes volúmenes de refugiados. En el caso de Alemania, la integración de 1,7 millones de refugiados entre 2015 y 2019 buscaba revertir el envejecimiento de la población con la integración de mano de obra joven para su economía. Todos los refugiados pueden trabajar después de permanecer tres meses en el país. Este hecho ha permitido que cerca de 300.000 asilados cuenten con un trabajo a tiempo completo, aunque la gran mayoría sigue desempleada. Además, unos 50.000 han conseguido acceso en universidades alemanas³⁹.

La solución de la integración local tampoco es aplicada por muchos países de acogida. La concesión de la ciudadanía a las personas refugiadas es una solución poco utilizada por los estados. En la última década, solamente 322.400 refugiados fueron naturalizados⁴⁰.

2.3.3. Países donantes y de reasentamiento

Los principales donantes de la ayuda hacia los refugiados son los países desarrollados. Entre los más generosos por contribuir con un mayor volumen a organizaciones internacionales y ONG que trabajan para proveer de la asistencia humanitaria y mejorar las condiciones de estas personas se destacan: Estados Unidos, la Unión Europea, Alemania, Suecia, Japón, Reino Unido, España, Dinamarca, Países Bajos y Canadá. En 2019, ACNUR recibió de todos los países del mundo contribuciones para ayudar a los refugiados por valor de 4.826M de dólares. Se trata de poco más de la mitad (un 56%) de los 8.636 millones de dólares que pedía la agencia de Naciones Unidas para cumplir con sus obligaciones con respecto a la ayuda a la población desplazada⁴¹.

Los estados y la Unión Europea siguen siendo los principales donantes para la ayuda a los refugiados representando un 87% de la financiación de ACNUR. Los donantes privados únicamente alcanzan el 10% de las contribuciones⁴². Cada año se fija el presupuesto anual y voluntariamente cada estado fija su contribución. Este hecho dificulta en gran medida la planificación por parte de ACNUR para proyectos que vayan más allá de la asistencia de necesidades básicas de la población refugiada. Esta manera de funcionar también estimula que los gobiernos de los países realicen donaciones en función de sus intereses y se rijan por criterios de proximidad al desplazamiento forzado.

³⁹ WES (8 de agosto de 2019). «The State of Refugees Integration in Germany in 2019», (en línea: <https://wenr.wes.org/2019/08/the-state-of-refugee-integration-in-germany-in-2019>).

⁴⁰ ACNUR (2020). «Tendencias globales: desplazamiento forzado en 2019».

⁴¹ ACNUR (s.f.). «Global Funding Overview 2019», (en línea: <https://www.unhcr.org/5eddeb394>).

⁴² *Ibíd.*

ACNUR es la agencia de Naciones Unidas que se encarga de determinar si la mejor solución para un refugiado es el reasentamiento si reúne algunas de las siguientes características: que necesite protección legal o física, que haya sobrevivido a la violencia, razones médicas, mujeres y niñas en riesgo, reunificación familiar, menores en riesgo, así como la falta de otra alternativa de solución para el refugiado. ACNUR también se encarga de determinar cuál sería el país ideal para el reasentamiento según la lengua, cultura, lazos familiares, y si es posible también la preferencia expresa del candidato. En 2019, más de la mitad de las personas reasentadas fueron niños y niñas y cerca de un 75% correspondieron a supervivientes de la violencia con necesidad de protección⁴³.

En 2019, solo 107.800 personas fueron reasentadas en terceros países, es decir, un 1,3% de los refugiados que hay en el mundo. Hay que añadir que únicamente se reasentaron 63.700 personas de las cerca de 1,4 millones que ACNUR consideraba necesitaban reasentamiento urgente. Estas cifras constatan que hay una diferencia enorme entre las necesidades del sistema de refugiados internacional y los compromisos de reasentamiento asumidos por los países desarrollados. Entre las personas reasentadas, la mayoría procedían originariamente de Siria, República Democrática del Congo y Myanmar⁴⁴.

Durante la última década, el país que ha reasentado a más solicitantes ha sido Estados Unidos con 575.600 personas (un 55% del total). Le siguen Canadá con 210.600 solicitantes reasentados (el 20%) y Australia con 114.500 (un 11%). Es decir, entre los tres países han reasentado al 86% de solicitantes de asilo de la última década. En la Unión Europea solo se han reasentado 144.000 personas entre 2010 y 2019⁴⁵.

El reasentamiento depende de la voluntad de cada país y cada estado tiene su propio sistema de reasentamiento de refugiados. Estados Unidos ha sido históricamente el líder mundial superando la cifra de reasentamientos de todos los demás países. No obstante, durante el mandato de Donald Trump se han reducido considerablemente el número de admisiones de refugiados. En 2019 se marcó un tope de 30.000 admisiones, mientras que para 2020 se ha fijado en 18.000 personas. La gran mayoría de las personas reasentadas en Estados Unidos en el último año fueron de la República Democrática del Congo, seguidos de Myanmar, Ucrania, Eritrea y Afganistán. Se observa que durante la presidencia de Trump se han reducido las admisiones de personas originarias de Asia a pesar de que suponen la región de origen de la mayoría de los desplazamientos en el

⁴³ ACNUR (s.f.). «Information on UNHCR Resettlement», (en línea: <https://www.unhcr.org/information-on-unhcr-resettlement.html>).

⁴⁴ ACNUR (5 de febrero de 2020). «More resettlement needed as only 4.5 per cent of global resettlement needs met in 2019», (en línea: <https://www.unhcr.org/news/press/2020/2/5e3a81c04/resettlement-needed-only-45-cent-global-resettlement-needs-met-2019.html>).

⁴⁵ ACNUR (2020). «El reasentamiento, una solución en la que todos ganan», (en línea: <https://eacnur.org/es/actualidad/noticias/reasentamiento-2019>).

extranjero del mundo, disminuyendo así la llegada de refugiados musulmanes e incrementándose los refugiados cristianos. Por tanto, se establece en la política de asilo estadounidense una clara discriminación en función de su religión y su país de origen. La polarización que se vive en el país también se expresa en que solamente un 51% de los estadounidenses consideran que Estados Unidos tiene una responsabilidad en aceptar a refugiados⁴⁶.

Desde 2018, Canadá se ha convertido en el país líder en proveer reasentamiento a refugiados con cerca de 30.000 admisiones anuales a pesar de tener casi diez veces menos población que los Estados Unidos⁴⁷. Su sistema consiste en el patrocinio privado, donde participa directamente la sociedad civil de la comunidad de acogida para garantizar la integración de la persona reasentada. El sistema de asilo canadiense marca como requisito que sea un caso de miedo a la persecución tal como recoge la Convención de Ginebra. A las personas seleccionadas para el reasentamiento, el estado les da un ingreso de apoyo para financiar su alojamiento y manutención, además de un acompañamiento durante las primeras semanas. Los *sponsors* privados deben hacerse cargo financieramente de los gastos de los refugiados hasta que puedan asumirlos ellos mismos⁴⁸.

En Australia hay dos programas para los refugiados: *onshore* para los que llegan con visado (desde 2013 se excluye para los que acceden a territorio australiano sin visado) y *offshore* para el reasentamiento de refugiados viviendo en el extranjero e identificados por ACNUR. A pesar de tratarse de un país que contribuye en el reasentamiento de refugiados (en 2019 se concedieron cerca de 13.000 admisiones)⁴⁹, en la última década, el país ha adoptado una política migratoria severa donde todas las personas que entran sin visado son transferidas a centros de detención en Papúa Nueva Guinea y Nauru. Los solicitantes de asilo pueden permanecer allí durante un largo período de tiempo en condiciones deplorables, lo que supone una vulneración de la Convención de Ginebra al penalizar a las personas que buscan protección internacional⁵⁰.

Los tres mayores países de reasentamiento para refugiados tienen como característica fundamental el multiculturalismo de sus sociedades. En los tres casos son estados demográficamente diversos y contruidos sobre la base de la migra-

⁴⁶ KROGSTAD, J. (7 de octubre 2019). Pew Research Center: *Key facts about refugees to the U.S.*, (en línea: <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2019/10/07/key-facts-about-refugees-to-the-u-s/>).

⁴⁷ CBC (20 de junio de 2019). *Canada resettled more refugees than any other country in 2018, UN says*, (en línea: <https://www.cbc.ca/news/politics/canada-resettled-most-refugees-un-1.5182621>).

⁴⁸ GOVERNMENT OF CANADA (s.f.). «Refugees and asylum: How Canada's refugee system works», (en línea: <https://www.canada.ca/en/immigration-refugees-citizenship/services/refugees/canada-role.html>).

⁴⁹ AUSTRALIAN GOVERNMENT (2020). «*Australia's Offshore Humanitarian Program 2019-2020*», (en línea: <https://www.homeaffairs.gov.au/research-and-stats/files/australia-offshore-humanitarian-program-2019-20.pdf>).

⁵⁰ UNSW SYDNEY (17 de julio de 2020). «Australia's refugee policy: An Overview», Andrew and Renata Kaldor Centre for International Refugee Law, (en línea: <https://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/publication/australias-refugee-policy-overview>).

ción. No obstante, la mayoría de los países desarrollados se limitan a aceptar a una pequeña minoría de población refugiada. Los casos más extremos son Corea del Sur y Japón, que sólo cuentan con 3.000 y 1.500 refugiados reasentados respectivamente⁵¹. Se trata de países ricos, pero con muchas restricciones al asilo⁵² y donde la acogida de refugiados genera el rechazo de sus sociedades⁵³. También es sorprendente que países con muchos recursos como Arabia Saudí, Qatar, Emiratos Árabes Unidos, Bahréin, Omán o Kuwait, tampoco sean destinos de acogida o reasentamiento de refugiados a pesar de la proximidad de sus territorios con los países de origen de los desplazados y compartir rasgos culturales e idiomáticos. La población refugiada en estos países no supera ni las mil personas⁵⁴ debido a que no son partes de la Convención de Ginebra.

2.3.4. *Rutas de migración*

En 2019 había en el mundo 272 millones de migrantes internacionales que representan el 3,5% de la población mundial. La gran mayoría de estas personas abandonan sus países por motivos socioeconómicos relacionados con el trabajo, los estudios o la reunificación familiar. Tan solo una pequeña minoría lo hacen para huir de conflictos, persecución o desastres naturales como sería el caso de los refugiados y los desplazados forzados. La distinción entre migrantes y refugiados muchas veces es difícil de discernir cuando muchas de las personas que emigran huyen de la pobreza y el hambre. En todo caso, las rutas de migración internacional son utilizadas por ambos colectivos para conseguir un futuro mejor⁵⁵.

Desde los organismos internacionales se hace especialmente difícil establecer cuáles son las principales rutas de migración debido al estatus cambiante de las personas cuando están en movimiento y a la diversidad de sistemas nacionales de recolección de datos. En 2019, Europa y Asia acogían a 82 y 84 millones de migrantes internacionales respectivamente. Es decir, las dos regiones albergan a más del 60% de la migración. Le sigue América del Norte con 59 millones y representando un 22%, África con un 10%, América Latina con un 4% y Oceanía con un 3%. Estos datos que son acumulados a lo largo del tiempo (no todos los migrantes han emigrado este año, pero conservan el estatus de extranjero) muestran que los principales destinos de las rutas de migración son los países

⁵¹ BANCO MUNDIAL (s.f.). «Población de refugiados por país o territorio de asilo», (en línea: <https://datos.bancomundial.org/indicador/SM.POP.REFG?page=5&locations=KR-JP>).

⁵² CHAN, T. (12 de abril de 2018). Business Insider: *How Japan's shockingly low refugee intake is shaped by the paradox of isolation, a demographic time bomb, and the fear of North Korea*, (en línea: <https://www.businessinsider.com/why-japan-accepts-so-few-refugees-2018-4?IR=T>).

⁵³ PARK, N. (6 de agosto de 2018). Foreign Policy: *South Korea is going crazy over a hand of refugees*, (en línea: <https://foreignpolicy.com/2018/08/06/south-korea-is-going-crazy-over-a-handful-of-refugees/>).

⁵⁴ BANCO MUNDIAL (s.f.).

⁵⁵ IOM (2020). «World Migration Report 2020», Organización Mundial de las Migraciones, Ginebra.

más desarrollados. De hecho, Asia y Europa son las regiones donde más ha aumentado la llegada de migrantes internacionales entre el 2000 y 2019⁵⁶. Con datos agregados de las últimas dos décadas, la OCDE ha estimado que los países desarrollados han pasado de recibir 3,85 millones migrantes en el año 2000 a 7,06 millones en 2016⁵⁷.

En la actualidad, la ruta más concurrida del mundo es la que va de África a los países del golfo Pérsico. En 2018 este corredor de la migración internacional fue utilizado por cerca de 150.000 africanos y en 2019 se llegó a más de 138.000 personas. Se trata de una ruta peligrosa que atraviesa el Mar Rojo y luego un país en guerra como Yemen. El 90% de los migrantes tienen como destino final Arabia Saudí y la inmensa mayoría proceden de tres regiones rurales de Etiopía. Los dos países ya han alcanzado un acuerdo laboral para establecer un sistema de contratación en origen que evite que los migrantes recurran a traficantes de personas⁵⁸.

En 2019, llegaron a la Unión Europea 139.000 personas de manera irregular. En los últimos años ha descendido el número de personas que utilizan las rutas de migración irregular desde el pico que se alcanzó en 2015 con 1.800.000 entradas. Las rutas tradicionales de migración irregular hacia Europa desde los años 90 hasta ahora han sido las mismas. Desde África vienen migrantes hacia Italia y Malta a través del canal de Sicilia desde Libia y Argelia; hacia España desde Argelia y Marruecos cruzando el Estrecho, saltando las vallas de Ceuta y Melilla, o a través de embarcaciones hacia las islas Canarias; y hacia Grecia desde Turquía por tierra y mar. Las rutas más concurridas hacia Europa se subdividen regionalmente. En 2019, en el Mediterráneo Occidental hubo 24.000 llegadas, en el Mediterráneo Central 14.000 y en el Mediterráneo Oriental hubo 82.000 migrantes irregulares detectados⁵⁹. En este mismo año hubo 676.250 solicitudes de asilo en los 27 países de la Unión Europea, un incremento moderado con respecto a 2018, pero que queda lejos del récord registrado en 2015 con unos 1,2 millones de solicitantes⁶⁰.

La mayoría de los migrantes proceden de países subsaharianos, pero la nacionalidad de las personas que llegan a Europa a través de las rutas varía cada año según los conflictos y situaciones socioeconómicas que generan el desplazamiento. Para estas personas, el viaje hasta Europa conlleva meses e incluso

⁵⁶ IOM (2020). «World Migration Report 2020».

⁵⁷ OCDE (2019). «Inflows of Foreign Population 2008-2018», OECD International Migration Database.

⁵⁸ UN NEWS (14 febrero 2020). «La ruta migratoria más concurrida del mundo no conduce a Europa: de África a Yemen», (en línea: <https://news.un.org/es/story/2020/02/1469661>).

⁵⁹ FRONTEX (2020). «2019 in brief», (en línea: https://frontex.europa.eu/assets/Publications/General/frontex_inbrief_website_002.pdf).

⁶⁰ EUROSTAT (2020). «Estadísticas de asilo», (en línea: https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Asylum_statistics/es).

años⁶¹. Muchos de los migrantes irregulares que llegan a la Unión Europea lo hacen en avión con un visado de turista o con un permiso de trabajo o estudio, y luego no regresan cuando el visado expira. Sin embargo, para otros muchos nacionales de estos países, las rutas de migración irregular son el único mecanismo que tienen para poder trabajar y vivir en la Unión Europea, ya que pueden ser apátridas o ser de una nacionalidad con dificultades para tener un pasaporte válido.

Entre las rutas de migración se destacan aquellas que son peligrosas y representan la muerte para miles de mujeres, hombres, niñas y niños. La OIM ha calculado que entre 2014 y 2018 han muerto 30.900 personas. El punto con una mortalidad más alta ha sido el mar Mediterráneo con 17.919 vidas perdidas, de las cuales un 64% de los cuerpos no han podido ser recuperados. En 2018 el sector con una letalidad mayor fue la ruta del Mediterráneo occidental a través de España con 813 muertes. Ese mismo año se produjeron 570 muertes en el norte de África a causa de la violencia, el hambre o las malas condiciones del transporte. En todos estos casos se trata de migrantes que en su gran mayoría intentaban llegar a Europa. También en 2018, en el golfo de Adén, 156 personas perecieron ahogadas intentando cruzar el mar Rojo. Otro de los puntos con mayor mortalidad es la frontera entre Estados Unidos y México con 1884 muertes desde 2014⁶².

⁶¹ CONSTANTINO, F. (2014). *Which factors drive illegal immigration? An empirical analysis of the U.S. and the EU*, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, tesis doctoral, p. 40.

⁶² IOM (2020). «World Migration Report 2020».

3. ANTECEDENTES, RELACIONES Y RESPUESTAS DE LA UE HACIA LOS REFUGIADOS

«Salvar vidas en el mar no es opcional. Los países que cumplen sus deberes legales y morales o que están más expuestos que otros, deben poder contar con la solidaridad de toda la Unión Europea»⁶³.

Ursula Von der Leyen, 16 de septiembre de 2020

Europa tiene una amplia experiencia en la acogida y gestión de situaciones de refugiados tras el fin de la Segunda Guerra Mundial. El proceso de descolonización supuso para Francia la repatriación de cerca de un millón de personas y para Portugal representó la llegada de 600.000. La caída del bloque soviético también provocó importantes movimientos de población. En ese período a inicios de los años 90, Alemania recibió a 3 millones de personas de origen alemán a los que se sumaron cerca de 900.000 solicitantes de asilo de las guerras yugoslavas y de Turquía⁶⁴. Todos estos ejemplos son pruebas de la capacidad europea para acoger y asumir grandes flujos de personas que huyen de conflictos.

Las guerras yugoslavas fueron la primera vez que la Unión Europea intentó coordinar una respuesta de ayuda ante la llegada masiva de personas que huían del conflicto. El elevado flujo de solicitantes de asilo provocó tensiones entre los países europeos más propensos a la acogida por la distribución injusta del reparto de la carga. Se demostró como la tasa de aceptación de solicitudes variaban considerablemente de un país a otro, al mismo tiempo que algunos peticionarios practicaban el *asylum shopping* e iban presentando solicitud en distintos estados miembros. Para unificar procedimientos y establecer un mínimo común en los requisitos de reconocimiento de solicitantes de asilo, la UE aprobó la Regulación de Dublín y dio pie al nacimiento del Sistema Europeo Común de Asilo (SECA)⁶⁵.

⁶³ Discurso sobre el Estado de la Unión ante el Parlamento Europeo.

⁶⁴ GONZÁLEZ C. (2015). «La crisis de los refugiados y la respuesta europea», Real Instituto Elcano, (en línea: http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/demografia+y+poblacion/ari67-2015-gonzalez-enriquez-tesis-refugiados-respuesta-europea).

⁶⁵ *Ibíd.*

3.1. Sistema Europeo Común de Asilo

El Convenio de Dublín acordado en 1990 y adoptado en 1997 representa el primer paso de la Unión Europea para gestionar futuras situaciones de llegada de refugiados tras los antecedentes de las guerras en Yugoslavia. De esta manera, la norma establecía la regla que el estado miembro donde arribara por primera vez un solicitante de asilo, era el responsable de gestionar los trámites y su situación temporal mientras durara el proceso. El objetivo del convenio era, sobretodo, evitar el *asylum shopping* que tantos conflictos había ocasionado en el seno de la Unión.

En 1999, en el Consejo Europeo de Tampere, se decidió integrar el Convenio de Dublín a la Unión Europea y crear el Sistema Europeo Común de Asilo (SECA) basado en la normativa internacional vigente sobre los refugiados. El SECA debía permitir, así, un avance en el pilar de Espacio de Seguridad y Justicia. El objetivo a largo plazo era establecer un procedimiento común y un estatuto uniforme para las personas que se les concediera protección internacional válido para toda la Unión Europea. En 2003 se convirtió el acuerdo internacional en una norma comunitaria conocida como Dublín II, que se reformaría en el 2013 con el apodo de Dublín III⁶⁶.

Anteriormente, en el año 2000, la Unión Europea aprobó la Carta de Derechos Fundamentales donde se incluía el derecho de asilo. El artículo 18 determina que: «Se garantiza el derecho de asilo dentro del respeto de las normas de la Convención de Ginebra de 28 de julio de 1951 y del Protocolo de 31 de enero de 1967 sobre el Estatuto de los Refugiados y de conformidad con el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea»⁶⁷. Es decir, se convierte en norma de obligado cumplimiento para los estados miembros garantizar el derecho de asilo a las personas solicitantes que cumplan los criterios de la normativa internacional. En el propio Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea se especifica que, para garantizar el derecho de asilo, «la Unión desarrollará una política común en materia de asilo, protección subsidiaria y protección temporal destinada a ofrecer un estatuto apropiado a todo nacional de un tercer país que necesite protección internacional y a garantizar el respeto del principio de no devolución»⁶⁸. En esta política común se marca el objetivo de establecer un estatuto uniforme de asilo y protección subsidiaria válida en toda la UE, así como procedimientos comunes en la concesión y retiro del estatuto, las condiciones de acogida y los criterios para determinar quién es el estado miembro responsable de gestionar la solicitud de asilo.

⁶⁶ Reglamento 64/2013 aprobado el 26 de junio de 2013.

⁶⁷ Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (2000) Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

⁶⁸ Artículo 78.1 del TFUE.

El Reglamento de Dublín se complementa con otras regulaciones comunitarias como la directiva sobre protección temporal de 2001. En esta norma se define este mecanismo para acoger a refugiados, pero con un límite de tiempo de un año, prorrogable a dos. Este estatuto amplía quiénes serían beneficiarios de protección más allá de lo que determina el Convenio de Ginebra y está pensado para gestionar la llegada de una gran afluencia de personas que ponga en riesgo el sistema de asilo de un estado miembro. Los países de la UE se comprometen a proveer residencia y asistencia básica a estas personas.

En los años siguientes se completó con directivas sobre estándares de identificación y procedimientos, así como condiciones de acogida. En la Directiva 2003/9 se establece, por ejemplo, que los solicitantes de asilo podrán circular libremente por el territorio del Estado miembro de acogida o dentro de una zona asignada. Solo en última instancia por motivos de orden público, un país de la UE puede confinar a un postulante de protección internacional⁶⁹. Es decir, se quiere evitar el establecimiento de campos de refugiados en suelo comunitario.

Algunas de estas directivas fueron consideradas demasiado vagas y poco claras, ya que permitían a los estados miembros continuar con sus estándares nacionales. Desde el sector humanitario como las ONG criticaron que las normas comunitarias daban demasiado margen a los estados para diluir sus responsabilidades respecto a los solicitantes de asilo. También reflejó las discrepancias internas en el seno de la UE entre la Comisión, partidarios de un sistema común de asilo con altos estándares como reclamaba ACNUR, y el Consejo Europeo, donde prevalecieron los intereses estatales y las reticencias a ceder soberanía en política migratoria y de asilo⁷⁰.

El sistema europeo de asilo se intentó completar con fondos comunitarios para facilitar el reasentamiento y la integración de los refugiados acogidos en los países limítrofes a las fronteras exteriores de la UE hacia el resto de los estados miembros. El primer fondo aprobado por la Comisión constaba de 630 millones de euros para el período 2008-2013. El aumento del número de solicitantes de asilo a raíz de las primaveras árabes hizo incrementar la dotación del fondo en el siguiente marco financiero plurianual. Para el período 2014-2020 se contó con 3.137M€ con el objetivo de hacer más efectivo el Sistema Europeo Común de Asilo⁷¹.

⁶⁹ Artículo 7.3 de la directiva 2003/9 sobre normas mínimas para la acogida de los solicitantes de asilo en los Estados miembros.

⁷⁰ GEDDES, A. y SCHOLTEN, P. (2016). *The Politics of Migration and Immigration in Europe*, SAGE, Londres, p. 157.

⁷¹ COMISIÓN EUROPEA (s.f.) «Asylum, Migration and Integration Fund», Migration and Home Affairs, (en línea: https://ec.europa.eu/home-affairs/financing/fundings/migration-asylum-borders/asylum-migration-integration-fund_en).

3.2. Libia y el Mediterráneo central

Mientras la Unión Europea auspiciaba la creación del Sistema Europeo Común de Asilo (SECA), los estados miembros respondían al incremento de la migración irregular con mayores obstáculos y barreras para poder alcanzar su territorio. Para muchos de los gobiernos de los países europeos, los migrantes indocumentados se perciben como un problema de seguridad, ya que fomentan la oposición política, representan desafíos económicos y culturales, y se pueden constituir en una baza negociadora en las relaciones entre el país emisor y el país receptor⁷². Esto se tradujo en una securitización de la política migratoria en las décadas de 1990 y 2000, que llevó a los países del sur de Europa a reforzar sus fronteras exteriores. En España se alzaron muros más altos con concertinas en las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla en el norte de África⁷³. Las llegadas de barcos con migrantes y solicitantes de asilo a las costas se frenaron con acuerdos internacionales de cooperación bilateral entre países de la UE y países ribereños en el Mediterráneo y el Atlántico. Por ejemplo, Italia firmó un tratado con Libia en 2009, durante la dictadura de Gadafi, con el objetivo de prevenir la salida de botes con migrantes y solicitantes de asilo con dirección al continente europeo; a cambio, Libia recibía el compromiso de 200 millones de dólares dedicados a infraestructuras y barcos patrulleros⁷⁴. De esta manera se externaliza la gestión fronteriza de la migración a un tercer país a cambio de un apoyo significativo de financiación. Con muros y acuerdos para frenar el tráfico de personas, llegar a Europa de manera legal para un solicitante de asilo se convertía así en tarea casi imposible para la gran mayoría.

Las primaveras árabes de 2011 supusieron un aumento de la conflictividad en los países vecinos del Mediterráneo y de Oriente Medio. La caída de regímenes autoritarios que hasta entonces habían colaborado con estados miembros en cuestiones migratorias, como en Libia con el caso de Muamar el Gadafi en Libia, propició un clima de inestabilidad en el país que fue aprovechado por traficantes de personas para abrir con mayor intensidad la ruta marítima del Mediterráneo central. La presión migratoria se concentró en Italia, sobretudo en la isla de Lampedusa y Malta. Ante la situación dramática de personas ahogándose en el mar⁷⁵, Italia lanzó la Operación Mare Nostrum. Estuvo operativa entre octubre de 2013

⁷² VÖLKEL, C. (2017). «When Interior Ministers play diplomats: Fatal ambiguities in Europe's securitized migration policy». *Fortress Europe? Challenges and Failures of Migration and Asylum Policies*, JÜNEMANN, FROMM y SCHERER, ed. Springer VS, p. 85.

⁷³ GONZÁLEZ, M. (2 febrero de 1999). El País: *El Gobierno levantará otra valla en Ceuta porque la actual no frena a los inmigrantes*, (en línea: https://elpais.com/diario/1999/02/02/espana/917910001_850215.html).

⁷⁴ HUMAN RIGHTS WATCH (9 de junio de 2009). «Italy/Libya: Gaddafi visit celebrates dirty deal», (en línea: <https://www.hrw.org/news/2009/06/09/italy/libya-gaddafi-visit-celebrates-dirty-deal>).

⁷⁵ El hundimiento de un barco cerca de Lampedusa donde se perdieron más de 700 vidas humanas es considerado como el detonante del inicio de las operaciones de rescate en el Mediterráneo central.

hasta octubre de 2014 y estaba compuesta por 900 miembros de la marina italiana, 32 buques, 2 submarinos, helicópteros y aviones de vigilancia. La misión desarrolló 421 operaciones que representó el rescate de 150.810 migrantes, así como la captura de 330 supuestos traficantes de personas. Pero la operación le costaba al gobierno italiano 9 millones de euros al mes y ni desde la Unión Europea ni desde el resto de los estados miembros se apoyó la iniciativa colaborando financieramente. Para algunos países comunitarios, la misión italiana estaba provocando un efecto llamada que estimulaba a los migrantes a embarcarse al mar porque serían rescatados⁷⁶.

La retirada de la Operación Mare Nostrum fue sustituida por la Operación Tritón coordinada desde FRONTEX que contó con el apoyo de 18 estados Schengen. Pero la misión europea cubría un área más pequeña que su antecesora italiana y su cometido quedaba limitado a tareas de vigilancia, excluyendo la búsqueda y el rescate de personas. Para la operación se dispusieron dos aviones de reconocimiento, tres patrulleras, dos barcos guardacostas y un helicóptero. Todo tenía un coste de 2,9 millones al mes y su principal objetivo consistía en limitar los flujos migratorios que llegaban a Italia. Tritón se puso en marcha en noviembre de 2014 y estuvo operativa hasta febrero de 2018 cuando fue sustituida por la Operación Themis⁷⁷.

Más allá de la situación en el Mediterráneo central, la Unión Europea intentó tener una actuación más asertiva con la migración irregular en el mar y poner el foco en el rescate de vidas y acabar con el tráfico ilegal de personas. Con este objetivo se puso en marcha en 2015 la Operación Sofía⁷⁸. El mandato principal de este plan era acabar con el negocio de las redes de tráfico de personas en el Mediterráneo central a través de la identificación, captura, requisa de barcos y activos relacionados con estas actividades. La operación tenía que llevarse a cabo en cuatro fases. La primera se trataba de patrullar y vigilar las actividades del tráfico ilícito. En la segunda fase se incluía la búsqueda, apresamiento y captura de los buques sospechosos de participar en el transporte de migrantes irregulares, pero adentrándose también en aguas territoriales libias si la Unión recibía el mandato del Consejo de Seguridad de la ONU o la autorización de Libia. La tercera fase consistiría en neutralizar los activos de los traficantes y sus redes. En la cuarta se retiraría a todas las fuerzas desplegadas. Sin embargo, la operación no llegó más allá de la segunda fase, porque el gobierno libio no dio su consentimiento y el Consejo de Seguridad aprobó una resolución que solo permitía operar en alta

⁷⁶ GEDDES, A. y SCHOLTEN, P. Op. cit, p. 163.

⁷⁷ FRONTEX (s.f). «Main Operations: Operation Themis», (en línea: <https://frontex.europa.eu/along-eu-borders/main-operations/operation-themis-italy-/>).

⁷⁸ RIDDERVOLD, M. (2018). «The EU's Naval Mission Sophia: A Humanitarian Operation to Help Refugees in Distress at Sea?» *The Maritime Turn in EU Foreign and Security Policies*, Palgrave Macmillan, Cham, p. 60.

mar⁷⁹. Por este motivo, la operación se enmendó en 2016 con un nuevo mandato: entrenar a los guardacostas libios y contribuir al embargo de armas hacia Libia. En 2017 se le añadió otros cometidos: vigilar la exportación ilegal de petróleo y compartir la información sobre el tráfico de la migración irregular con los estados miembros a través de FRONTEX y EUROPOL⁸⁰.

La Operación Sofía se complementa con la Operación Tritón, porque en la primera, el marco de actuación es en alta mar donde la mayoría de los hundimientos ocurren, mientras que la segunda sólo opera en aguas territoriales italianas. De esta forma se ha conseguido rescatar a miles de personas y se ha reducido la mortalidad considerablemente en el Mediterráneo central al permitir el rescate de personas. No obstante, la misión es criticada por numerosas ONG al considerar que se vulneran los derechos humanos de los migrantes cuando se coopera con los guardacostas libios. Hay evidencias que demuestran que miles de personas son interceptadas y devueltas a territorio libio, para luego permanecer en centros de detención donde sufren torturas y abusos. A pesar de que las operaciones tienen un componente humanitario y rescatan a las personas a la deriva en el mar, su principal objetivo es reducir la inmigración irregular aún a costa de vulnerar los derechos humanos de estas personas al colaborar con países donde no se les da un trato digno ni se permite alcanzar suelo europeo a los solicitantes de asilo⁸¹.

3.3. La crisis de 2015-2016

El punto más álgido de esta crisis fue entre 2015 y 2016 cuando decenas de miles de refugiados y migrantes empezaron a entrar en la Unión Europea. Solamente en el año 2015 llegaron a Europa por vías marítimas más de un millón de personas. Ese mismo año hubo 3.771 muertes confirmadas intentando cruzar el mar Mediterráneo, se alcanzaba el récord de mortalidad que superaba el ejercicio anterior, el 2014, con 3.279 muertes⁸².

El Mediterráneo central se había convertido en un gran cementerio de personas. Pero en 2015, la principal ruta de migración que puso en aprieto a la Unión Europea fue el pequeño estrecho de mar que separa a Grecia de Turquía. La cantidad de personas que llegaban a las costas griegas imposibilitó que el país pudiera gestionar la acogida y gestión de estos casos en virtud del Convenio de Dublín. Según la directiva comunitaria, el primer estado donde llega un

⁷⁹ NACIONES UNIDAS (2015). «Adopting Resolution 2240 (2015), Security Council authorizes Member States to intercept vessels off Libyan coast suspected of migrant smuggling», (en línea: <https://www.un.org/press/en/2015/sc12072.doc.htm>).

⁸⁰ EUNAVFOR MED (s.f.). «About us», (en línea: <https://www.operationsophia.eu/about-us/>).

⁸¹ RIDDERVOLD, M. Op. cit, p. 62.

⁸² GEDDES, A. y SCHOLTEN, P. Op. cit, p. 144.

solicitante de asilo debe hacerse responsable de su asistencia mientras duren los trámites. Se asumía que todos los estados miembros tendrían un sistema de asilo eficiente para gestionar el proceso y garantizar los derechos de los refugiados. Ante la incesante llegada de personas a su territorio, simplemente, Grecia y el resto de los países de los Balcanes abrieron sus fronteras para que los refugiados cruzaran sus territorios hacia los países del norte de Europa que eran su principal destino⁸³.

«Wir schaffen das», traducida como «nosotros lo conseguiremos», es el mensaje lanzado por la canciller alemana, Angela Merkel, el 31 de agosto de 2015 y que quería justificar la política de puertas abiertas de Alemania a todos los solicitantes de asilo que llegaban a su territorio⁸⁴. En ningún caso se estableció un corredor humanitario ni ningún tipo de operación para trasladar a los refugiados más desfavorecidos. Simplemente, la política alemana consistió en recibir y acoger a los afortunados y aquellos que tenían los recursos para conseguir llegar a su territorio. La frase consiguió un efecto-llamada para que la gran mayoría de solicitantes de asilo se dirigiesen hacia Alemania y más migrantes se atrevieran a cruzar por mar el estrecho entre Grecia y Turquía. Al mismo tiempo, se vulneraba el Convenio de Dublín al contradecir la norma principal que el solicitante de asilo debe permanecer en el país de la UE al que ha llegado primero. Para Alemania significó recibir en 2015 hasta medio millón de refugiados y más de 700.000 en 2016⁸⁵. En total, el país germano acogió a más de un millón de refugiados durante la crisis del sistema común de asilo.

La caída de las fronteras exteriores y miles de refugiados recorriendo los estados miembros de la UE motivó la suspensión del espacio Schengen durante dos años y puso en riesgo la integración europea. La libertad de movimientos de personas integrada en la Unión desde el Tratado de Ámsterdam se anulaba y los países reestablecían controles fronterizos con sus vecinos. El primer antecedente en la suspensión de Schengen había sido Dinamarca en 2011 ante el auge del discurso antiinmigración. En la crisis de 2015, el primer país en aplicar controles fronterizos fue Francia para devolver a los migrantes que cruzaban su frontera a través de Italia. En septiembre de 2015 lo hizo también Alemania como una forma de presión para que se adoptara un sistema de reparto de refugiados por cuotas. A partir de aquí se generó un efecto dominó con Austria, Eslovaquia

⁸³ NEDERGAARD, P. (2018). «Borders and the EU legitimacy problem: the 2015-16 European Refugee Crisis», Policy Studies, Vol 40, Issue 1, pp. 80-91.

⁸⁴ KÜFNER, M. (s.f.). DW News: 'Wir schaffen das': Merkel and the 2015 migrant crisis, (en línea: <https://www.dw.com/en/wir-schaffen-das-merkel-and-the-2015-migrant-crisis/av-54766842>).

⁸⁵ OCDE (2019). «International Migration Outlook 2019: inflows of asylum seekers into OECD countries and Russia».

y Holanda instalando controles fronterizos⁸⁶. Además, se llegaron a construir muros fronterizos entre estados miembros⁸⁷.

La Comisión intentó sobreponerse a la situación con la creación de un sistema de reparto de cuotas de refugiados. El plan consistía en reasentar a 160.000 solicitantes de asilo de Grecia, Italia y Hungría hacia otros estados miembros. El objetivo pretendía aliviar la presión en los sistemas de gestión y acogida de refugiados en estos países. Al mismo tiempo, se repartía la responsabilidad entre todos los miembros más allá de Alemania y Suecia, los únicos países que habían mantenido durante 2015 una política de bienvenida a todos los solicitantes de asilo que llegaban a su territorio. El sistema de cuotas fue aprobado en el Consejo de septiembre de 2015 a pesar de la oposición de estados miembros como Hungría y Eslovaquia que se negaban a acoger a refugiados. El reparto tendría en cuenta las capacidades de cada país⁸⁸. No obstante, su aplicación caducó en 2017, y en dos años solo fueron reasentados cerca de 30.000 refugiados, menos de un 20% del plan concebido⁸⁹. Además, hubo tres estados, —Polonia, Hungría y República Checa— que se negaron a participar aun sabiendo que violaban el acuerdo comunitario⁹⁰.

La estrategia que sí tuvo éxito para reducir la llegada de refugiados a territorio europeo fue el acuerdo entre la Unión Europea y Turquía, instigado principalmente por Alemania. En marzo de 2016, se acordó entre las dos partes un acuerdo de cooperación en la gestión de los refugiados y para prevenir la migración irregular. El convenio establecía que todos los migrantes irregulares serían devueltos a Turquía. En cada devolución se marcaba un criterio de 1 por 1: por cada persona que fuera devuelta a Turquía, se reasentaría en un estado miembro de la Unión a un refugiado que estuviera viviendo en territorio turco. Este sistema tendría un límite anual de reasentamiento para 72.000 personas. Por parte de Turquía se establecía un compromiso a combatir el tráfico ilegal de personas. Mientras que, por parte de la UE, se financiarían las necesidades básicas de alojamiento, comida y medicinas de parte de los cerca de 4 millones de refugiados acogidos en Turquía a través de un fondo de 6.000M de euros. Además, la Unión se comprometía a acelerar las negociaciones de adhesión de Turquía⁹¹ y la pro-

⁸⁶ PIVETAL, G. (15 de septiembre de 2015). El Confidencial: *¿La muerte del espacio Schengen? Los controles fronterizos vuelven a Europa*, (en línea: https://www.elconfidencial.com/mundo/2015-09-15/la-muerte-del-espacio-schengen-los-controles-fronterizos-vuelven-a-europa_1018315/).

⁸⁷ TNI (2018). *Building walls: fear and securitization in the European Union*, (en línea: <https://www.tni.org/en/publication/building-walls>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

⁸⁸ GEDDES, A. y SCHOLTEN, P. Op. cit, p. 159.

⁸⁹ SELO, S. (2017). *The Relocation of Refugees in the European Union: implementation of solidarity and fear*, Friedrich Ebert Stiftung, Zagreb.

⁹⁰ STEVIS-GRIDNEFF, M. y PRONCZUK, M. (2 abril 2020). The New York Times: *EU Court rules 3 countries violated deal on refugee quotas*, (en línea: <https://www.nytimes.com/2020/04/02/world/europe/european-court-refugees-hungary-poland-czech-republic.html>).

⁹¹ Las negociaciones de adhesión de Turquía a la Unión Europea llevaban estancadas desde el año 2013 y el país es candidato oficial desde 1999.

mesa de permitir a los ciudadanos turcos poder entrar sin visado a la zona Schengen. Estas dos últimas promesas no se llevarían a cabo tras el golpe de estado en Turquía que conllevó una ola de represión en el país⁹².

La caída de las llegadas en Grecia por la ruta del Mediterráneo oriental tras el acuerdo con Turquía, no frenó la migración irregular, pero sí que la desvió. En 2016 se volvió a intensificar la ruta del Mediterráneo central y empezaron a haber más llegadas en la ruta Occidental a través de España.

3.4. Del acuerdo con Turquía al nuevo pacto migratorio

Desde la crisis del Sistema Europeo Común de Asilo en 2015-2016, la UE ha dedicado todos sus esfuerzos en reducir las llegadas de migrantes irregulares y frenar las rutas marítimas de migración. Se ha conseguido disminuir el número de personas que llegan a territorio europeo en un 90% en comparación con el pico de llegadas en 2015. Del mismo modo, se han reducido también las solicitudes de asilo, ya que las nuevas restricciones y obstáculos también afectan a las familias desplazadas forzosamente de sus hogares. En 2019, hubo en la UE 676.250 solicitudes de asilo, la mitad que las que hubo en 2015⁹³.

Para llevar a cabo esta reducción significativa de la migración irregular, la estrategia de la Unión ha consistido en transferir «las medidas de control de la migración de la UE hacia sus vecinos del Sur, la Unión ha deslocalizado, externalizado y expandido más allá de sus fronteras exteriores»⁹⁴. Al acuerdo con Turquía para cerrar la ruta del Mediterráneo central, le siguió una mayor cooperación con Marruecos para fortalecer las fronteras y combatir el tráfico ilegal de personas. Hay que destacar que, en 2018, España fue el país de la UE que recibió un mayor número de llegadas con casi 64.300 migrantes. Mientras que en la ruta del Mediterráneo central se consiguió reducir la intensidad de migrantes utilizándola a partir de la colaboración con las autoridades libias y promoviendo el retorno voluntario de personas de campos de detención en Libia a sus países de origen con un trabajo conjunto entre Unión Europea, Unión Africana y la ONU⁹⁵.

No obstante, la crisis de 2015 supuso el desmoronamiento del Convenio de Dublín y el fracaso del Sistema Europeo Común de Asilo de la UE. El símbolo más evidente es el campo de solicitantes de asilo de Moria en la isla de Lesbos. Cinco años después de la llegada de decenas de miles de personas a esta isla de

⁹² SAATÇIOĞLU, B. (2019): «The European Union's refugee crisis and rising functionalism in EU-Turkish Relations», *Turkish Studies*, Vol 21, pp. 169-187.

⁹³ EUROSTAT (s.f.). «Asylum statistics».

⁹⁴ ZARAGONA-CRISTIANI, J. (2017). «Containing the Refugee Crisis: How the EU Turned the Balkans and Turkey into an EU Borderland», *The International Spectator, Italian Journal of International Affairs*, Vol 52, p. 59.

⁹⁵ CONSEJO EUROPEO (s.f.). «EU Migration Policy», (en línea: <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/migratory-pressures/>).

Grecia, todavía quedan cerca de 13.000 personas en un campo concebido para solamente 3.000. Se trata de solicitantes de asilo, la mayoría afganos, situados en un limbo legal desde hace tiempo sin que se les haya dado una solución definitiva. El incendio del campo de refugiados en septiembre de 2020 ha vuelto a poner en evidencia el trato degradante que se ha dado a estas personas⁹⁶. A pesar de que el SECA resaltaba que el confinamiento de los solicitantes de asilo solo se daría como último recurso, esta ha sido la estrategia seguida por Grecia sin que desde la Unión Europea se haya facilitado el reasentamiento. Además de Moria, existen otros campos de refugiados en la Unión Europea. El incendio también representa el rechazo de la población local al *estatus quo* actual. La solución a la destrucción del campo de refugiados ha sido levantar otro con tiendas de campaña bajo la gestión de ACNUR⁹⁷. Algunos estados miembros se han ofrecido entonces a admitir el reasentamiento de los colectivos más vulnerables de los refugiados de Moria⁹⁸. Alemania se ha vuelto a erigir como el país con mayor compromiso a la acogida de los solicitantes de asilo y ha aceptado el traslado de 1500 migrantes⁹⁹.

En el Mediterráneo central se siguen produciendo hundimientos y la muerte de miles de personas. En 2019 se perdieron 1.283 vidas según la Organización Mundial para las Migraciones¹⁰⁰. A pesar de ello, ni la Unión Europea ni los estados miembros han reforzado las operaciones de rescate, sino que la iniciativa ha corrido a cargo de las ONG. En la crisis de 2015-2016, numerosas asociaciones privadas adquirieron barcos y participaron en el rescate de personas en el estrecho de mar que separa Grecia y Turquía. Con el descenso del flujo migratorio tras el acuerdo UE-Turquía, estas ONG empezaron a operar en el Mediterráneo central. Las entidades se han encontrado con todo tipo de obstáculos por parte de los estados miembros para llevar a cabo su labor de salvamento marítimo: acusaciones de tráfico ilegal de personas, prohibiciones de rescate de personas¹⁰¹

⁹⁶ REVISTA 5W (9 de septiembre de 2020). «Arde el mayor campo de refugiados de Europa», (en línea: https://www.revista5w.com/what/arde-el-mayor-campo-refugiados-europa?utm_source=twitter&utm_medium=social&utm_content=lk).

⁹⁷ ALEGRÍA, B. (13 septiembre 2020). RTVE: *La ONU levanta un campamento temporal para los miles de refugiados que duermen a la intemperie en Lesbos*, (en línea: https://www.rtve.es/m/alicarta/videos/telediario/onu-levanta-campamento-temporal-para-miles-refugiados-duermen-intemperie-lesbos/5662144/?media=tve&utm_term=Autofeed&utm_medium=Social&utm_source=Twitter#Echobox=1600033815).

⁹⁸ OLTERMANN, P. y GRANT, H. (11 septiembre 2020). *The Guardian: Moria camp: Germany, France and other EU countries to take 400 child refugees*, (en línea: https://amp.theguardian.com/world/2020/sep/11/germany-to-take-up-to-150-child-refugees-from-burnt-moria-camp-lesbos-greece?CMP=Share_AndroidApp_Other&__twitter_impression=true). [Última consulta: 20 de septiembre de 2020].

⁹⁹ DW NEWS (15 de septiembre de 2020). *Germany to take in some 1500 migrants from Greece*, (en línea: <https://www.dw.com/en/germany-to-take-in-some-1500-migrants-from-greece/a-54930075>).

¹⁰⁰ EUROPA PRESS (3 de enero de 2020). *El año 2019 se salda con más de 1.200 migrantes muertos en el Mediterráneo y 110.000 llegadas a Europa*, (en línea: <https://www.europapress.es/internacional/noticia-ano-2019-salda-mas-1200-migrantes-muertos-mediterraneo-110000-llegadas-europa-20200103202128.html>).

¹⁰¹ MARTÍN, M. (26 de junio de 2019). *El País: El 'Open Arms' desafía el Gobierno y se dirige a aguas de rescate libias*, (en línea: https://elpais.com/politica/2019/06/27/actualidad/1561647275_208023.html).

y de acceso a puerto, requisa de buques, etc¹⁰². En 2020 en tiempos de pandemia, las ONG se siguen encontrando con los mismos problemas y cada rescate se convierte en un elemento de presión política a los gobiernos europeos para que actúen y eviten la pérdida de vidas humanas en el Mediterráneo¹⁰³.

La presidenta de la Comisión Europea, Ursula Von der Leyen, se ha comprometido ante el Parlamento Europeo a crear un nuevo sistema europeo común de asilo más ambicioso que el Convenio de Dublín. La nueva norma que se quiere desarrollar durante su mandato pretende incorporar un mecanismo de solidaridad entre estados miembros y una estructura común. Se pretende así evitar que el peso de la gestión de la llegada de refugiados recaiga principalmente en los países con fronteras exteriores, y garantizar que el sistema funciona en todos los estados miembros a pesar de que no cuenten con suficientes recursos como ha sido el caso de Grecia¹⁰⁴.

Pero como en anteriores ocasiones, las instituciones comunitarias han rebajado las ambiciosas expectativas sobre el nuevo pacto migratorio al chocar con los intereses de los estados miembros. Ya no se abolirá el Convenio de Dublín, sino que se reformará. En este sentido, el plan presentado por la Comisión Europea el 23 de septiembre de 2020 abandona el sistema de cuotas, que fracasó durante la crisis de los refugiados y que había bloqueado el SECA durante los últimos años, y fija un criterio de «solidaridad a la carta». La iniciativa consiste en financiar con presupuesto de la Unión a cada estado miembro con 10.000 euros por cada solicitante de asilo rescatado en el mar y por cada refugiado que se acoja. Al mismo tiempo, se pretenden incrementar las devoluciones de los migrantes irregulares y que los estados miembros puedan ayudar a financiar los retornos de otro socio europeo. Además, se quieren agilizar los procesos de los solicitantes de asilo para que solo duren cinco días¹⁰⁵. A pesar de que el nuevo acuerdo buscaba el beneplácito del grupo de Visegrado, los estados del este de la Unión que en el pasado se opusieron al sistema de cuotas, ya han expresado su rechazo al pacto y se oponen a cualquier mecanismo común de asilo¹⁰⁶. En el plan, la

¹⁰² BRUNI, P. y CORBACHO, J. (27 de junio de 2019). El Confidencial: *Las ONG de salvamento marítimo se rebelan: «Antes presos que cómplices»*, (en línea: https://www.elconfidencial.com/mundo/2019-06-27/ong-salvamento-maritimo-se-rebelan_2092650/).

¹⁰³ GARCÍA, R. (17 septiembre 2020). El País: *El «Open Arms» busca puerto con 277 migrantes a bordo*, (en línea: https://elpais.com/espana/2020-09-16/el-open-arms-busca-puerto-con-277-migrantes-a-bordo.html?outputType=amp&__twitter_impression=true).

¹⁰⁴ MASDEU, J. (16 septiembre 2020). La Vanguardia: *Von der Leyen propone abolir el convenio de Dublín sobre asilo y crear un mecanismo de solidaridad fuerte*, (en línea: https://www.lavanguardia.com/internacional/20200916/483512893669/bruselas-bonos-verdes-emisiones-von-der-leyen.html?utm_term=botones_sociales_app&utm_source=social-otros&utm_medium=social).

¹⁰⁵ RANKIN, J. (23 de septiembre de 2020). The Guardian: *EU proposes to ditch refugee quotas for member states*, (en línea: https://www.theguardian.com/world/2020/sep/23/eu-proposes-to-ditch-refugee-quotas-for-member-states?CMP=Share_AndroidApp_Other).

¹⁰⁶ BRZOZOWSKI, A. (24 de septiembre de 2020). EUROACTIV: *In Brussels, Visegrad countries reject the EU's migration plan*, (en línea: <https://www.euractiv.com/section/justice-home-affairs/news/in-brussels-visegrad-four-reject-the-eus-migration-plan/>).

responsabilidad de la acogida sigue recayendo sobre los países fronterizos como España, Italia y Grecia. En el caso del gobierno español ya se ha manifestado que estudiará el contenido del nuevo pacto migratorio, pero hace unos meses avanzaba en la necesidad de un reparto obligatorio de cuotas¹⁰⁷.

El plan de la Comisión Europea deberá ser aprobado por los estados miembros y se prevén negociaciones duras por posiciones prácticamente irreconciliables. De momento, las medidas ya han recibido críticas de los que esperaban una estrategia más ambiciosa. Expertos en la materia alertan que el funcionamiento del pacto dependerá de la cooperación de todos los países de la UE, hecho que no sucedió en la anterior crisis, y se cuestionan cómo se van a evitar situaciones como las de Moria y cómo se aliviará la presión de los países de primera línea de entrada de la migración irregular¹⁰⁸. Algunas ONG denuncian que la iniciativa se centra sobretudo en la protección de las fronteras exteriores en vez de proteger a las personas y que dificultará todavía más a los solicitantes de asilo el poder llegar a territorio europeo¹⁰⁹. Otras entidades van más allá y argumentan que la reducción de los estándares y trámites para las solicitudes de asilo puede provocar una vulneración del principio de no-devolución recogido en la Convención de Ginebra¹¹⁰.

¹⁰⁷ EL DIARIO (23 de septiembre de 2020). *España estudiará con atención el nuevo pacto de migración y asilo y pide plena solidaridad y responsabilidad en retorno*, (en línea: https://www.eldiario.es/politica/espana-estudiara-con-atencion-el-nuevo-pacto-de-migracion-y-asilo-y-pide-plena-solidaridad-y-responsabilidad-en-retorno_1_6242094.html).

¹⁰⁸ CHADWICK, L. y MONTALTO, L. (24 de septiembre de 2020). Euronews: *What is the EU's new migration pact and how it has been received?*, (en línea: <https://www.euronews.com/2020/09/24/what-is-the-eu-s-new-migration-pact-and-how-has-it-been-received>).

¹⁰⁹ DANISH REFUGEE COUNCIL (23 de septiembre de 2020). «Asylum and Migration Pact», (en línea: <https://drc.ngo/about-us/for-the-media/press-releases/2020/9/reaction-to-the-eu-pact-on-migration-and-asylum/>).

¹¹⁰ CEAR (24 de septiembre de 2020). *Jornada: Retos y Oportunidades del Nuevo Pacto Migración y Asilo de la Unión Europea*.

4. LA POLÍTICA DE COOPERACIÓN DE LOS REFUGIADOS DE LA UE

«Queremos estar seguros de que los refugiados no recurren a canales ilegales de migración que les ponen en una situación irregular, tenemos que trabajar para darles mejores oportunidades cerca de su país de origen. Este es uno de los propósitos de la cooperación entre la Unión Europea y Turquía.»

Angela Merkel, 23 de abril de 2016¹¹¹

La política de cooperación de la Unión hacia los refugiados actúa como un complemento a la cuestión migratoria. Para la mayoría de los solicitantes de asilo es imposible alcanzar territorio comunitario debido a las restricciones y obstáculos que ha establecido la UE respecto a las rutas de migración irregular. La mayor parte de la ayuda se destina a países de la vecindad que acogen a población refugiada.

La cooperación hacia los desplazados por la fuerza se enmarca en la Agenda Europea de la Migración, un plan estratégico de la UE lanzado en 2015 en el contexto de la crisis de los refugiados para poner freno a las rutas migratorias irregulares que hicieron quebrar el Sistema Europeo Común de Asilo. La iniciativa ha consistido en afianzar la cooperación en materia migratoria con los países de la vecindad con fondos de cerca de 15.000 millones de euros y una colaboración más estrecha para evitar el tráfico ilegal de personas y establecer convenios de retorno con 23 países¹¹².

La Comisión Europea se ha marcado como objetivo evitar que los desplazamientos forzados se extiendan indefinidamente en el tiempo y garantizar la autonomía de estas personas para que no dependan de la ayuda humanitaria y puedan participar de la sociedad de acogida. Al mismo tiempo, la UE busca darles una

¹¹¹ Discurso pronunciado por la canciller alemana, Angela Merkel, en su visita oficial a un campo de refugiados turco para defender el acuerdo alcanzado entre la Unión Europea y Turquía.

¹¹² COMISIÓN EUROPEA (2019). «Cuatro años de la Agenda Europea de Migración: los importantes avances realizados deben consolidarse frente a una situación volátil», (en línea: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/IP_19_6075).

solución y poner fin a su estatus de refugiado mediante el retorno a su país de origen o a través del reasentamiento a un tercer país¹¹³.

4.1. Actores, objetivos e instrumentos

Los actores para llevar a cabo la agenda de cooperación hacia los refugiados de la UE son áreas de la Comisión Europea conocidas como ECHO (*European Civil Protection and Humanitarian Aid Operations*) y DEVCO (*Directorate-General for International Cooperation and Development*).

ECHO fue creado en 1992 y se encarga de la ayuda humanitaria y la protección de las personas siguiendo los principios del Derecho Internacional Humanitario¹¹⁴. Se intenta de esta manera atender a los grupos más vulnerables, no favorecer a ningún bando en conflicto, proveer las necesidades básicas sin criterios discriminatorios y trata de ser independiente de agendas políticas y económicas. Su acción se guía por el principio de la solidaridad recogido en el Tratado de Lisboa para proveer asistencia, apoyo y protección a víctimas de conflictos y desastres naturales. Respecto a la ayuda humanitaria, ECHO comparte la competencia con los estados miembros y la Unión representa el principal donante del mundo. En cuanto a la protección civil, se realiza una labor de apoyo coordinando las ayudas voluntarias de los estados miembros. Su presupuesto anual es de más de 1.000M de euros¹¹⁵.

DEVCO fue creado en 2001 y lleva a cabo la cooperación al desarrollo de la Unión Europea. Con su acción internacional, buscan reducir la pobreza en el mundo, asegurar el desarrollo sostenible, apoyar la democracia, mantener la paz y la seguridad, promover la gobernanza y el estado de derecho y defender los derechos humanos. En este sentido, son los encargados de implementar las políticas de cooperación al desarrollo y de gestionar los instrumentos de financiación externa para los países más necesitados. Bajo el mandato de la Comisión Europea, este departamento trabaja en coordinación con los estados miembros y otras direcciones generales comunitarias¹¹⁶.

Tanto para ECHO como DEVCO, la Comisión Europea marcó las prioridades de la acción exterior que deben seguir también la cooperación al desarrollo y la ayuda humanitaria comunitaria. Estas líneas de actuación se recogen en los respectivos planes estratégicos de 2016-2020:

¹¹³ COMISIÓN EUROPEA (2016). *Vivir con dignidad: de la dependencia de ayudas a la autonomía. Desplazamientos forzados y desarrollo*. COM (2016) 234 final.

¹¹⁴ Principios basados en la humanidad, neutralidad, imparcialidad e independencia.

¹¹⁵ COMISIÓN EUROPEA (2020). «European Civil Protection and Humanitarian Aid Operations», (en línea: https://ec.europa.eu/echo/who/about-echo_en).

¹¹⁶ COMISIÓN EUROPEA (2020). «International Cooperation and Development», (en línea: https://ec.europa.eu/international-partnerships/about-us/our-mission_en).

1. Ser un actor global fuerte
2. Hacia una nueva política de migración
3. Un nuevo impulso al empleo, el crecimiento y la inversión¹¹⁷.

Este segundo objetivo relacionado con la cuestión migratoria responde directamente al contexto de la crisis de los refugiados de 2015. En el plan estratégico de ECHO, se estipula que la Oficina apoyará a la Comisión en implementar una mejor respuesta a la migración proveyendo las necesidades humanitarias de las poblaciones más vulnerables en crisis de refugiados. En este sentido, se marca como objetivo reforzar la cooperación a nivel local en los países de origen y de tránsito de los desplazamientos forzados para evitar que deban abandonar su hogar. Para cumplir esta meta, el plan cuenta con tres indicadores de resultados: el número de beneficiarios en situaciones de desplazamiento forzado, el número de ofertas recibidas y coordinadas por el Centro de Coordinación de Respuestas de Emergencias de ECHO y la rapidez de despliegue de las operaciones del Mecanismo de Protección Civil de la Unión relacionadas con la crisis de refugiados de la UE. La previsión anual del plan es poder proveer asistencia humanitaria entre 54 y 60 millones de personas desplazadas, que se pueda ofrecer material de emergencia a estados miembros que lo necesiten para responder a llegadas masivas de personas a su territorio y que el despliegue de esta ayuda de emergencia sea inferior de 12 horas para 2020¹¹⁸.

La meta de «Hacia una nueva política de migración» también se atiende desde DEVCO. En su plan estratégico 2016-2020 se marca como objetivo específico atender las causas que fomentan la migración irregular y el desplazamiento forzado. En este sentido, sus acciones van encaminadas a erradicar la pobreza, mejorar la situación socioeconómica, encauzar la degradación medioambiental y apoyar entornos económicos y políticos estables¹¹⁹.

En los dos planes estratégicos se hace evidente como la Comisión ha adoptado una nueva estrategia integral hacia el desplazamiento forzado que interrelaciona la ayuda humanitaria a corto plazo con la cooperación al desarrollo a largo plazo. Esta aproximación se plasma en los fondos de cooperación hacia los refugiados. Se trata del instrumento más novedoso de la cooperación europea. Es un mecanismo rápido, flexible y que permite la coordinación con actividades de los donantes. Además, su diseño e implementación tiene un período de tiempo más corto que los instrumentos de cooperación y vecindad. Con los fondos, se puede actuar de una manera más flexible a medida que se sucede una

¹¹⁷ Se trata de 3 de las 10 directrices políticas que determinó el presidente de la Comisión, Jean-Claude Juncker, en el discurso del Estado de la Unión en el Parlamento Europeo el 9 de septiembre de 2015.

¹¹⁸ COMISIÓN EUROPEA (2016). *Strategic Plan 2016-2020: Directorate-General Humanitarian Aid and Civil Protection — ECHO*. Ref. Ares (2016) 1251955.

¹¹⁹ COMISIÓN EUROPEA (2018). *Strategic Plan 2016-2020: DG International Cooperation and Development — DG DEVCO*. Ref. Ares (2018) 5881563.

crisis y el presupuesto no está ligado a proyectos ya existentes. Al mismo tiempo, los estados miembros pueden proveer y controlar los recursos financieros conjuntos a través de la coordinación de la UE. Estos fondos se suelen dirigir tanto a la población desplazada forzosamente como a los migrantes económicos y la comunidad local. Con ellos se busca proveer las necesidades básicas y fomentar la integración de los extranjeros en el país de acogida. Al fin y al cabo, el objetivo y la prioridad es atender las causas estructurales que generan la migración y evitar que la población refugiada se desplace hacia Europa¹²⁰.

Los principales fondos para los refugiados donde contribuyen ECHO y DEVCO son el *Emergency Trust Fund* y el *Madad Fund*. El primero está dedicado a atender las causas que fomentan la migración irregular y el desplazamiento forzado en África, mientras el segundo se dirige a los refugiados sirios y sus comunidades de acogida en los países vecinos del Líbano, Jordania, Irak y Turquía¹²¹.

En solitario, ECHO se encarga además de la gestión del principal programa de cooperación de la Unión Europea hacia los refugiados: *EU Facility For Refugees*. Es un mecanismo de coordinación establecido en el acuerdo entre la UE y Turquía en 2016 que supone el mayor fondo tanto por volumen en millones de euros como por el número de población refugiada beneficiaria.

4.2. ECHO y la ayuda humanitaria

En 2019, ECHO dedicó 2.400 millones de euros en ayuda humanitaria, donde se incluye la asistencia a poblaciones en situaciones de emergencia por el hambre, pero también la provisión de las necesidades básicas hacia refugiados y personas desplazadas forzosamente. El 35% de esta cooperación se tradujo en ayudas directas a las personas refugiadas mediante tarjetas de débito, transferencias de móvil o efectivo, mientras que el 10% del presupuesto se dedicó a actividades educativas¹²². Los cinco países que fueron mayores receptores de la ayuda humanitaria de la UE fueron: Turquía, Siria, Irak y Yemen.

Siria atraviesa su noveno año de guerra civil y es el país de origen con más desplazamientos forzados del mundo. En el país hay cerca de 11 millones de personas que necesitan asistencia humanitaria. ECHO ofrece desde los corredores humanitarios establecidos en Siria todo tipo de ayuda y provisión de servicios básicos a la población afectada y los desplazados internos. Para los 916.000 refugiados sirios establecidos en el Líbano y los 693.000 en Jordania, la ayuda

¹²⁰ KÖHLER, M. (2017). Comprehensive crisis management. *Fortress Europe? Challenges and Failures of Migration and Asylum Policies*, JÜNEMANN, FROMM y SCHERER, ed. Springer VS, pp. 73-82.

¹²¹ COMISIÓN EUROPEA (2016). *Strategic Plan 2016-2020: Directorate-General Humanitarian Aid and Civil Protection — ECHO*.

¹²² ECHO (s.f.). «Forced Displacement: refugees, asylum-seekers and internally displaced people», (en línea: https://ec.europa.eu/echo/what-we-do/humanitarian-aid/refugees-and-internally-displaced-persons_en).

europea se plasma en transferencias en efectivo, así como servicios sanitarios y educativos. Para los desplazados sirios en Egipto se provee de la ayuda básica de manera tradicional. En total, la UE destina 260 millones de euros.

Durante este año, se han atendido distintas crisis humanitarias como puede ser en el Sahel con asistencia a la población de siete países (Burkina Faso, Mauritania, Malí, Chad, Níger, Nigeria y Camerún). La ayuda ha consistido en proveer las necesidades básicas de las personas afectadas por el conflicto armado que vive la región a causa del terrorismo con el destino de un fondo por valor de 187 millones de euros, con especial atención a los países del G5¹²³.

Venezuela representa la crisis humanitaria de mayor gravedad de América Latina con 7 millones de personas que necesitan asistencia y 3,9 millones de venezolanos desplazados en los países vecinos. Para hacer frente a esta situación, ECHO destinó 55 millones de euros para dar apoyo a la población desplazada en el exterior, así como a la comunidad de acogida con la provisión de alimentación, servicios sanitarios, saneamiento y educación.

La crisis de los rohinyás y su persecución étnica también han movilizado recursos de la Unión Europea destinado a Myanmar y Bangladesh. La ayuda ha consistido en prestar asistencia humanitaria a los 855.000 refugiados que acoge Bangladesh y que dependen totalmente de la ayuda humanitaria por la imposibilidad de moverse y acceder a trabajos, además de vivir en campos expuestos a desastres naturales. Al mismo tiempo se pretende ayudar a los 600.000 rohinyás que todavía viven en Myanmar, la mayoría confinados en campamentos. En 2019 se destinaron 39 millones de euros expresados en asistencia sanitaria, educativa, alimentos, medicamentos, apoyo psicológico y alojamiento.

La guerra del Yemen es otro de los escenarios con mayor atención por parte de la UE. El país lleva cinco años de conflicto bélico y el 80% de la población necesita asistencia humanitaria. La inseguridad alimentaria afecta a 20 millones de personas y cerca de 238.000 sufren malnutrición. Además, se le añade un brote de cólera con cerca de medio millón de casos. En este sentido, ECHO desplegó en 2019 asistencia humanitaria por valor de 115 millones de euros, donde se incluye comida, servicios sanitarios y educativos, agua y alojamiento en las áreas más afectadas y hacia la población desplazada.

En 2019, ECHO también atendió la crisis surgida en Sudán a raíz del deterioro de la economía, conflictos sin resolver y desastres naturales. En el país hay 8,5 millones de personas que necesitan asistencia. Sudán se encuentra viviendo una transición política desde que el año pasado se produjo la caída del régimen de Al-Bashir. En este sentido, la UE ha movilizado 55,7 millones de euros para apoyar la provisión de comida, saneamiento y servicios de salud.

¹²³ Se trata de los países de Burkina Faso, Malí, Chad, Mauritania y Níger.

Pero sin duda, el país donde ECHO destina mayores fondos es en Turquía. Se trata del país que acoge a más población refugiada en el mundo con cerca de 3,6 millones de personas. En 2019 se destinaron 1.021 millones de euros que forman parte de los 6.000M€ del *EU Facility For Refugees* acordado con Turquía durante la crisis de los refugiados.

Si se analizan los fondos que destina la Unión Europea como ayuda humanitaria hacia los refugiados con los diez países que acogen a mayor población refugiada, se ve como la cooperación proporcionada a Turquía es la más importante.

El presupuesto destinado a la ayuda humanitaria aumentó considerablemente a raíz de la crisis de los refugiados de 2015. Las partidas destinadas a la cooperación para atender el desplazamiento forzado de personas se incrementaron considerablemente pasando de 1.273M€ en 2014 hasta casi doblar esa cantidad en 2017 con 2.430M€. La razón principal de este particular aumento es que en 2016 se llegó al acuerdo con Turquía donde la Unión Europea se comprometía a financiar la acogida de los refugiados sirios. En 2018 hubo un descenso del 38% hasta los 1.524M€ debido a una transición entre la finalización del primer paquete de ayuda turco, el cual se ha reanudado de nuevo en 2019.

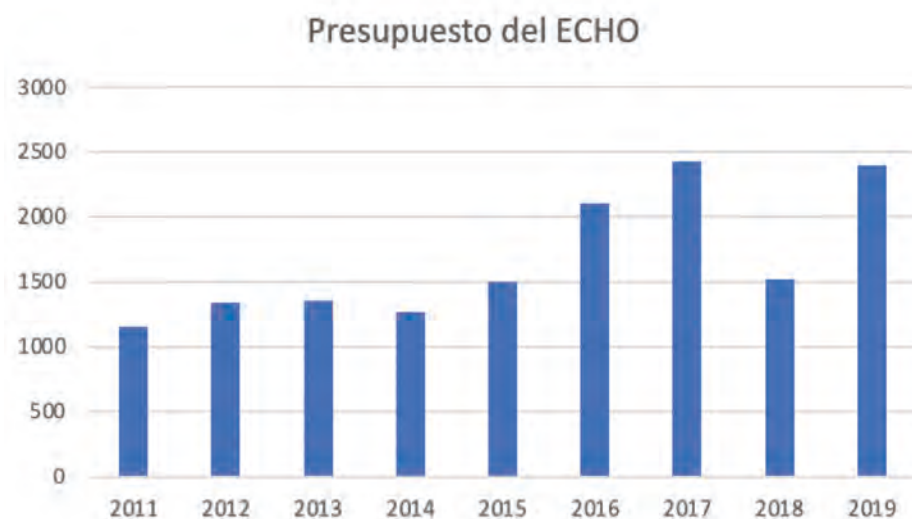


Ilustración 3 Fuente: Informes anuales sobre la ayuda humanitaria de la Comisión Europea entre 2011 y 2019. Elaboración propia.

4.3. DEVCO y los fondos de cooperación al desarrollo

Para la Unión Europea, las dos regiones prioritarias para la cooperación al desarrollo orientada a atender las causas del desplazamiento forzado y la migración

irregular son África y Oriente Medio. En 2018, DEVCO tuvo un presupuesto de 3.173 millones de euros para cooperación al desarrollo. Con esta cifra, ese ejercicio se asistió a 1,5 millones de personas, entre migrantes, desplazados forzadamente y miembros de la comunidad local¹²⁴.

La principal herramienta que gestiona DEVCO son los fondos para los refugiados. Se trata de programas cuyo liderazgo depende de la Comisión Europea pero donde participan como observadores los estados miembros que lo deseen y los países donde se destina la cooperación.

El *Madad Fund* o *EU Regional Trust Fund in Response to the Syrian Crisis* es un fondo creado en 2014 dirigido a apoyar a los refugiados sirios y sus comunidades de acogida en cuestiones como la educación, la economía, la cohesión social y la salud. Está destinado principalmente al Líbano, Jordania, Irak, Egipto, Turquía y los países de los Balcanes. Hasta la fecha, el fondo ha movilizado 2.200 millones de euros con contribuciones voluntarias de 21 estados miembros, y se han contratado 89 proyectos¹²⁵.

El *EU Trust Fund for Africa* se inició en 2015 para promover la estabilidad y atender las causas de la migración irregular y el desplazamiento de las personas en el continente africano. Está compuesto de tres áreas geográficas: Norte de África, Cuerno de África, Sahel y el Lago Chad. Hasta abril de 2020 se han comprometido a este fondo 4.500 millones de euros. En la actualidad hay 312 proyectos en marcha dirigidos a generar oportunidades de empleo, el fortalecimiento de la resiliencia, mejorar la gestión de la migración y mejorar la gobernanza y la prevención de conflictos¹²⁶.

4.4. La cooperación de la Unión Europea en Turquía

Turquía alberga en la actualidad a cerca de 4 millones de refugiados. Es el país en el mundo que hospeda en su territorio a más personas desplazadas al tratarse de un lugar próximo para muchos de los refugiados, así como a su condición de lugar de tránsito de la migración irregular para llegar a Europa. La gran mayoría de los refugiados son de nacionalidad siria que han huido de la guerra civil de su país de origen.

La Unión Europea alcanzó un acuerdo con Turquía en marzo de 2016 en materia migratoria y sobre la gestión de los refugiados. Este pacto es el origen del *EU Facility for Refugees*, un mecanismo de cooperación diseñado a atender las

¹²⁴ COMISIÓN EUROPEA (2020). *Annual Report 2019 on the implementation of the European Union's instruments for financing external actions in 2018*. International Cooperation and Development.

¹²⁵ COMISIÓN EUROPEA (2020). *Annual Activity Report Annexes*. Directorate General for International Cooperation and Development.

¹²⁶ *Ibíd.*

necesidades de la población refugiada y la comunidad de acogida en territorio turco donde ECHO es el encargado de gestionar los fondos más importantes de la cooperación europea¹²⁷. En total son cerca de 6.000 millones de euros divididos en dos paquetes de ayuda operativos hasta 2025, de los cuáles se han desembolsado 3.200 millones. El dinero proviene del presupuesto comunitario y de contribuciones de los estados miembros. El mecanismo también permite captar fondos de financiación externa. A partir de estos recursos, el programa de cooperación de la UE en Turquía combina ayuda humanitaria con cooperación al desarrollo. Se trabaja en cuatro ámbitos: educación, salud, apoyo socioeconómico y gestión de la migración¹²⁸.

4.4.1. Educación

Cerca de 1,6 millones de los refugiados sirios en Turquía, aproximadamente el 47%, son niños y jóvenes en edades comprendidas entre los 5 y los 24 años. El objetivo del programa de cooperación de la Unión Europea es permitir el acceso y la integración en el sistema educativo turco de los menores refugiados en edad escolar. El resultado que se pretende conseguir a largo plazo es garantizar que todos los refugiados sirios reciban una educación de calidad.

En el curso 2019-2020 accedieron al sistema educativo turco 684.919 niños y niñas sirios. Esta cifra correspondería al 63% de la población siria en Turquía en edad escolar entre los 5 y 17 años. A pesar de no integrar todavía a todos los menores en edad de escolarización sí que se cumplió un criterio de paridad con un 51% de niños y un 49% de niñas¹²⁹.

Estas cifras de escolarización todavía son bajas, sobretudo en los niveles de preescolar y alta secundaria donde solo cerca de un tercio de la población siria tiene acceso al sistema público educativo turco. Desde el programa de cooperación de la UE hay evidencias que el objetivo de plena escolarización para los niños sirios está aún lejos de poderse cumplir. Todavía hay cerca de 400.000 menores de edad que no reciben ningún tipo de educación. Por este motivo, las acciones realizadas por el *EU Facility of Refugees* han ido encaminadas a mejorar las competencias de los estudiantes para que puedan entrar en el sistema público educativo turco pudiendo seguir las clases, en ayudar a las familias más pobres para combatir el absentismo y en la mejora y construcción de centros educativos. Al mismo tiempo se han construido 40 centros escolares, de los cuales hay ya

¹²⁷ COMISIÓN EUROPEA (2016). *Strategic Plan 2016-2020: Directorate-General Humanitarian Aid and Civil Protection — ECHO*.

¹²⁸ COMISIÓN EUROPEA (2020). «Fourth Annual Report on the Facility for Refugees in Turkey», (en línea: https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/fourth_annual_report_on_the_facility_for_refugees_in_turkey.pdf).

¹²⁹ COMISIÓN EUROPEA (2020). *The Facility for Refugees in Turkey. Monitoring Report: The Facility Results Framework*.

28 operativos, y se han realizado mejoras en cerca de 4.000 escuelas mediante la compra de equipamientos¹³⁰.

El programa más exitoso para combatir el absentismo escolar es el *Conditional Cash Transfer for Education* (CCTE). Consiste en transferencias de dinero a familias sin recursos a cambio de que sus hijos en edad escolar acudan a la escuela, siempre que cumplan una tasa de presencialidad de más del 80%. Esta iniciativa va dirigida a todos los refugiados, no únicamente a la población siria desplazada. A finales de 2019, se han beneficiado de este programa un total de 562.016 niños y niñas¹³¹.

4.4.2. Salud

Para el sistema de salud turco, hospedar a 3,9 millones de refugiados supone una gran presión y las personas desplazadas a menudo se enfrentan a barreras de acceso al servicio médico. La estructura social de la población refugiada también presenta un desafío, ya que una de cada cuatro personas desplazadas es una mujer en edad reproductiva, y hay una alta tasa de dependencia infantil. Se trata de un colectivo vulnerable con factores añadidos como que una de cada cinco mujeres sirias con edades comprendidas entre los 15 y 17 años es madre o está embarazada, que hay una tasa de mortalidad infantil elevada de 22 muertes por cada 1.000 nacimientos, —superando la tasa europea de 2,6 muertes por cada 1.000— que un 17% de los menores de 5 años han sufrido malnutrición y que solo el 60% de los niños sirios han recibido todas las vacunas apropiadas¹³².

En Turquía, los refugiados tienen acceso gratuito al sistema de salud previo registro si se les ha concedido protección internacional (los refugiados no reconocidos solo pueden acceder a los servicios de emergencia). Existe una red de centros de salud para migrantes que funciona en 29 provincias con alta densidad de población refugiada. En estos centros trabajan médicos y enfermeros sirios apoyados por personal sanitario turco y que se convierten en la atención primaria para las personas desplazadas¹³³.

El programa de cooperación de la UE en materia de salud tiene como objetivo aumentar la disponibilidad, el acceso y la demanda de los servicios de salud para los refugiados. Para conseguirlo se trabaja en dos estrategias: el fortalecimiento del sistema de salud y mejorar los conocimientos sanitarios de la población refugiada para que puedan reconocer sus necesidades médicas y acudan a los centros de salud.

¹³⁰ *Ibíd.*

¹³¹ UNICEF (2020). «Conditional Cash Transfer for Education (CCTE) Programme for Syrians and Other Refugees», (en línea: <https://www.unicef.org/turkey/en/media/9006/file>).

¹³² COMISIÓN EUROPEA (2020). *The Facility for Refugees in Turkey. Monitoring Report: The Facility Results Framework*.

¹³³ *Ibíd.*

Las principales acciones en el área de salud han sido la transferencia de 300 millones de euros para el ministerio de salud turco que ha permitido la creación de 785 unidades de atención sanitaria a migrantes en 174 centros en las 29 provincias con alta densidad de población refugiada. Además, se invirtieron 90M€ en la construcción de dos hospitales con capacidad para 550 camas. Los fondos del programa también han incluido transferencias a agencias de Naciones Unidas para apoyar a ONG que se ocupan de la atención primaria y se dedican a la formación de personal médico. Se han llegado a formar hasta la fecha a 7.800 profesionales de la salud, de los cuales 1.569 fueron personal sanitario sirio entrenados por la OMS y el Ministerio de Salud para integrarlos en el sistema sanitario turco¹³⁴.

Uno de los problemas a los que se enfrenta el programa es la movilidad de los propios refugiados para buscar trabajo. Este hecho impide que puedan recibir atención primaria en salud, ya que solo tienen acceso en las provincias donde están registrados. Otros obstáculos son las barreras lingüísticas con una falta de servicios de traducción, así como la masificación de algunos hospitales y el poco acceso a los servicios de salud mental y de reproducción sexual. También es un problema los bajos conocimientos médicos de la población refugiada que impiden que hagan un uso óptimo de los servicios de salud, así como el estigma de los problemas mentales que arrastran una parte importante de la población refugiada.

Para dar respuesta a estas problemáticas, el programa de cooperación de la UE ha apoyado la provisión de 11,9 millones de consultas de refugiados sobre cuidados de salud. También ha financiado al Ministerio de Salud turco para extender las vacunaciones a niños y mujeres refugiadas con cerca de 3,5 millones de dosis. En este sentido, los niños sirios reciben gratuitamente las vacunas según el calendario de inmunización de Turquía. En el área de salud mental, el fondo ha servido para dar apoyo a más de 574.000 refugiados. Además, en cuanto a terapias de rehabilitación física, se ha apoyado a más de 21.000 refugiados¹³⁵.

4.4.3. *Apoyo socioeconómico*

Más allá de atención sanitaria y educación para sus hijos e hijas, la población refugiada busca rehacer su vida en el país de acogida y conseguir un empleo es la mejor manera para recuperar su autonomía y no ser dependientes de la ayuda. Pero la situación económica en Turquía en los últimos años ha sido complicada. El país registró un crecimiento de menos de 1% del PIB en el año 2019, pero es que, en 2018, su economía se contrajo un 3%. Al mismo tiempo, la inflación

¹³⁴ *Ibíd.*

¹³⁵ COMISIÓN EUROPEA (2020). *The Facility for Refugees in Turkey. Monitoring Report: The Facility Results Framework.*

crecía un 12%. Esto ha supuesto la pérdida de 800.000 puestos de trabajo, que el desempleo se sitúe en una tasa del 14% y que el paro juvenil supere el 25%. Además, la moneda turca, la lira, sufrió una gran depreciación en 2018¹³⁶.

Las dificultades económicas de la economía turca han repercutido en la población refugiada. A finales de 2018, casi la mitad de los refugiados en Turquía vivían por debajo del nivel de la pobreza situado en 372 liras turcas al mes. Solamente el 30% de los hogares de familias refugiadas superaban los niveles mínimos de estándares humanitarios en cuanto a privacidad, luz natural y ventilación, seguridad e instalaciones esenciales. No obstante, gracias al programa financiado por la UE de *Emergency Social Safety Net* (ESSN) que consiste en transferencias en efectivo a las familias sin recursos, se ha podido garantizar la seguridad alimentaria de la población refugiada¹³⁷.

El programa de cooperación de la UE en el ámbito del apoyo socioeconómico ha consistido en dos estrategias: una primera que busca apoyar a los refugiados en sus necesidades, y una segunda que pretende mejorar la cohesión social con las comunidades locales, así como incrementar la empleabilidad de los refugiados.

La medida estrella es el *Emergency Social Safety Net* (ESSN), financiado por el programa e implementado por el Ministerio de Familia, Trabajo y Servicios Sociales de Turquía, así como la Media Luna Roja. El valor de la transferencia que se concede a las familias mensualmente se mide en función de la cesta básica de gastos y se dirige a todos los refugiados que reúnan uno de los seis requisitos solicitados. Además, se puede complementar con otras ayudas, también financiadas por la UE, dirigidas a las personas en situaciones de extrema pobreza o personas con discapacidades severas. A finales de 2019, aproximadamente 1,7 millones de personas se han beneficiado del programa, un 51% han sido mujeres. Si se le suma el resto de las ayudas, en total se ha ofrecido asistencia económica a 2,46 millones de personas. Respecto a 2018, ha habido un incremento del 6% en los refugiados que han necesitado el ESSN. No obstante, con el aumento de la inflación y la devaluación de la lira turca, la ayuda se ha visto insuficiente al afectar a los niveles de consumo de comida de las familias, repercutiendo en un alza del absentismo escolar y del aumento del trabajo infantil¹³⁸.

Cerca de la mitad de la población refugiada es dependiente de alguna ayuda económica. El problema para muchos refugiados es encontrar un trabajo y un modo de ganarse la vida. Las principales barreras para conseguir un empleo son los bajos niveles de educación, el desconocimiento del idioma, y la falta de fa-

¹³⁶ BANCO MUNDIAL (s.f.). «The World Bank in Turkey», (en línea: <https://www.worldbank.org/en/country/turkey/overview#3>).

¹³⁷ COMISIÓN EUROPEA (2020). *The Facility for Refugees in Turkey. Monitoring Report: The Facility Results Framework*.

¹³⁸ *Ibíd.*

miliaridad con el mercado laboral turco. Estos hechos explican las causas por las que la gran mayoría de refugiados trabajan en la economía informal.

Por estos motivos, el programa de la UE busca mejorar la empleabilidad de la población refugiada. Las acciones para conseguirlo consisten en la provisión de capacitaciones vocacionales y técnicas, en servicios de guía y tutela, en cursos de idiomas y en la concesión de certificados. También se establecen convenios con instituciones, así como colocación de refugiados a cambio de subsidios para empresarios. Para evitar una competencia con las comunidades locales, todos estos servicios también se ofrecen a los turcos residentes en estas provincias donde opera el programa.

Los resultados de esta estrategia son muy modestos y quedan lejos de los objetivos. En el segundo semestre de 2019, un total de 539 empresas propietarias de refugiados o de miembros de la comunidad local han recibido servicios de asesoramiento. Se trata de un incremento importante con respecto a los seis meses anteriores donde solo se beneficiaron 165 compañías. La valoración de los usuarios es que han encontrado útil este servicio de asesoramiento empresarial. Respecto a la financiación, un elemento vital para la constitución y crecimiento de las empresas, las ayudas que ofrece el programa son limitadas. En este sentido, se apoya la financiación de compra de equipamiento o para acceder a nuevos mercados. A la vez, también se dan transferencias cercanas a los 5.000€ para las *start-ups*. Si el objetivo del programa es conceder financiación a 440 empresas, en el último semestre solo se beneficiaron 152¹³⁹.

Finalmente, la última estrategia del programa para garantizar la integración de los refugiados en el país de acogida consiste en mejorar la interacción social entre los refugiados sirios y los miembros de la comunidad local. Para conseguirlo se ha dado apoyo a centros comunitarios y otras instituciones para realizar eventos sociales, visitas culturales y actividades deportivas. Un ejemplo se trataba de un seminario llevado a cabo por la Media Luna Roja turca llamado «Datos Falsos». El evento buscaba romper los prejuicios y estereotipos que a menudo la comunidad local siente hacia los refugiados. A pesar de la estrategia, en el último año se ha incrementado la tensión entre la población local y las personas desplazadas con episodios de *bullying* a estudiantes sirios en las escuelas. En total, se han creado 50 centros comunitarios en 12 de las provincias con más refugiados. En las actividades realizadas han participado más de 450.000 personas, tanto refugiados como miembros de la comunidad local. Se trata de unas cifras muy superiores a los objetivos establecidos en el programa¹⁴⁰.

¹³⁹ COMISIÓN EUROPEA (2020). *The Facility for Refugees in Turkey. Monitoring Report: The Facility Results Framework*.

¹⁴⁰ COMISIÓN EUROPEA (2020). *The Facility for Refugees in Turkey. Monitoring Report: The Facility Results Framework*.

4.4.4. *Gestión de la migración*

Como país de acogida para refugiados y de tránsito para inmigrantes, la Unión Europea también colabora con las autoridades turcas en cuestiones migratorias. El objetivo del programa de cooperación es garantizar que migrantes y refugiados en los campos y en instalaciones gestionadas por el gobierno turco sean alojados con unas condiciones mínimas y reciban un trato digno.

En la actualidad, el estatuto de los refugiados en Turquía viene determinado por la Ley de Extranjeros y Protección Internacional de 2014 y que llevó a la creación de la Dirección General para la Gestión de la Migración dependiente del Ministerio del Interior. Esta administración se encarga del registro y aceptación de los refugiados, al mismo tiempo que colabora con ACNUR en el reasentamiento a terceros países. En este sentido, para acceder a servicios sociales y de protección, las personas refugiadas deben registrarse en la provincia demostrando pruebas de su residencia efectiva¹⁴¹. Los refugiados que no pueden permitirse encontrar un alojamiento pueden vivir en los Centros de Acomodación Temporal (CAT) gestionados por el gobierno turco y localizados en su mayoría cerca de la frontera siria. Los residentes en estos campos pueden trasladarse a vivir a otro lugar con una única ayuda o mudarse a uno de los siete campos de refugiados existentes en el país y donde viven 63.627 refugiados. Se trata de menos del 2% de la población refugiada en Turquía y es que la mayoría viven en las ciudades. Más allá de los CAT, el Ministerio del Interior turco también gestiona 28 centros de expulsión con capacidad para 18.000 migrantes. En estas instalaciones se alojan a migrantes irregulares detenidos sin tener permiso legal para estar en el país a los que se les devolverá a sus países de origen¹⁴².

La ayuda de la UE apoya con fondos a la Dirección General para Gestión de la Migración para mejorar el trato a los inmigrantes irregulares durante su detención, recepción y alojamiento. En este sentido, se cubren las necesidades básicas de estas personas mediante la financiación de los centros de expulsión. El programa de cooperación cubre los gastos de transporte de los inmigrantes irregulares, del personal de estas instalaciones que incluyen a psicólogos, trabajadores sociales, traductores e intérpretes, así como de la comida, ropa y medicinas. Al mismo tiempo, también se apoya a los guardacostas turcos para mejorar el trato hacia los migrantes que rescatan en el mar y sea acorde con las convenciones internacionales. Por último, los fondos de la UE también se destinan a ONG nacionales que trabajan con los medios de comunicación y los ayuntamientos en formaciones para tener una mayor comprensión de los derechos humanos y de la gestión de la migración¹⁴³.

¹⁴¹ ACNUR (2013). «Law on Foreigners and International Protection», (en línea: https://www.unhcr.org/tr/wp-content/uploads/sites/14/2017/04/LoFIP_ENG_DGMM_revised-2017.pdf)

¹⁴² COMISIÓN EUROPEA (2020). «Fourth Annual Report on the Facility for Refugees in Turkey».

¹⁴³ *Ibid.*

Estas estrategias se han materializado en resultados concretos que exceden en gran mayoría los objetivos marcados por el programa. A finales de 2019, un total de 2.903 profesionales de la comunicación y funcionarios de ayuntamientos han participado en seminarios impartidos por una ONG local. Se trata de un incremento del 25% respecto al período anterior. Los talleres han servido para dar a conocer aspectos sobre la migración, la protección de los menores, la cohesión social, así como los mecanismos para la asistencia social. En los centros de expulsión desde el inicio del programa se ha dado alojamiento a más de 325.000 inmigrantes irregulares. Los fondos han servido para gestionar todos los costes de personal, comida, medicinas, así como los gastos de electricidad, gas, agua, teléfono e internet de estas instalaciones. Además, se ha construido un centro adicional en la provincia de Çankiri, que empezó a operar en mayo de 2019, con capacidad para hospedar a 2.500 personas¹⁴⁴.

¹⁴⁴ *Ibíd.*

5. EFECTOS DE LA PANDEMIA Y LA RESPUESTA DE LA UNIÓN

«La COVID-19 ha demostrado que nadie está a salvo hasta que todos estemos a salvo. Solamente poniendo la política aparte y trabajando en auténtica colaboración podemos marcar la diferencia»¹⁴⁵

Tedros Adjhanom, 19 de junio de 2020

A finales de septiembre de 2020, el virus de la COVID-19 ha causado la muerte de cerca de un millón de personas y ha contagiado a 32 millones en todo el mundo¹⁴⁶. La situación excepcional de la pandemia y los efectos devastadores que está generando y puede llegar a alcanzar según las previsiones realizadas por Naciones Unidas y distintas organizaciones internacionales, pone en el centro la importancia de la cooperación en estos momentos. En este sentido, se debe actuar para paliar las muertes de vidas humanas ocasionadas por la COVID-19, así como las consecuencias económicas que pueden revertir en un mayor aumento del sufrimiento de las personas. La velocidad de contagio de un virus que no entiende de fronteras hace necesaria una respuesta tanto en los países desarrollados como en los países en desarrollo si se quiere minimizar el riesgo de futuros rebrotes, como el que en estos momentos se está sufriendo.

«La respuesta internacional a la crisis sanitaria (y a la económica y social derivada) no ha podido ser más decepcionante hasta el momento: en síntesis, ha sido una respuesta lenta, descoordinada y asimétrica»¹⁴⁷. La Organización Mundial de la Salud se ha visto como una institución internacional ineficaz, sin autoridad ni medios para hacer frente a la pandemia. Además, se ha visto cues-

¹⁴⁵ Conferencia de prensa del director general de la Organización Mundial de la Salud para alertar sobre la vulnerabilidad de la población refugiada ante la pandemia en la jornada previa al Día Mundial del Refugiado.

¹⁴⁶ EUROPEAN CENTRE FOR DISEASE PREVENTION AND CONTROL (2020). «COVID-19 situation update worldwide, as of 27 September», (en línea: <https://www.ecdc.europa.eu/en/geographical-distribution-2019-ncov-cases>)

¹⁴⁷ ALONSO, J. (2020). *Notas sobre los Desafíos de la Cooperación al Desarrollo y de la Cooperación Descentralizada en el nuevo contexto de la COVID-19*. Taller sobre Cooperación Descentralizada, Elankidetzka.

tionada por uno de sus principales miembros como es Estados Unidos, quien ha retirado sus fondos y se ha desvinculado totalmente del ente. Ante la falta de una respuesta multilateral global, los distintos actores han actuado por su cuenta, anteponiendo los intereses nacionales primero.

En un inicio, la respuesta internacional fue una propuesta de recomendaciones de políticas de cooperación formulada por Naciones Unidas. Las líneas de actuación se debían centrar en apoyar los sistemas de salud, establecer subsidios de desempleo y protección social, así como también sostener a empresas para evitar su bancarrota y la consecuente pérdida de empleos. La organización internacional pedía de esta manera una respuesta multilateral a todos los países que tendría que llevar a la movilización de al menos el 10% de su PIB¹⁴⁸.

5.1. Vulnerabilidad, empobrecimiento y marginalización

La pandemia de COVID-19 tiene grandes consecuencias para los refugiados, los desplazados internos y los inmigrantes irregulares. La precariedad en la que viven muchas de estas personas los convierten en un colectivo mucho más vulnerable a contraer la enfermedad desde el punto de vista sanitario. Las medidas para contener al virus basadas en el confinamiento y la detención de la actividad económica han repercutido en un empobrecimiento de la población refugiada y un aumento de su marginalización. Al mismo tiempo el cierre de escuelas y el cambio a una educación *online* se puede traducir en pasos hacia atrás en el nivel educativo de muchos niños y niñas refugiados.

La segunda ola del coronavirus puede representar un riesgo sanitario de magnitud para los 25 millones de refugiados que viven en campos en el mundo. La mayoría de los países que acogen a personas desplazadas no cuentan con planes de contingencia para cubrir sus necesidades en caso de brote epidémico. Además, en estos países con ingresos medios y bajos donde residen gran parte de los refugiados se enfrentan a riesgos como la malnutrición o la afectación por otras enfermedades¹⁴⁹. De hecho, en algunos campos donde residen decenas de miles de personas se han detectado los primeros casos de coronavirus en residentes internos durante este mes de septiembre de 2020¹⁵⁰.

La problemática de cumplir con las cuarentenas y el autoaislamiento por parte de la población refugiada también es un riesgo para su salud. La mayoría de

¹⁴⁸ UN NEWS (2020). *UN launches COVID-19 plan that could «defeat the virus and build a better world»*, (en línea: <https://news.un.org/en/story/2020/03/1060702>).

¹⁴⁹ WILSON, A. (14 abril 2020). *Foreign Policy: The coronavirus threatens some more than others*, (en línea: <https://foreignpolicy.com/2020/04/14/coronavirus-pandemic-humanitarian-crisis-world-most-vulnerable-refugees-migrant-workers-global-poor/>).

¹⁵⁰ AKOUR, O. (8 de septiembre de 2020). *Associated Press: UN finds 2 virus cases in Syrian refugee camp in Jordan*, (en línea: <https://apnews.com/article/virus-outbreak-jordan-archive-united-nations-amman-a14b6e45e6c113585cae2e7d548daaaa>).

los refugiados viven en áreas urbanas densamente pobladas y, particularmente, en residencias pequeñas donde conviven con muchas personas. Las medidas de higiene y distancia social son difíciles en estas circunstancias. Según un estudio, en el campo de Cox Bazar en Bangladesh donde viven 600.000 personas, un brote de coronavirus tardaría solo 58 días en colapsar los servicios médicos y los hospitales¹⁵¹.

Hay que recordar que muchos de los refugiados viven en países donde se restringe o se prohíbe su derecho a trabajar, así como la libertad de movimiento. Por tanto, la gran mayoría de los refugiados trabajan en la economía informal y la pandemia supone una amenaza a su autonomía y su modo de vida. El confinamiento como medida de prevención de los contagios representa para estas personas perder su trabajo y su fuente de ingresos. Al mismo tiempo, los refugiados que deciden seguir trabajando se enfrentan a un mayor riesgo de infección del virus. El contagio por coronavirus también implica la posibilidad de perder el trabajo y la exclusión por parte de su entorno. Todos estos motivos contribuyen a que los refugiados no notifiquen si tienen síntomas y eviten acudir al sistema de salud. A este círculo vicioso se le añade el hecho de que no tratar la enfermedad puede hacer aumentar la severidad de sus efectos y, por tanto, hay una mayor probabilidad de morir a causa del virus. Según cálculos de la Organización Internacional del Trabajo, cerca de 1.600 trabajadores de la economía informal pueden haberse visto considerablemente afectados por las medidas de confinamiento con una reducción de ingresos de entre el 60-80% durante el primer mes de la pandemia¹⁵².

La población refugiada trabaja precisamente en los sectores más afectados por los confinamientos y la crisis del coronavirus. En este sentido, en Jordania la mayoría de los refugiados sirios trabajan en la manufactura, la agricultura y la hostelería. En Perú, alrededor del 55% de los venezolanos están empleados en el turismo y la restauración. En Turquía, el 75% de los refugiados trabaja en sectores muy afectados como las manufacturas y la venta al público.¹⁵³

Naciones Unidas prevé que la crisis del coronavirus suponga un aumento de la extrema pobreza en el mundo por primera vez desde 1998. Este hecho puede tener graves consecuencias como el incremento del trabajo infantil, la proliferación del matrimonio infantil, la explotación sexual, así como el tráfico

¹⁵¹ SUBBARAMAN, N. (2020). «Distancing is imposible: refugee camps race to avert coronavirus catastrophe», *Nature*, (en línea: <https://www.nature.com/articles/d41586-020-01219-6>).

¹⁵² ILO (2020). *ILO Monitor*, 3rd Edition.

¹⁵³ DEMPSTER, GINN, GRAHAM, GUERRERO, JAYASINGHE y SHOREY (2020). «*Locked down and left behind: The impact of covid-19 on refugee's economic inclusion*», (en línea: https://www.refugeesinternational.org/reports/2020/7/6/locked-down-and-left-behind-the-impact-of-covid-19-on-refugees-economic-inclusion#_ftn11).

de personas¹⁵⁴. La afectación de la población refugiada puede sumir a muchas de estas personas en la pobreza extrema. Al mismo tiempo, puede alimentar la inmigración irregular una vez se reabran las fronteras, así como que crezca el número de desplazados en los campos con tal de conseguir asistencia humanitaria.

El empobrecimiento de la población refugiada tiene como derivada la exclusión social. La crisis del coronavirus que también afecta a las comunidades de acogida ha acervado el discurso antiinmigración. Un hecho que contribuye a que los refugiados y los inmigrantes se enfrenten al estigma de ser portadores del virus y aumente la discriminación a la hora de acceder al mercado laboral o recibir servicios públicos. La desinformación y la penuria económica pueden contribuir al ascenso de la xenofobia y el racismo¹⁵⁵.

En el caso concreto de Turquía se han dado estos tres fenómenos: vulnerabilidad, empobrecimiento y marginalización. En el ámbito sanitario, estas personas tienen mayores reticencias para acudir al sistema de salud en caso de contagio por coronavirus por el riesgo que supone una posible notificación de su caso a las fuerzas del orden. Cabe destacar que muchos refugiados viven en provincias donde no están registrados y, esta circunstancia, al igual que la inmigración irregular, les enfrentaría al riesgo de ser deportados. Este ha sido el caso de refugiados e inmigrantes irregulares que se encontraban en la costa Egea para intentar partir hacia Europa con la benevolencia de las autoridades turcas, pero que fueron trasladados a centros de expulsión cuando se detectaron los primeros casos de COVID-19 en marzo. ONG locales denunciaron que se dieron a estas personas un trato inhumano al ser hacinados en edificios sin medidas de higiene, con poca ventilación y sin acceso a personal sanitario. A partir de denuncias de la sociedad civil, se sospecha que el gobierno turco podría estar utilizando los centros de expulsión como áreas de cuarentena. Los refugiados que pasan por estos centros luego serían transferidos a las provincias donde están registrados¹⁵⁶.

Hay que añadir, además, que el gobierno turco excluye a los inmigrantes y a los refugiados de la protección social, ya que a las ayudas por efectos de la pandemia solo pueden acceder los ciudadanos turcos. Según una encuesta de la Medialuna Roja turca realizada a cerca de 500 hogares beneficiarios del programa *Emergency Social Safety Net* (ESSN) y del cual reciben ayuda 1,7 millones de refugiados, un 68% de los hogares habían perdido el empleo debido a la pandemia y el 71% afrontaba un incremento de los gastos relacionados con comi-

¹⁵⁴ UN NEWS (7 de julio de 2020). *UN report finds COVID-19 is reversing decades of progress on poverty, health and education*, (en línea: <https://www.un.org/development/desa/en/news/sustainable/sustainable-development-goals-report-2020.html>).

¹⁵⁵ CHUGH, A. (22 de mayo de 2020). «Will Covid-19 change how we think about migration and migrant workers?», World Economic Forum, (en línea: <https://www.weforum.org/agenda/2020/05/covid-19-coronavirus-migration-migrant-workers-immigration-policy-health-securitization-risk-travel-bubbles/>).

¹⁵⁶ HEINRICH BÖLL STIFTUNG (2020). «Migrants and Refugees in a Time of Pandemic: Access to Healthcare Services in Turkey», (en línea: <https://eu.boell.org/en/2020/05/18/migrants-and-refugees-time-pandemic-access-healthcare-services-turkey>).

da e higiene. La práctica totalidad de las personas que perdieron su trabajo, un 93%, se trataba del único miembro de la unidad familiar que estaba empleado¹⁵⁷.

Existe también la incertidumbre sobre cómo la pandemia puede afectar a los países de origen de los refugiados y si puede provocar mayores desplazamientos. El virus tiene presencia en guerras como la de Yemen o Afganistán, pero la falta de capacidad de detección hace desconocer la magnitud de contagio de la enfermedad. De hecho, en algunos lugares como Filipinas o Colombia se llegaron a acordar ceses de las hostilidades en primavera. La única certeza es que la crisis sanitaria y económica provocada por la pandemia hará aumentar la fragilidad de los estados que ya estaban afectados por conflictos internos con anterioridad¹⁵⁸.

Al fin y al cabo, la pandemia está generando una mayor vulnerabilidad en la población refugiada que aumentará su dependencia en la ayuda humanitaria y puede provocar mayores situaciones de infrafinanciación.

5.2. Cierre de fronteras y caída de la migración irregular

El cierre de las fronteras exteriores de la Unión Europea con terceros países supuso un descenso del 90% de las solicitudes de asilo durante el mes de abril de 2020, la cifra más baja desde hace doce años. Algunos estados miembros han extendido permisos de residencia permanentes o temporales a los migrantes mientras dure la pandemia. Además, se han cerrado los centros de internamiento y expulsión de extranjeros de algunos países europeos¹⁵⁹. Durante los meses más duros de la pandemia en Europa, en el segundo trimestre del 2020, se tradujo también en la ausencia de rescates en alta mar. Las ONG dejaron de operar con sus barcos en operaciones de salvamento marítimo, y estados miembros como Italia, Malta y Chipre cerraron sus puertos¹⁶⁰. En junio volvieron a operar los buques de las ONG en el Mediterráneo y se estableció que deberían pasar cuarentenas antes de desembarcar¹⁶¹.

Todas estas acciones han hecho que entre enero y agosto de 2020, las llegadas de la migración irregular hayan descendido considerablemente. En el Me-

¹⁵⁷ FEDERACIÓN INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA (2020). *Impact of Covid-19: on refugee populations benefitting from the emergency social safety net (ESSN) programme*, Assessment Report.

¹⁵⁸ BRINK NEWS (9 de Agosto de 2020). *How is Covid-19 impacting global conflict?* Interview with Richard Gowan, United Nations Director at the International Crisis Group, (en línea: <https://www.brinknews.com/is-covid-19-having-any-impact-on-global-conflict/>).

¹⁵⁹ FRA (27 de julio de 2020). «European Union Agency for Fundamental Rights: Migration: Covid-19 continues to cause hardship for migrants and deprives children access to education», (en línea: <https://fra.europa.eu/en/news/2020/migration-covid-19-continues-cause-hardship-migrants-and-deprives-children-access>).

¹⁶⁰ FRA (27 de mayo de 2020). «COVID-19 puts asylum seekers at a higher risk as conditions in camps deteriorate and asylum procedures are suspended», (en línea: <https://fra.europa.eu/en/news/2020/covid-19-puts-asylum-seekers-higher-risk-conditions-camps-deteriorate-and-asylum>).

¹⁶¹ ORLANDI, G. (23 de junio de 2020). Euronews: *Rescates con cuarentena debido a la pandemia*, (en línea: <https://es.euronews.com/2020/06/23/rescates-con-cuarentena-debido-a-la-pandemia>).

diterráneo Occidental se detectaron 8.137 personas, un 46% menos que el año anterior. Los argelinos representaron dos tercios de los migrantes que intentan acceder a la Unión Europea por España. En el Mediterráneo oriental se detectaron 14.235 llegadas, un 64% menos que en 2019. La mayoría de estas personas eran de nacionalidad afgana, siria y turca. En las rutas donde se ha registrado un incremento importante es en el Mediterráneo Central con 20.566 personas detectadas, un aumento del 192% respecto a las 11.471 llegadas de 2019. Dos de cada cinco migrantes que han utilizado esta ruta eran de nacionalidad tunecina, y uno de cada cinco originarios de Bangladesh. También ha habido un aumento de los cruces ilegales en frontera por la ruta de los Balcanes con 13.345 personas, un incremento del 94%, con más de la mitad de los migrantes de nacionalidad siria¹⁶². Los datos reflejan también el aumento de la migración irregular de nacionalidades de países de la vecindad de la Unión Europea como Túnez o Argelia, afectados severamente por la crisis económica del coronavirus.

Los campos de refugiados en territorio comunitario se han convertido en un problema de salud pública debido a la sobrepoblación y a la falta de aplicación de medidas de prevención sanitaria, hecho que el gobierno griego ha aprovechado para establecer cuarentenas indefinidas y prohibir los movimientos de los internos¹⁶³. En Treviso, Italia, un centro de detención de migrantes registró 257 contagiados de coronavirus en menos de dos meses porque no se separaban a los enfermos de los internos sanos¹⁶⁴.

5.3. Refuerzo de la ayuda europea

La Unión Europea lanzó un plan de cooperación específico para hacer frente a la COVID-19 con un presupuesto de más de 15.600 millones de euros, muy lejos de las cantidades recomendadas por la ONU. La iniciativa consiste en proveer ayuda humanitaria a los países más afectados en el campo sanitario, acceso a agua, la higiene y la logística, en producir equipos de protección médicos en Europa que puedan servir para estos países, en la provisión de un fondo de financiación y avales para el desarrollo sostenible, así como otros materiales de primera necesidad. Al mismo tiempo, se pretende colaborar en la capacitación del personal médico y en el fortalecimiento de la vigilancia epidemiológica de los

¹⁶² FRONTEX (10 de septiembre de 2020). «Situation at EU external borders — Illegal crossings down in August», (en línea: <https://frontex.europa.eu/media-centre/news-release/situation-at-eu-external-borders-illegal-crossings-down-in-august-3fHR48>).

¹⁶³ COSSÉ, E. (12 de junio de 2020) Human Rights Watch: *Greece again extends covid-19 lockdown at Refugee Camps*, (en línea: <https://www.hrw.org/news/2020/06/12/greece-again-extends-covid-19-lockdown-refugee-camps>).

¹⁶⁴ INFOMIGRANTS (11 de agosto de 2020). *Italy: prosecutors open probe on Treviso migrant center after spike in COVID-19 cases*, (en línea: <https://www.infomigrants.net/en/post/26557/italy-prosecutors-open-probe-on-treviso-migrant-center-after-spike-in-covid-19-cases>).

sistemas de salud de los países afectados. Por último, se financiarán programas de cooperación al desarrollo en cerca de 90 países¹⁶⁵.

En la provisión de la vacuna de la COVID-19, la Unión Europea ha sido el único gran actor que se ha sumado a la iniciativa de la Organización Mundial de la Salud llamada COVAX. La Comisión Europea aportará 400 millones de euros a este plan de la OMS para proveer 2.000 millones de dosis de la vacuna a todos los países del mundo para finales de 2021. Esta estrategia busca que toda la población mundial pueda vacunarse y evitar que la carrera internacional por conseguir una vacuna deje a los países con menores recursos al margen¹⁶⁶.

La respuesta europea ante la pandemia también ha consistido en acciones de ayuda humanitaria hacia los refugiados. En marzo, la UE aprobó cerca de 240 millones de euros para fortalecer la resiliencia de los países que acogen a refugiados sirios. Este paquete de ayuda destinado a Irak, Líbano y Jordania, que se ha distribuido a través del fondo *EU Regional Trust Fund in Response to the Syrian Crisis*, pretende mejorar la atención sanitaria, educativa y apoyar económicamente a la población refugiada y las comunidades de acogida¹⁶⁷. En junio se destinaron 55 millones de euros adicionales a estos mismos países para proveer de material sanitario, saneamiento e higiene. En julio se adoptaron nuevos programas para Libia bajo el *EU Emergency Trust Fund for Africa* por valor de 455 millones de euros enfocados a la protección de los refugiados y los migrantes, así como la gestión fronteriza y equipamientos de salud. A través de este fondo también se han movilizado 110 millones de euros para proteger migrantes y estabilizar las comunidades locales frente al coronavirus. En septiembre también, la Comisión Europea aportó 64,7 millones de euros en ayuda humanitaria dirigida a países subsaharianos. Otras actuaciones de apoyo internacional se han destinado al Cuerno de África, Túnez, los Balcanes y Turquía, entre otros. Además, se han enviado toneladas de material sanitario a Venezuela, Haití, Perú, Yemen, Líbano, Irak, Bangladesh, Afganistán, etc. En total, 65 puentes aéreos para entregar suministros médicos¹⁶⁸.

Respecto el *EU Facility for Refugees*, el mecanismo de cooperación con Turquía, la Unión Europea aportó 485 millones de euros para apoyar a los refugiados. En junio, el Parlamento Europeo aprobó extender los dos programas más

¹⁶⁵ COMISIÓN EUROPEA (s.f.). «EU global response to COVID-19», (en línea: https://ec.europa.eu/international-partnerships/topics/eu-global-response-covid-19_en).

¹⁶⁶ DW NEWS (2020). *EU joins WHO's coronavirus vaccine Alliance, offers €400 million investment*, (en línea: <https://www.dw.com/en/eu-joins-whos-coronavirus-vaccine-alliance-offers-400-million-investment/a-54774743>).

¹⁶⁷ COMISIÓN EUROPEA (2020). «EU approves close to €240 million to strengthen resilience in neighbouring countries hosting Syrian refugees in light of the coronavirus pandemic», (en línea: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_20_549). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

¹⁶⁸ COMISIÓN EUROPEA (s.f.). «Crisis management and solidarity», (en línea: https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/health/coronavirus-response/crisis-management-and-solidarity_en#assistance-outside-the-eu).

exitosos en territorio turco como son el *Conditional Cash Transfers for Education* (CCTE) y el *Emergency Social Safety Net* (ESSN)¹⁶⁹ para seguir apoyando la educación y la asistencia económica a la población refugiada.

¹⁶⁹ COMISIÓN EUROPEA (s.f.). «Turkey: Extension of EU humanitarian programmes supporting 1.7 million refugees receives green light», (en línea: https://ec.europa.eu/echo/news/turkey-extension-eu-humanitarian-programmes-supporting-17-million-refugees-receives-green-light_en).

6. DESAFÍOS DEL SISTEMA INTERNACIONAL DE REFUGIADOS Y PARA EL SISTEMA EUROPEO DE ASILO

*«Las naciones soberanas del pasado ya no pueden solucionar los problemas del presente: no pueden asegurar su propio progreso ni controlar su propio futuro. Y la Comunidad misma es solo una fase del camino hacia el mundo organizado del mañana.»*¹⁷⁰

Jean Monnet

Las deficiencias del sistema de cooperación internacional y ayuda a los refugiados se han acrecentado con la pandemia. A pesar de la existencia de leyes internacionales que protegen a estas personas y de organismos de Naciones Unidas dedicados a cubrir sus necesidades, hay una tendencia, acelerada por el coronavirus, de dirigirnos hacia un mundo donde se diluye la responsabilidad compartida de toda la comunidad global y donde cada cual mira por sus propios intereses.

Uno de los principales problemas de la cooperación internacional y de protección de los refugiados es la falta de asunción de responsabilidades de numerosos actores estatales. A pesar de tratarse de una responsabilidad compartida global, tal y como persigue el Protocolo de Nueva York de 1967, las contribuciones a la cooperación hacia los refugiados obedecen a intereses particulares más ligados a la política que a la ética de ofrecer un trato digno a las personas. Para muchos países desarrollados lejanos de los conflictos que producen el desplazamiento forzado de familias enteras, su principal interés es que estas personas no traten de llegar hasta sus territorios. Para los países principales de acogida de refugiados, la mayoría porque están situados cerca del lugar del conflicto, niegan a estas personas la posibilidad de integrarse en sociedades a través del acceso al trabajo porque al tratarse de países de ingresos bajos y medios sus recursos son escasos y pueden ser destabilizadores a nivel político.

Ante esta disyuntiva surge la necesidad de crear un nuevo marco parecido al del ámbito medioambiental: la responsabilidad común pero diferenciada. Tal

¹⁷⁰ Fragmento del libro «Memoirs» de Jean Monnet publicado en 1976.

como mencionan Rebecca Dowd y Jane McAdam, «este principio reconoce que los estados tienen diferentes fortalezas y capacidades para proteger a los refugiados, y no es razonable o realista esperar que todos los estados contribuyan de la misma manera y en igual grado»¹⁷¹. Esta idea se complementa con la teoría económica de la especialización para generar una mayor eficiencia. En este sentido, la asunción de la responsabilidad se llevaría a cabo mediante la especialización en la provisión de fondos de cooperación o mediante la acogida de refugiados. Así lo proponen los investigadores Alexander Betts y Paul Collier, que consideran que «el principio de la ventaja comparativa sugiere que todos los estados pueden contribuir mejor con un cierto grado de especialización, con los estados centrados en hacer contribuciones si están relativamente mejor posicionados para hacerlo»¹⁷². No obstante, la cuestión es decidir y llegar a un acuerdo sobre cuáles son las responsabilidades de cada uno. En el caso del medio ambiente con los acuerdos de Kyoto y París donde se plasmó el «principio de la responsabilidad común pero diferenciada» han hecho falta largas negociaciones y aún así ha habido actores importantes como Estados Unidos que han decidido no participar de este marco de cooperación. Pero la necesidad de alcanzar un acuerdo de gobernanza global del sistema internacional de los refugiados es acuciante y evidente, ya que el estatus quo actual únicamente contribuye a que más países vulneren las normas internacionales con tal de deshacerse de la carga de acoger refugiados.

La pandemia actual está siendo aprovechada por los estados para actuar con impunidad en la vulneración del derecho internacional y de los derechos humanos de las personas refugiadas, migrantes y solicitantes de asilo. En la prensa no cesan de aparecer los casos de prácticas estatales que ponen en riesgo vidas humanas por deshacerse de la responsabilidad por ofrecer un trato digno a estas personas porque suponen unos costes económicos, sociales y políticos. En Arabia Saudí se interna a migrantes contagiados de COVID-19 o afectados por otras enfermedades en centros de detención totalmente abarrotados donde se les deja morir o se les deporta a sus países de origen¹⁷³. En la Unión Europea también se están produciendo estos hechos, en concreto en Grecia, pero también en Chipre o en Rumanía. En los últimos meses, el gobierno griego ha abandonado a cientos de solicitantes de asilo en el mar. A pesar de contradecir las normas internacionales y europeas y vulnerar el principio de no devolución, Grecia ha estado dejando a estas personas a la deriva en botes en aguas fronterizas con Turquía. Con

¹⁷¹ DOWD, R. y MCADAM, J. (2017). «International Cooperation and Responsibility — Sharing to Protect Refugees: what, why and how?», *International and Comparative Law Quarterly*, Cambridge University Press, Vol. 66, Issue 4, p. 885.

¹⁷² BETTS, A. y COLLIER, P. Op. cit, p. 208.

¹⁷³ BROWN, W. (30 agosto 2020). *The Telegraph: Investigation: African migrants «left to die» in Saudi Arabia» hellish Covid detention centres*, (en línea: <https://www.telegraph.co.uk/global-health/climate-and-people/investigation-african-migrants-left-die-saudi-arabias-hellish/>).

anterioridad las autoridades griegas ya habían evitado el desembarco de barcas de migrantes en numerosas ocasiones, pero ahora van más allá y recogen a solicitantes de asilo de los campos de refugiados de su territorio y los abandonan en el mar¹⁷⁴. Esta nueva estrategia responde a intereses de los estados de evitar la carga que supone tanto económicamente como socialmente la gestión de la acogida y manutención de estas personas.

La cooperación hacia los refugiados no es solo dar dinero o acoger refugiados, su objetivo es conseguir la resolución de esta condición de las personas ya sea mediante la repatriación, la integración o el reasentamiento. A pesar de ello, desde hace décadas que la situación de las personas refugiadas cada vez se hace más larga. Un ejemplo evidente son las familias que llevan décadas viviendo en campos de refugiados, donde los niños nacen y los mayores fallecen, sin atisbar ninguna solución a su condición. Durante el tiempo que están en los campos, la mayoría dependen de la ayuda humanitaria de ACNUR o de agencias extranjeras, que les proveen de comida, alojamiento en tiendas y medicinas. Pero al mismo tiempo estas personas no tienen la oportunidad de trabajar ni de conseguir la autonomía financiera necesaria para rehacer sus vidas. Los campos de refugiados se convierten en una medida de contención que interesa a todos los actores: a los países desarrollados evita que estas personas intenten llegar a su territorio, a los países de acogida impiden que se mezclen y compitan con la población local por los recursos escasos, incluso para los actores de la ayuda humanitaria significa el mantenimiento y continuación de sus organizaciones.

Llegados a este punto hay que repensar la cooperación hacia los refugiados para que no solo consista en ayuda humanitaria, vital en los primeros meses, pero que convierte a las personas refugiadas en un colectivo dependiente y caro si esta condición se alarga durante años. Betts y Collier enfatizan la importancia de dar autonomía a los refugiados para que sean personas independientes que contribuyan en la sociedad donde residan:

«Si los refugiados son capacitados durante el exilio a vivir independientemente y a contribuir en la sociedad de acogida, tendrán muchas más posibilidades de sumar si vuelven a su hogar o si son asimilados en otra parte, y será mucho más atractiva la propuesta del reasentamiento o de la integración local ante la eventualidad que la vuelta a su país de origen quede indefinidamente bloqueada»¹⁷⁵.

La incertidumbre, el miedo y las penurias económicas son un impulso al auge de actores políticos que propongan soluciones autoritarias e iliberales. Una con-

¹⁷⁴ KINGSLEY, P. y SHOUMALI, K. (14 agosto 2020). The New York Times: *Taking hard line, Greece turns back migrants by abandoning them at Sea*, (en línea: <https://www.nytimes.com/2020/08/14/world/europe/greece-migrants-abandoning-sea.html>).

¹⁷⁵ BETTS, A. y COLLIER, P. Op. cit. p. 153.

secuencia que ya se produjo tras la crisis de 2008 con la ruptura del contrato social y el crecimiento de la desafección a la democracia, y que puede volver a repetirse con esta pandemia. De hecho, en Europa ya se ha producido el caso de Hungría, donde el presidente Viktor Orbán poseído de poderes especiales ha suspendido las elecciones y restringido las libertades individuales consolidando su régimen iliberal¹⁷⁶. El autoaislamiento al que se han sometido la mayoría de los países y el deterioro de las condiciones de vida también puede reforzar a los populismos y nacionalismos que se retroalimentan con su rechazo a la globalización, causante de la expansión de la pandemia.

El principal riesgo es que el sistema internacional de los refugiados colapse definitivamente. En este discurso los migrantes y los refugiados aparecen como colectivos que supuestamente transmiten el virus al mismo tiempo que dañan la cultura local, cuya mayor expresión en la Unión Europea se expresa contra la población musulmana¹⁷⁷. Esta retórica antiinmigración esgrimida fundamentalmente por la ultraderecha puede afectar en gran medida al sistema internacional de los refugiados, ya que en ocasiones representan la única voz mediática que propone «soluciones». Para los países donantes y de reasentamiento, puede hacer más difícil a los gobiernos justificar que se dediquen recursos económicos hacia la cooperación hacia los refugiados o a acoger a personas que huyen de conflictos. Al mismo tiempo, puede estimular que los países de acogida, ante la falta de donaciones y la crisis económica generada por el coronavirus, se despreocupen de cubrir las necesidades básicas de la población refugiada y migrante forzándolos a buscar mejores oportunidades en terceros países. Este hecho puede contribuir a que se intensifiquen las rutas de migración irregular y que proliferen los traficantes ilegales de personas y, por tanto, un mayor número de muertos durante los trayectos. Por último, la falta de cooperación y el cierre de fronteras internacional no son un aliciente a la resolución de los conflictos que asolan los países de origen de los refugiados. Al mismo tiempo, la securitización de la sanidad produce menor cooperación internacional y puede suponer una desviación de fondos de los países donantes de la ayuda al desarrollo hacia políticas de seguridad sanitarias en sus propios países¹⁷⁸.

Hay un incremento de las llamadas «crisis alargadas», definidas como situaciones con más de 25.000 refugiados originarios de un mismo país que han recibido asilo en otro país durante más de cinco años consecutivos y se encuentran

¹⁷⁶ LA VANGUARDIA (30 de marzo de 2020). *Una «ley del coronavirus» otorga a Orbán poderes casi ilimitados en Hungría*, (en línea: <https://www.lavanguardia.com/internacional/20200330/48180694323/ley-coronavirus-orban-poderes-ilimitados-hungria.html>).

¹⁷⁷ FOLLAIN, J. (30 de julio de 2020). *Bloomberg: Italy's Salvini eyes revival after virus spread among migrants*, (en línea: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2020-07-30/italy-s-salvini-eyes-comeback-as-virus-spreads-among-migrants>).

¹⁷⁸ DAOUDI, S. (2020). *The War on COVID-19: the 9/11 of Health Security*, Policy Center for the New South, p.12.

en un estado de limbo duradero e intratable. Se trata de personas que no corren peligro de perder la vida, pero han perdido su autonomía económica y social al quedarse atrapados en una situación que no les permite progresar ni rehacer su vida. Se estima que en 2019 había 15,7 millones de refugiados en situación prolongada (un 77% del total de la población refugiada internacional). De media, una persona puede permanecer con el estatuto de refugiado durante 20 años y un desplazado interno 10 años¹⁷⁹.

Un síntoma evidente del desamparo de los refugiados en la escena global es que en la Agenda 2030 no se incluyera ningún Objetivo de Desarrollo Sostenible que marcara el compromiso internacional de dar una solución a las situaciones de refugiados. El único ODS que hace mención es el 10.7 donde se pide «facilitar la migración y la movilidad ordenadas, seguras, regulares y responsables de las personas, incluso mediante la aplicación de políticas migratorias planificadas y bien gestionadas»¹⁸⁰.

La estrategia de la Unión Europea hacia el futuro demuestra que sigue priorizando la lucha contra la migración irregular con el endurecimiento de las fronteras exteriores y la consecución de acuerdos de cooperación con países de origen de los migrantes para asegurar los retornos. En este sentido, se apuesta por seguir intensificando la externalización de la gestión migratoria a los países vecinos confiéndoles así un mayor poder de negociación. No obstante, como se demostró a partir de las primaveras árabes es que cuando una pieza cae, como fue el caso de Libia y luego Turquía, es cuando se pone en aprietos la integración europea. Según el análisis de Zaragoza-Cristiani, esta política ya fracasó una vez y puede volver a ocurrir:

*«La UE ha interpretado la crisis de los refugiados no como un fallo de ambas estrategias de la Fortaleza Europa y de la externalización, sino como el resultado de una insuficiente fortificación y estrategias de amortiguamiento. Consecuentemente, en vez de buscar una solución más comprensiva, ha combinado estas dos estrategias fallidas».*¹⁸¹

Con esta aproximación, además, se dificulta aún más la posibilidad que los solicitantes de asilo alcancen territorio europeo. Pero la Unión no puede limitarse únicamente a financiar la atención a los refugiados en sus países vecinos y tratar de impedir las rutas de migración irregular. Ante conflictos de gran envergadura como ocurrió en Siria, los flujos humanos no se detienen ante fronteras como se demostró en el 2015. Ninguna medida de control puede frenar a aquellas personas que huyen del hambre, la miseria, y las guerras, como mucho harán que tomen otras rutas, aunque estas sean más peligrosas. Los países

¹⁷⁹ ACNUR (s.f.). «Protracted Refugee situations».

¹⁸⁰ NACIONES UNIDAS (s.f.). «Objetivos de Desarrollo Sostenible», (en línea: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/inequality/>).

¹⁸¹ ZARAGONA-CRISTIANI, J. (2017). Op. cit, p. 74.

próximos tampoco podían dar respuesta ante tal volumen de personas y pueden ser un factor desestabilizador si no se reparte el peso de la gestión. El SECA colapsó cuando Grecia e Italia se vieron incapaces de gestionar las llegadas por mar de decenas de miles de personas. En este sentido, es importante establecer un sistema de reparto equitativo de los refugiados. En esta línea abogan Stefania Panebianco y Iole Fontana:

«El imperativo de los estados miembros para asistir a los miembros de la frontera sur, así como a los no-estados miembros no solo a través de ayudas financieras, pero también a través de mecanismos comunes efectivos y compartidos de relocalización y reasentamiento.»¹⁸²

Siguiendo con esta idea, hay que ofrecer una alternativa a la migración irregular para los solicitantes de asilo y evitar que pongan en riesgo sus vidas intentando llegar a Europa. Una solución puede ser que los visados humanitarios se tramiten desde las embajadas y consulados de los estados miembros ubicados en el primer país de acogida del refugiado. De hecho, tanto expertos en materia migratoria¹⁸³ como miembros del Parlamento Europeo defienden esta opción¹⁸⁴. Solamente con un mecanismo efectivo que incluya criterios de vulnerabilidad o especial protección para la elegibilidad de los solicitantes de asilo se puede dar una solución viable a los refugiados que opten por el reasentamiento en la Unión Europea.

Aún está por definir cómo se plasmará la cooperación hacia los refugiados en el próximo Marco Financiero Plurianual (MFP) 2021-2027. En el Consejo Europeo se aprobó en julio la cantidad que dispondrá el nuevo presupuesto comunitario con una cifra de 1,07 billones de euros¹⁸⁵. En la propuesta presupuestaria realizada por la Comisión Europea se preveía incrementar tanto la cooperación al desarrollo como la ayuda humanitaria, aunque se preveía un MFP más ambicioso de 1,279 billones de euros. Además, también se planteaba la unificación de instrumentos de acción exterior y fusionar la Dirección General de Coope-

¹⁸² PANEBIANCO, S. y FONTANA, I. (2017). «When responsibility to protect «hits home»: the refugee crisis and the EU response», *Third World Quarterly*, Vol 39, Issue 1, p. 12.

¹⁸³ JENSEN, U. (2014). *Humanitarian Visas: option or obligation?* CEPS paper in Liberty and Security in Europe, n.º 68, p. 37.

¹⁸⁴ PARLAMENTO EUROPEO (2016). «MEPs want EU embassies and consulates to grant asylum seekers humanitarian visas», (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20160315IPR19499/meps-want-eu-embassies-and-consulates-to-grant-asylum-seekers-humanitarian-visas>).

¹⁸⁵ CONSEJO EUROPEO (s.f.). «Presupuesto de la UE a largo plazo 2021-2027», (en línea: <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/the-eu-budget/long-term-eu-budget-2021-2027/>). [Última consulta: 25 de septiembre de 2020].

ración Internacional — DEVCO con las estructuras de las políticas de vecindad. No obstante, con la reducción del presupuesto acordada por los líderes de los estados miembros esa ampliación de la cooperación puede verse frenada. Hay que añadir también que la propuesta de la Comisión incluía multiplicar por 2,6 el presupuesto en migración y fronteras exteriores con la creación de un cuerpo fronterizo de 10.000 agentes bajo el paraguas de FRONTEX¹⁸⁶.

La protección de los refugiados siempre se enmarca bajo el principio de solidaridad, pero va más allá y también responde a la «Responsabilidad de Proteger»; entendido este concepto como una obligación de la comunidad internacional para actuar ante un estado que vulnera sistemáticamente los derechos humanos de la población, se puede hacer una visión más extensa que abarque la acción militar contra este país infractor, pero también la responsabilidad de proteger a los desplazados por el conflicto. En este sentido, cuando un país falla en su misión de proteger a la población civil, la comunidad internacional se vería interpelada a actuar contra el drama humanitario que representa el desplazamiento forzado¹⁸⁷.

En el caso de la Unión Europea se ve a menudo como la política exterior de los estados miembros ha ido en contraposición con los intereses humanitarios y alimenta los conflictos de los países de origen de los refugiados. La intervención en Libia que causó la caída de Gadafi donde participaron varios países de la Unión ha llevado a una situación de conflicto permanente en la región y que ha estimulado el tráfico de personas desde sus costas. Una acción que se inscribió bajo el principio de la «Responsabilidad de Proteger», pero que solo representó una acción militar. Además, desde un punto de vista económico, el consumo en los países desarrollados motiva la explotación de recursos minerales en países como la República Democrática del Congo que estimulan la aparición de grupos armados que buscan enriquecerse con su control¹⁸⁸.

La solución óptima para la mayoría de los refugiados es el retorno voluntario a su país de origen una vez alcanzada la paz y la seguridad. Tanto la Unión Europea como la comunidad internacional deben dedicar mayores esfuerzos en la resolución de los conflictos que generan los desplazamientos forzados de la actualidad y prevenir para que situaciones de fragilidad estatal no deriven en violencia en masa.

¹⁸⁶ COMISIÓN EUROPEA (2018). «EU budget for the future», (en línea: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/communication-modern-budget-may_2018_en.pdf). [Última consulta: 25 de septiembre de 2020].

¹⁸⁷ PANEBIANCO, S. y FONTANA, I. Op. cit, p. 13.

¹⁸⁸ ZIZEK, S. (2016). *Against the double blackmail: Refugees, Terror and Other Troubles with the Neighbours*. Penguin Press.

7. CONCLUSIONES

La pandemia de COVID-19 ha hecho evidentes todas las carencias del sistema internacional, así como la fragilidad de la vida humana. El virus ha mostrado que nuestro sistema económico es incompatible con la sostenibilidad de la vida y pone en contradicción la protección de las personas frente a la actividad y la producción económica. Al mismo tiempo se confirma que no es posible un sistema económico basado en el crecimiento infinito y en la explotación de la naturaleza, el cual es el origen de la consecuente destrucción de ecosistemas que ha causado la zoonosis o la transmisión de virus de animales a la especie humana. Del mismo modo, vislumbra la interdependencia existente entre toda la comunidad internacional al tratarse de un virus cosmopolita, que no entiende de fronteras, y que se transmite más rápidamente allí donde las conexiones de la globalización son más elevadas.

La principal constatación es que la pandemia hace más urgente una reforma del multilateralismo internacional existente para solucionar las fallas de gobernanza actuales. Sin coordinación global ni impulso de la cooperación humanitaria se pondrá en riesgo a los colectivos más vulnerables. Sin embargo, la pandemia demuestra la necesidad de mayor cooperación y del multilateralismo, de los límites de los poderes del estado, así como la necesidad de políticas estatales efectivas en materia sanitaria, social y económica.

En el sistema internacional de los refugiados la necesidad de una reforma es acuciante. La estratificación de los conflictos en los países de origen, el peso de la carga asumido principalmente por estados con ingresos medios y bajos, la infrafinanciación de la ayuda humanitaria y el descenso en el número de naturalizaciones, reasentamientos y retornos; nos muestra una tendencia alcista en el futuro de las situaciones de desplazamiento forzoso. La pandemia puede convertirse en un acelerador de esta tendencia generando mayor fragilidad en los estados y convirtiendo a la migración y los refugiados en un problema añadido de salud pública.

En el caso de la Unión Europea, es evidente que se necesita una política común de asilo si se quiere garantizar los derechos humanos de las personas refugiadas, así como cumplir con la normativa internacional. Es incoherente intentar ser abanderado del estado de derecho y de las libertades si la única respuesta para los solicitantes de asilo que intentan alcanzar territorio europeo es el rechazo en frontera y la deportación. Reforzar las fronteras exteriores y realizar acuerdos de cooperación con terceros países para externalizar la gestión migratoria se ha demostrado que no funciona tal como ocurrió en la crisis de 2015-2016. Se necesita una política migratoria más inteligente que ofrezca alternativas accesibles

y eficientes que eviten que las personas recurran a los traficantes. El nuevo pacto migratorio de la UE anunciado este año 2020 parece que quiere cometer los mismos errores del pasado y representa una claudicación ante la incapacidad para ofrecer una respuesta conjunta al flujo de los refugiados.

La cooperación hacia los refugiados de la Unión Europea en los países de acogida como Turquía es necesaria. La solución óptima para poner fin a esta situación de temporalidad del refugiado siempre es poder volver a su país de origen y, por tanto, tiene sentido que las personas desplazadas sean acogidas cerca de su hogar. No obstante, la cooperación no puede ser instrumentalizada por intereses estatales que respondan a detener la migración irregular al precio de transferir soberanía y poder a un estado no miembro como Turquía que pueda chantajear a la Unión Europea con la presión migratoria para conseguir privilegios, mayor financiación u otras ventajas. Claramente, esta dependencia migratoria hacia Turquía produce una desigualdad en la cooperación comunitaria provocando que un refugiado acogido en territorio turco pueda contar con mayores recursos de la UE que uno en Libia, Uganda o Bangladesh.

La ayuda hacia los refugiados de la UE debe ir más allá del mantenimiento de las situaciones de interinidad si los conflictos se alargan y buscar soluciones definitivas que permitan a los refugiados rehacer su vida tanto si pueden volver a su país de origen como si no. En este sentido, la cooperación debe tener un objetivo finalista y no únicamente la asistencia. Por tanto, se hace evidente que la cooperación al desarrollo tal y como desarrollan los fondos para África o los refugiados sirios son aproximaciones óptimas, las cuáles deben ir acompañadas de diálogo con los países de acogida para que les permitan trabajar en la economía formal, así como la libertad de movimientos en su territorio con tal de que puedan tener el máximo de oportunidades posibles. Ser refugiado debería ser sinónimo de esperanza y no una condena sin futuro.

8. BIBLIOGRAFÍA

ABRISKETA, J. Y PÉREZ DE ARMIÑO, C. (s.f.). «Acción humanitaria: concepto y evolución». Universidad del País Vasco, (en línea: <http://www.dicc.hegoa.ehu.es/listar/mostrar/1>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ACNUR (2020). «El reasentamiento, una solución en la que todos ganan», (en línea: <https://eacnur.org/es/actualidad/noticias/reasentamiento-2019>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ACNUR (s.f.). «Emergencia en República Democrática del Congo», (en línea: <https://www.acnur.org/emergencia-en-republica-democratica-del-congo.html>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

ACNUR (s.f.). «Global Funding Overview 2019», (en línea: <https://www.unhcr.org/5eddeb394>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ACNUR (1996). «Handbook Voluntary Repatriation: International Protection», (en línea: <https://www.unhcr.org/publications/legal/3bfe68d32/handbook-voluntary-repatriation-international-protection.html>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

ACNUR (s.f.). «Information on UNHCR Resettlement», (en línea: <https://www.unhcr.org/information-on-unhcr-resettlement.html>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ACNUR (2013). «Law on Foreigners and International Protection», (en línea: https://www.unhcr.org/tr/wp-content/uploads/sites/14/2017/04/LoFIP_ENG_DGMM_revised-2017.pdf) [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ACNUR (s.f.). «Livelihoods and Economic Inclusion», (en línea: <https://www.unhcr.org/livelihoods.html>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ACNUR (5 de febrero de 2020). «More resettlement needed as only 4.5 per cent of global resettlement needs met in 2019», (en línea: <https://www.unhcr.org/news/press/2020/2/5e3a81c04/resettlement-needed-only-45-cent-global-resettlement-needs-met-2019.html>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ACNUR (2018). «Pacto Mundial sobre los Refugiados», Nueva York, (en línea: https://www.acnur.org/5c782d124#_ga=2.109408134.2066525109.1601308936-2058741915.1600181969). [Última consulta: 20 de septiembre de 2020].

ACNUR (s.f.). «Protracted Refugee situations», (en línea: <https://www.unhcr.org/excom/standcom/40c982172/protracted-refugee-situations.html>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

ACNUR (2020). «Reporte Global 2019», (en línea: https://reporting.unhcr.org/sites/default/files/gr2019/pdf/GR2019_French_Full_lowres.pdf). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ACNUR (s.f.). «República Centroafricana: emergencia humanitaria», (en línea: <https://eacnur.org/es/labor/emergencias/república-centroafricana-emergencia-humanitaria>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

ACNUR (s.f.). «Solutions for Refugees», (en línea: <https://www.unhcr.org/50a4c17f9.pdf>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

ACNUR (s.f.). «South Sudan emergency», (en línea: <https://www.unhcr.org/south-sudan-emergency.html>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

ACNUR (2020) «Sumario del primer Global Refugee Forum», (en línea: <https://www.unhcr.org/5dfa70e24>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ACNUR (s.f.). «Syria emergency», (en línea: <https://www.unhcr.org/syria-emergency.html>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

ACNUR(2020).«Tendencias globales: desplazamiento forzado en 2019»,(en línea: https://www.acnur.org/5eeaf5664#_ga=2.259653898.1685601341.1600934094-2058741915.1600181969). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

AKOUR, O. (8 de septiembre de 2020). Associated Press: *UN finds 2 virus cases in Syrian refugee camp in Jordan*, (en línea: <https://apnews.com/article/virus-outbreak-jordan-archive-united-nations-amman-a14b6e45e6c113585cae2e7d548daaaa>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ALEGRÍA, B. (13 septiembre 2020). RTVE: *La ONU levanta un campamento temporal para los miles de refugiados que duermen a la intemperie en Lesbos*, (en línea: https://www.rtve.es/m/alacarta/videos/telediario/onu-levanta-campamento-temporal-para-miles-refugiados-duermen-intemperie-lesbos/5662144/?media=tve&utm_term=Autofeed&utm_medium=Social&utm_source=Twitter#Echobox=1600033815). [Última consulta en: 20 de septiembre de 2020].

ALONSO, J. (2020). *Notas sobre los Desafíos de la Cooperación al Desarrollo y de la Cooperación Descentralizada en el nuevo contexto de la COVID-19*. Taller sobre Cooperación Descentralizada, Elankidetzka.

ALONSO, J. Y GLENNIE, J. (2015). «¿Qué es la cooperación para el desarrollo?» *Informes de política para el Foro sobre Cooperación para el Desarrollo de 2016*, ECOSOC, Development Cooperation Forum, febrero de 2015, núm.1.

AMNISTÍA INTERNACIONAL (20 de junio de 2019). «Afghanistan's Refugees: forty years of dispossession», (en línea: <https://www.amnesty.org/en/>

latest/news/2019/06/afghanistan-refugees-forty-years/). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

AUSTRALIAN GOVERNMENT (2020). «*Australia's Offshore Humanitarian Program 2019-2020*», (en línea: <https://www.homeaffairs.gov.au/research-and-stats/files/australia-offshore-humanitarian-program-2019-20.pdf>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

BANCO MUNDIAL (s.f.). «Población de refugiados por país o territorio de asilo», (en línea: <https://datos.bancomundial.org/indicador/SM.POP.REFG?page=5&locations=KR-JP>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

BANCO MUNDIAL (s.f.). «The World Bank in Turkey», (en línea: <https://www.worldbank.org/en/country/turkey/overview#3>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

BETTS, ALEXANDER Y COLLIER, PAUL (2017). *Refuge: Rethinking Refugee Policy in a Changing World*. Oxford University Press.

BRINK NEWS (9 de Agosto de 2020). *How is Covid-19 impacting global conflict?* Interview with Richard Gowan, United Nations Director at the International Crisis Group, (en línea: <https://www.brinknews.com/is-covid-19-having-any-impact-on-global-conflict/>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

BROWN, W. (30 agosto 2020). The Telegraph: *Investigation: African migrants 'left to die' in Saudi Arabia' hellish Covid detention centres*, (en línea: <https://www.telegraph.co.uk/global-health/climate-and-people/investigation-african-migrants-left-die-saudi-arabias-hellish/>). [Última consulta: 31 de agosto de 2020].

BRUNI, P. Y CORBACHO, J. (27 de junio de 2019). El Confidencial: *Las ONG de salvamento marítimo se rebelan: «Antes presos que cómplices»*, (en línea: https://www.elconfidencial.com/mundo/2019-06-27/ong-salvamento-maritimo-se-rebelan_2092650/). [Última consulta: 20 de septiembre de 2020].

BRZOWSKI, A. (24 de septiembre de 2020). EUROACTIV: *In Brussels, Visegrad countries reject the EU's migration plan*, (en línea: <https://www.euractiv.com/section/justice-home-affairs/news/in-brussels-visegrad-four-reject-the-eus-migration-plan/>). [Última consulta: 25 de septiembre de 2020].

CBC (20 de junio de 2019). *Canada resettled more refugees than any other country in 2018, UN says*, (en línea: <https://www.cbc.ca/news/politics/canada-resettled-most-refugees-un-1.5182621>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

CEAR (24 de septiembre de 2020). *Jornada: Retos y Oportunidades del Nuevo Pacto Migración y Asilo de la Unión Europea*.

CHADWICK, L. Y MONTALTO, L. (24 de septiembre de 2020). Euronews: *What is the EU's new migration pact and how it has been received?*,

(en línea: <https://www.euronews.com/2020/09/24/what-is-the-eu-s-new-migration-pact-and-how-has-it-been-received>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

CHAN, T. (12 de abril de 2018). Business Insider: *How Japan's shockingly low refugee intake is shaped by the paradox of isolation, a demographic time bomb, and the fear of North Korea*, (en línea: <https://www.businessinsider.com/why-japan-accepts-so-few-refugees-2018-4?IR=T>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

CHUGH, A. (22 de mayo de 2020). «Will Covid-19 change how we think about migration and migrant workers?», World Economic Forum, (en línea: <https://www.weforum.org/agenda/2020/05/covid-19-coronavirus-migration-migrant-workers-immigration-policy-health-securitization-risk-travel-bubbles/>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (2020). *Annual Report 2019 on the implementation of the European Union's instruments for financing external actions in 2018*. International Cooperation and Development.

COMISIÓN EUROPEA (s.f.) «Asylum, Migration and Integration Fund», Migration and Home Affairs, (en línea: https://ec.europa.eu/home-affairs/financing/fundings/migration-asylum-borders/asylum-migration-integration-fund_en). [Última consulta: 18 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (s.f.) «Crisis management and solidarity», (en línea: https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/health/coronavirus-response/crisis-management-and-solidarity_en#assistance-outside-the-eu). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (2019). «Cuatro años de la Agenda Europea de Migración: los importantes avances realizados deben consolidarse frente a una situación volátil», (en línea: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/es/IP_19_6075). [Última consulta: 18 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (2020). «EU approves close to €240 million to strengthen resilience in neighbouring countries hosting Syrian refugees in light of the coronavirus pandemic», (en línea: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/IP_20_549). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (2018). «EU budget for the future», (en línea: https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/communication-modern-budget-may_2018_en.pdf). [Última consulta: 25 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (s.f.) «EU global response to COVID-19», (en línea: https://ec.europa.eu/international-partnerships/topics/eu-global-response-covid-19_en). [Última consulta: 22 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (s.f.). «European Civil Protection and Humanitarian Aid Operations», (en línea: https://ec.europa.eu/echo/who/about-echo_en). [Última consulta: 18 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (2020). «Fourth Annual Report on the Facility for Refugees in Turkey», (en línea: https://ec.europa.eu/neighbourhood-enlargement/sites/near/files/fourth_annual_report_on_the_facility_for_refugees_in_turkey.pdf). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (s.f.). «International Cooperation and Development», (en línea: https://ec.europa.eu/international-partnerships/about-us/our-mission_en). [Última consulta: 18 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (s.f.). «Resettled Refugee. Migration and Home Affairs», (en línea: https://ec.europa.eu/home-affairs/what-we-do/networks/european_migration_network/glossary_search/resettled-refugee_en). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (2016). *Strategic Plan 2016-2020: Directorate-General Humanitarian Aid and Civil Protection — ECHO*. Ref. Ares (2016) 1251955.

COMISIÓN EUROPEA (2018). *Strategic Plan 2016-2020: DG International Cooperation and Development — DG DEVCO*. Ref. Ares (2018) 5881563.

COMISIÓN EUROPEA (2020). *The Facility for Refugees in Turkey. Monitoring Report: The Facility Results Framework*.

COMISIÓN EUROPEA (s.f.). «Turkey: Extension of EU humanitarian programmes supporting 1.7 million refugees receives green light», (en línea: https://ec.europa.eu/echo/news/turkey-extension-eu-humanitarian-programmes-supporting-17-million-refugees-receives-green-light_en). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

COMISIÓN EUROPEA (2016). *Vivir con dignidad: de la dependencia de ayudas a la autonomía. Desplazamientos forzados y desarrollo*. COM (2016) 234 final.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA (s.f.). «Refugiados y desplazados en Irak», (en línea: <https://www.icrc.org/es/donde-trabajamos/medio-oriente/irak/refugiados-desplazados>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

CONSEJO EUROPEO (s.f.). «EU Migration Policy», (en línea: <https://www.consilium.europa.eu/en/policies/migratory-pressures/>). [Última consulta: 20 de septiembre de 2020].

CONSEJO EUROPEO (s.f.). «Presupuesto de la UE a largo plazo 2021-2027», (en línea: <https://www.consilium.europa.eu/es/policies/the-eu-budget/long-term-eu-budget-2021-2027/>). [Última consulta: 25 de septiembre de 2020].

CONSTANTINO, F. (2014). *Which factors drive illegal immigration? An empirical analysis of the U.S. and the EU*, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona, tesis doctoral.

COSSÉ, E. (12 de junio de 2020) Human Rights Watch: *Greece again extends covid-19 lockdown at Refugee Camps*, (en línea: <https://www.hrw.org/news/2020/06/12/greece-again-extends-covid-19-lockdown-refugee-camps>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

DANISH REFUGEE COUNCIL (23 de septiembre de 2020). «Asylum and Migration Pact», (en línea: <https://drc.ngo/about-us/for-the-media/press-releases/2020/9/reaction-to-the-eu-pact-on-migration-and-asylum/>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

DEMPSTER, GINN, GRAHAM, GUERRERO, JAYASINGHE Y SHOREY (2020). «*Locked down and left behind: The impact of covid-19 on refugee's economic inclusion*», (en línea: https://www.refugeesinternational.org/reports/2020/7/6/locked-down-and-left-behind-the-impact-of-covid-19-on-refugees-economic-inclusion#_ftn11). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

DOWD, R. Y MCADAM, J. (2017). «International Cooperation and Responsibility — Sharing to Protect Refugees: what, why and how?», *International and Comparative Law Quarterly*, Cambridge University Press, Vol 66, Issue 4.

DW NEWS (2020). *EU joins WHO's coronavirus vaccine Alliance, offers €400 million investment*, (en línea: <https://www.dw.com/en/eu-joins-whos-coronavirus-vaccine-alliance-offers-400-million-investment/a-54774743>) [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

DW NEWS (15 de septiembre de 2020). *Germany to take in some 1500 migrants from Greece*, (en línea: <https://www.dw.com/en/germany-to-take-in-some-1500-migrants-from-greece/a-54930075>). [Última consulta: 22 de septiembre de 2020].

ECHO (s.f.). «Forced Displacement: refugees, asylum-seekers and internally displaced people», (en línea: https://ec.europa.eu/echo/what-we-do/humanitarian-aid/refugees-and-internally-displaced-persons_en). [Última consulta: 26 de septiembre].

EL DIARIO (23 de septiembre de 2020). *España estudiará con atención el nuevo pacto de migración y asilo y pide plena solidaridad y responsabilidad en retorno*, (en línea: https://www.eldiario.es/politica/espana-estudiara-con-atencion-el-nuevo-pacto-de-migracion-y-asilo-y-pide-plena-solidaridad-y-responsabilidad-en-retorno_1_6242094.html). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

ESCUADERO, I. Y SASTRE, P. (24 de abril de 2020). *El País*: «*El infierno de una guerra inacabada*», (en línea: <https://elpais.com/elpais/2020/04/23/>

planeta_futuro/1587638775_891949.html). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

EUNAVFOR MED (s.f.). «About us», (en línea: <https://www.operationso-phia.eu/about-us/>). [Última consulta: 21 de septiembre].

EUROPA PRESS (3 de enero de 2020). *El año 2019 se salda con más de 1.200 migrantes muertos en el Mediterráneo y 110.000 llegadas a Euro- pa*, (en línea: <https://www.europapress.es/internacional/noticia-ano-2019-sal- da-mas-1200-migrantes-muertos-mediterraneo-110000-llegadas-euro- pa-20200103202128.html>). [Última consulta: 22 de septiembre de 2020].

EUROPEAN CENTRE FOR DISEASE PREVENTION AND CON- TROL (2020). «COVID-19 situation update worldwide, as of 27 September», (en línea: <https://www.ecdc.europa.eu/en/geographical-distribution-2019-ncov-ca- ses>) [Última consulta: 27 de septiembre de 2020].

EUROSTAT (2020). «Estadísticas de asilo», (en línea: https://ec.europa. eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Asylum_statistics/es). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

FEDERACIÓN INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA (2020). *Im- pact of Covid-19: on refugee populations benefitting from the emergency social safety net (ESSN) programme*, Assesment Report.

FOLLAIN, J. (30 de julio de 2020). Bloomberg: Italy's Salvini eyes revival after virus spread among migrants, (en línea: <https://www.bloomberg.com/news/ articles/2020-07-30/italy-s-salvini-eyes-comeback-as-virus-spreads-among-mi- grants>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

FRA (27 de mayo de 2020). «COVID-19 puts asylum seekers at a higher risk as conditions in camps deteriorate and asylum procedures are suspended», (en línea: <https://fra.europa.eu/en/news/2020/covid-19-puts-asylum-seekers-hi- gher-risk-conditions-camps-deteriorate-and-asylum>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

FRA (27 de julio de 2020). «European Union Agency for Fundamental Ri- ghts: Migration: Covid-19 continues to cause hardship for migrants and deprives children access to education», (en línea: <https://fra.europa.eu/en/news/2020/mi- gration-covid-19-continues-cause-hardship-migrants-and-deprives-children-ac- cess>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

FRATZKE, S. Y LE COZ, C. (2019). «Strengthening Refugee Protection in Low-Middle Income Countries», *Towards a Global Compact for Migration: a development Perspective*, Migration Policy Institute, issue n.º 7.

FRONTEX (2020). «2019 in brief», (en línea: https://frontex.europa.eu/as- sets/Publications/General/frontex_inbrief_website_002.pdf). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

FRONTEX (s.f.). «Main Operations», (en línea: <https://frontex.europa.eu/along-eu-borders/main-operations/operation-themis-italy-/>). [Última consulta: 21 de septiembre de 2020].

FRONTEX (10 de septiembre de 2020). «Situation at EU external borders — Illegal crossings down in August», (en línea: <https://frontex.europa.eu/media-centre/news-release/situation-at-eu-external-borders-illegal-crossings-down-in-august-3fHR48>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

GARCÍA, R. (17 septiembre 2020). El País: *El «Open Arms» busca puerto con 277 migrantes a bordo*, (en línea: https://elpais.com/espana/2020-09-16/el-open-arms-busca-puerto-con-277-migrantes-a-bordo.html?outputType=amp&__twitter_impression=true). [Última consulta: 20 de septiembre de 2020].

GEDDES, A. Y SCHOLTEN, P. (2016). *The Politics of Migration and Immigration in Europe.*, SAGE, Londres.

GONZÁLEZ C. (2015). «La crisis de los refugiados y la respuesta europea», Real Instituto Elcano, (en línea: http://www.realinstitutoelcano.org/wps/portal/rielcano_es/contenido?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/elcano/elcano_es/zonas_es/demografia+y+poblacion/ari67-2015-gonzalez-enriquez-crisis-refugiados-respuesta-europea). [Última consulta: 8 de septiembre de 2020].

GONZÁLEZ, M. (2 febrero de 1999). El País: *El Gobierno levantará otra valla en Ceuta porque la actual no frena a los inmigrantes*, (en línea: https://elpais.com/diario/1999/02/02/espana/917910001_850215.html). [Última consulta: 20 de septiembre de 2020].

GOVERNMENT OF CANADA (s.f.). «Refugees and asylum: How Canada's refugee system works», (en línea: <https://www.canada.ca/en/immigration-refugees-citizenship/services/refugees/canada-role.html>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

GUIMÓN, PABLO (2020). El País: *El G20 acuerda una moratoria en el pago de la deuda de los países más pobres*. Disponible en: <https://elpais.com/economia/2020-04-15/el-g20-acuerda-una-moratoria-en-el-pago-de-la-deuda-de-los-paises-mas-pobres.html> [Última consulta: 22 de septiembre de 2020].

HASSOURI, P. (2017). «Challenging established categories and exploring intersections. A critical assessment of common notions in migration discourse». *Fortress Europe? Challenges and Failures of Migration and Asylum Policies*. JÜNEMANN, FROMM y SCHERER, ed. Springer VS. Pp. 11-22.

HEINRICH BÖLL STIFTUNG (2020). «Migrants and Refugees in a Time of Pandemic: Access to Healthcare Services in Turkey», (en línea: <https://eu.boell.org/en/2020/05/18/migrants-and-refugees-time-pandemic-access-healthcare-services-turkey>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

HOVIL, L. (2014). «Local integration». *The Oxford Handbook of Refugee and Forced Migration Studies*, FIDDIAN-QASMIYEH, LOESCHER, LONG y SIGONA (ed), pp. 379-386.

HUMAN RIGHTS WATCH (9 de junio de 2009). «Italy/Libya: Gaddafi visit celebrates dirty deal», (en línea: <https://www.hrw.org/news/2009/06/09/italy/libya-gaddafi-visit-celebrates-dirty-deal>). [Última consulta: 21 de septiembre de 2020].

ILO (2020). *ILO Monitor*, 3rd Edition.

INFOMIGRANTS (11 de agosto de 2020). *Italy: prosecutors open probe on Treviso migrant center after spike in COVID-19 cases*, (en línea: <https://www.infomigrants.net/en/post/26557/italy-prosecutors-open-probe-on-treviso-migrant-center-after-spike-in-covid-19-cases>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

IOM (2020). «World Migration Report 2020», Organización Mundial de las Migraciones, Ginebra.

IOM (s.f.). «Venezuelan Refugee and Migrant Crisis», (en línea: <https://www.iom.int/venezuela-refugee-and-migrant-crisis>) [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

JENSEN, U. (2014). *Humanitarian Visas: option or obligation?* CEPS paper in Liberty and Security in Europe, n.º 68.

KINGSLEY, P. Y SHOUMALI, K. (14 agosto 2020). The New York Times: *Taking hard line, Greece turns back migrants by abandoning them at Sea*, (en línea: <https://www.nytimes.com/2020/08/14/world/europe/greece-migrants-abandoning-sea.html>). [Última consulta: 22 de septiembre de 2020].

KÖHLER, M. (2017). Comprehensive crisis management. *Fortress Europe? Challenges and Failures of Migration and Asylum Policies*, JÜNEMANN, FROMM y SCHERER, ed. Springer VS, pp. 73-82.

KROGSTAD, J. (7 de octubre 2019). Pew Research Center: *Key facts about refugees to the U.S.*, (en línea: <https://www.pewresearch.org/fact-tank/2019/10/07/key-facts-about-refugees-to-the-u-s/>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

KÜFNER, M. (s.f.). DW News: «*Wir schaffen das*»: *Merkel and the 2015 migrant crisis*, (en línea: <https://www.dw.com/en/wir-schaffen-das-merkel-and-the-2015-migrant-crisis/av-54766842>). [Última consulta: 18 de septiembre de 2020].

LA VANGUARDIA (30 de marzo de 2020). Una 'ley del coronavirus' otorga a Orbán poderes casi ilimitados en Hungría, (en línea: <https://www.lavanguardia.com/internacional/20200330/48180694323/ley-coronavirus-orban-poderes-ilimitados-hungria.html>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

OCHA (s.f.): «Rohingya Refugee Crisis», (en línea: <https://www.unocha.org/rohingya-refugee-crisis>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

ORLANDI, G. (23 de junio de 2020). Euronews: *Rescates con cuarentena debido a la pandemia*, (en línea: <https://es.euronews.com/2020/06/23/rescates-con-cuarentena-debido-a-la-pandemia>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

PANEBIANCO, STEFANIA Y FONTANA, IOLE (2017). «When responsibility to protect ‘hits home’: the refugee crisis and the EU response», *Third World Quarterly*, Vol 39, Issue 1, pp. 1-17.

PARK, N. (6 de agosto de 2018). *Foreign Policy: South Korea is going crazy over a hand of refugees*, (en línea: <https://foreignpolicy.com/2018/08/06/south-korea-is-going-crazy-over-a-handful-of-refugees/>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

PARLAMENTO EUROPEO (2016). «MEPs want EU embassies and consulates to grant asylum seekers humanitarian visas», (en línea: <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20160315IPR19499/meps-want-eu-embassies-and-consulates-to-grant-asylum-seekers-humanitarian-visas>). [Última consulta: 26 de septiembre].

PAULO, S. (2014). *International Cooperation and Development: A conceptual overview*. German Development Institute, discussion paper 13/2014.

PIVETAL, G. (15 de septiembre de 2015). *El Confidencial: ¿La muerte del espacio Schengen? Los controles fronterizos vuelven a Europa*, (en línea: https://www.elconfidencial.com/mundo/2015-09-15/la-muerte-del-espacio-schen-gen-los-controles-fronterizos-vuelven-a-europa_1018315/). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

PNUD (2020). *COVID-19 and Human Development: Assessing the Crisis, Envisioning the Recovery*. United Nations Development Programme.

MARTÍN, M. (26 de junio de 2019). *El País: El ‘Open Arms’ desafío el Gobierno y se dirige a aguas de rescate libias*, (en línea: https://elpais.com/politica/2019/06/27/actualidad/1561647275_208023.html). [Última consulta: 20 de septiembre de 2020].

MASDEU, J. (16 septiembre 2020). *La Vanguardia: Von der Leyen propone abolir el convenio de Dublín sobre asilo y crear un mecanismo de solidaridad fuerte*, (en línea: https://www.lavanguardia.com/internacional/20200916/483512893669/bruselas-bonos-verdes-emisiones-von-der-leyen.html?utm_term=botones_sociales_app&utm_source=social-otros&utm_medium=social). [Última consulta: 20 de septiembre de 2020].

MORENO, CLAUDIO (2015). *Topología del desplazamiento forzado: una comprensión de los actores y prácticas de la figura del asilo y refugio en la*

Unión Europea y en el Estado español. Universidad Autónoma de Barcelona, Tesis Doctoral.

NACIONES UNIDAS (2015). «Adopting Resolution 2240 (2015), Security Council authorizes Member States to intercept vessels off Libyan coast suspected of migrant smuggling», (en línea: <https://www.un.org/press/en/2015/sc12072.doc.htm>). [Última consulta: 21 de septiembre de 2020].

NACIONES UNIDAS (s.f.). «Objetivos de Desarrollo Sostenible», (en línea: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/es/inequality/>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

NACIONES UNIDAS (2020). *Shared Responsibility, Global Solidarity: Responding to the socio-economic impacts of COVID-19*. United Nations Sustainable Development Group.

NEDERGAARD, P. (2018). «Borders and the EU legitimacy problem: the 2015-16 European Refugee Crisis», *Policy Studies*, Vol 40, Issue 1, pp. 80-91.

OCDE (2019). «Inflows of Foreign Population 2008-2018», OECD International Migration Database.

OCDE (2019). «International Migration Outlook 2019: inflows of asylum seekers into OECD countries and Russia».

OLTERMANN, P. Y GRANT, H. (11 septiembre 2020). *The Guardian: Moria camp: Germany, France and other EU countries to take 400 child refugees*, (en línea: https://amp.theguardian.com/world/2020/sep/11/germany-to-take-up-to-150-child-refugees-from-burnt-moria-camp-lesbos-greece?CMP=Share_AndroidApp_Other&__twitter_impression=true). [Última consulta: 20 de septiembre de 2020].

RANKIN, J. (23 de septiembre de 2020). *The Guardian: EU proposes to ditch refugee quotas for member states*, (en línea: https://www.theguardian.com/world/2020/sep/23/eu-proposes-to-ditch-refugee-quotas-for-member-states?CMP=Share_AndroidApp_Other). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

REVISTA 5W (9 de septiembre de 2020). *Arde el mayor campo de refugiados de Europa*, (en línea: https://www.revista5w.com/what/arde-el-mayor-campo-refugiados-europa?utm_source=twitter&utm_medium=social&utm_content=lk). [Última consulta: 22 de septiembre de 2020].

RIDDERVOLD, M. (2018). «The EU's Naval Mission Sophia: A Humanitarian Operation to Help Refugees in Distress at Sea?» *The Maritime Turn in EU Foreign and Security Policies*, Palgrave Macmillan, Cham, pp. 57-73.

SAATÇIOGLU, B. (2019): «The European Union's refugee crisis and rising functionalism in EU-Turkish Relations», *Turkish Studies*, Vol 21, pp. 169-187.

SANAHUJA, J. (2017). «Posglobalización y ascenso de la extrema derecha: crisis de hegemonía y riesgos sistémicos», en Mesa, M (coord.), *Seguridad internacional y democracia: guerras, militarización y fronteras*, Madrid, CEIPAZ.

SELO, S. (2017). *The Relocation of Refugees in the European Union: implementation of solidarity and fear*, Friedrich Ebert Stiftung, Zagreb.

STEVIS-GRIDNEFF, M. Y PRONCZUK, M. (2 abril 2020). The New York Times: *EU Court rules 3 countries violated deal on refugee quotas*, (en línea: <https://www.nytimes.com/2020/04/02/world/europe/european-court-refugees-hungary-poland-czech-republic.html>). [Última consulta: 20 de septiembre de 2020].

SUBBARAMAN, N. (2020). «Distancing is imposible: refugee camps race to avert coronavirus catastrophe», *Nature*, (en línea: <https://www.nature.com/articles/d41586-020-01219-6>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

TNI (2018). *Building walls: fear and securitization in the European Union*, (en línea: <https://www.tni.org/en/publication/building-walls>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

UNICEF (2020). «Conditional Cash Transfer for Education (CCTE) Programme for Syrians and Other Refugees», (en línea: <https://www.unicef.org/turkey/en/media/9006/file>) [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

UN NEWS (14 febrero 2020). *La ruta migratoria más concurrida del mundo no conduce a Europa: de África a Yemen*, (en línea: <https://news.un.org/es/story/2020/02/1469661>). [Última consulta: 16 de septiembre de 2020].

UN NEWS (2020). *UN launches COVID-19 plan that could 'defeat the virus and build a better world'*, (en línea: <https://news.un.org/en/story/2020/03/1060702>). [Última consulta: 30 de agosto de 2020].

UN NEWS (7 de julio de 2020). *UN report finds COVID-19 is reversing decades of progress on poverty, health and education*, (en línea: <https://www.un.org/development/desa/en/news/sustainable/sustainable-development-goals-report-2020.html>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

UNSW SYDNEY (17 de julio de 2020). «Australia's refugee policy: An Overview», Andrew and Renata Kaldor Centre for International Refugee Law, (en línea: <https://www.kaldorcentre.unsw.edu.au/publication/australias-refugee-policy-overview>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

USA FOR UNHCR (7 de enero de 2020). «Somalia Refugee Crisis Explained», (en línea: <https://www.unrefugees.org/news/somalia-refugee-crisis-explained/>). [Última consulta: 24 de septiembre de 2020].

VÖLKEL, C. (2017). «When Interior Ministers play diplomats: Fatal ambiguities in Europe's securitized migration policy». *Fortress Europe? Challen-*

ges and Failures of Migration and Asylum Policies, JÜNEMANN, FROMM y SCHERER, ed. Springer VS.

WES (8 de agosto de 2019). «The State of Refugees Integration in Germany in 2019», (en línea: <https://wenr.wes.org/2019/08/the-state-of-refugee-integration-in-germany-in-2019>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

WILSON, A. (14 abril 2020). *Foreign Policy: The coronavirus threatens some more than others*, (en línea: <https://foreignpolicy.com/2020/04/14/coronavirus-pandemic-humanitarian-crisis-world-most-vulnerable-refugees-migrant-workers-global-poor/>). [Última consulta: 26 de septiembre de 2020].

ZARAGONA-CRISTIANI, J. (2017). «Containing the Refugee Crisis: How the EU Turned the Balkans and Turkey into an EU Borderland», *The International Spectator*, Italian Journal of International Affairs, Vol. 52.

ZIZEK, S. (2016). *Against the double blackmail: Refugees, Terror and Other Troubles with the Neighbours*. Penguin Press.

Leyes, directivas y normas consultadas:

- Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, 18 de diciembre de 2000.
- Convención de la Organización de la Unión Africana para regular los problemas de refugiados en África, 10 de septiembre de 1969, Addis Abeba.
- Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, 28 de julio de 1951, Ginebra.
- Convenio relativo a la determinación del Estado responsable del examen de las solicitudes de asilo presentadas en los Estados miembros de la Unión Europea, 19 de agosto de 1997, Dublín.
- Declaración de Cartagena sobre Refugiados, 22 de noviembre de 1984, Cartagena de Indias.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos, Naciones Unidas, 10 de diciembre de 1948, París.
- Directiva 2001/55 relativa a las normas mínimas para la concesión de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas y medidas de fomento de un esfuerzo equitativo entre los Estados miembros para acoger a dichas personas y asumir las consecuencias de la acogida, 20 de julio de 2001.
- Directiva 2003/9 por la que se aprueban normas mínimas para la acogida de los solicitantes de asilo en los Estados miembros, Unión Europea, 6 de febrero de 2003.

- Directiva 2013/33 por la que se aprueban las normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional, Unión Europea, 29 de junio de 2013.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, 19 de diciembre de 1966, Nueva York.
- Protocolo de Nueva York, 31 de enero de 1967, Nueva York.
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, 30 de marzo de 2010.

MINISTERIO DE ASUNTOS EXTERIORES, UNIÓN
EUROPEA Y COOPERACIÓN

ESCUELA DIPLOMÁTICA

Vida de Diego M.^a de Gardoqui y Arriquibar,
su contribución a la independencia de EE.UU.
y su papel como primer embajador de España

Salvador Otamendi Fudio
Madrid, septiembre 2020

*A mis abuelos Salvador y Francisco Javier,
amantes de la historia de España*

*If Spain had not existed 400 years ago,
there would be no United States today.*

Charles Fletcher Lummis

AGRADECIMIENTOS

Quisiera aprovechar estas breves líneas para mostrar mi gratitud hacia todas las personas que me han acompañado a lo largo de todo el curso:

al personal de la Biblioteca de la Escuela Diplomática de España por su completa disponibilidad, cercanía y ayuda durante el proceso de búsqueda y selección de la bibliografía;

al claustro de profesores del Máster por su profesionalidad, conocimiento y disposición para resolver todas nuestras dudas y mostrarse abiertos a conversar, fuera de horario, en torno a los temas tratados en clase;

a la dirección de la Escuela Diplomática por salvar el último tramo del curso —casi malogrado a causa de la pandemia— y, con los recursos disponibles, trabajar con esfuerzo por lograr un fin de programa académico normal aun viviendo circunstancias insospechadas;

a mi familia por apoyarme durante todo el año académico y animarme en el aprovechamiento de las actividades curriculares y extracurriculares de la Escuela Diplomática;

a mis compañeros por haber podido compartir con ellos un ambiente de estudio, debate y conversación sano y de continuo aprendizaje;

al personal de limpieza, seguridad y cafetería de la Escuela Diplomática por garantizar un espacio limpio, seguro y agradable para sacarle el máximo rendimiento a la institución.

RESUMEN

El objetivo de esta memoria es, en su primera parte, relatar la trayectoria vital del español Diego M.^a de Gardoqui y Arriquibar desde su infancia hasta su etapa como primer encargado de negocios de España ante los Estados Unidos de Norteamérica. Asimismo, se ha aprovechado este estudio biográfico para, en su segunda parte, lanzar un debate en torno a la posibilidad de contemplar al vasco como un candidato adecuado para la ciudadanía honorífica de Estados Unidos, máxima distinción que un extranjero puede recibir en dicho país. Para ello, se ha optado por seguir un método descriptivo, esto es, contar los hechos de forma objetiva, ajustándose a las fuentes de información a las que se ha acudido, y otro valorativo para considerar la idoneidad de la candidatura de Diego de Gardoqui. La principal conclusión de esta pequeña incursión es la necesidad de recuperar la memoria de un personaje clave en el último cuarto del siglo XVIII y la conveniencia de reconocer su indispensable labor diplomática antes y después de la Revolución Americana.

PALABRAS CLAVE: España, Estados Unidos, Diego de Gardoqui, diplomacia, guerra de Independencia, conde de Floridablanca, George Washington, ciudadanía honorífica.

ABSTRACT

This research has as its main goal, firstly, to narrate the life of Diego M.^a de Gardoqui y Arriquibar from his childhood until his experience as the first chargé d'affaires of Spain in the United States of America. Likewise, this work has use this biography to, secondly, promote a debate around the chances of the Spaniard as an ideal candidate to the honorary citizenship of the United States, maximum distinction a foreigner can receive in that nation. The chosen method for the consecution of this final project has been a descriptive one, in other words, informing about the facts objectively and with historic accuracy, as well as a subjective one in order to consider Diego de Gardoqui's candidacy. The main conclusion of this limited study is the necessity of honoring the memory of a key character of the last quarter of 18th century and the suitability of acknowledging his fundamental diplomatic role before and after the American Revolution.

KEY WORDS: Spain, United States of America, Diego de Gardoqui, diplomacy, American War of Independence, count of Floridablanca, George Washington, honorary citizenship.

I

INTRODUCCIÓN

A modo de introducción a la presente memoria querría utilizar este apartado para, además de la habitual presentación general del trabajo, dar a conocer con la mayor brevedad posible la historia detrás de la selección del tema.

A lo largo de la historia de la humanidad abundan personajes de toda índole, condición y profesión cuya aportación a los anales de la historia ha quedado total o parcialmente desapercibida. Ya sea por destrucción o deficiente conservación de documentación historiográfica, por escasez de medios para los cronistas contemporáneos o, incluso, por maliciosa intención oscurantista de esconder a los ojos de los hijos del mañana una anécdota concreta, con frecuencia el marco de estudio de la historiografía desborda estos protagonistas o acontecimientos más o menos desconocidos para nosotros. No cabe duda de que en una de las parcelas de la historia sobreabundan estas características. España, comunidad política rica en actores y efemérides, es con toda lógica una pieza de la historia en la que los estudiosos dan habitualmente con datos, fechas y personas poco o nada conocidas por la mayoría.

Esta reflexión, para nada idea original del autor, me ha asaltado en no pocas ocasiones al leer libros de historia de España o en afables conversaciones con amigos. Siempre me ha sorprendido lo poco que conozco la historia de mi propio país, así como las andanzas y aventuras de nuestros antepasados. En parte por esta razón fijé un propósito a comienzo del curso en relación con esta memoria: aprovechar el último trabajo del Máster de Diplomacia y Relaciones Internacionales de la Escuela Diplomática de España para aportar un poco más de luz sobre alguno de nuestros ilustres paisanos a lo largo de nuestra dilatada historia.

Una vez fijada la intención, el próximo paso lógico era escoger el personaje sobre el que contribuir a difundir su trayectoria por este mundo. Era difícil. Si algo le sobra a España son sus celebridades. Durante el curso pensé, busqué, leí, pregunté... Parecía una tarea titánica dar con ello y aún estábamos al comienzo de la investigación. Al final, recordando una de mis recientes experiencias profesionales —mi paso por el think tank *The Hispanic Council* como coordinador—

di con él: Diego María de Gardoqui y Arriquibar. Fue una especie de flechazo, un relámpago, cuando me vino a la cabeza aquel ilustre bilbaíno cuya actuación en pro de la independencia de Estados Unidos resultó vital. Prácticamente de forma instantánea recordé cómo tuve que sondear sobre su vida y hazañas para escribir un breve artículo en la web de la institución. Una vez localizado lo leí y releí varias veces. El superficial retrato sobre su historial vital y profesional enseguida me encandiló: natural de Bilbao, aunque educado en Inglaterra; conocido por sus excelentes conocimientos comerciales y financieros; regidor de la empresa familiar con buenos resultados económicos; admirado por su personalidad honesta, leal y generosa, etc. No obstante, la característica que más me influyó a la hora de decantarme por su figura fue su estreno como embajador (encargado de negocios, concretamente, aunque a efectos prácticos ejercía como embajador) por partida doble: para sí, era la primera vez que ejercía tal cargo y, para el público general, España enviaba por vez primera un representante de la Corona de tan alto nivel a los incipientes Estados Unidos de América del Norte.

Explicada brevemente el motivo del tema, paso a enunciar los aspectos relativos al modo de consecución del trabajo.

Primeramente, cabe señalar que el estado de la cuestión se encuentra en estos momentos, a ojos del autor, vagamente tratado. Si bien no ha sido complicado hacerse con manuales, libros y textos que traten la figura de Gardoqui, su aportación en la guerra de Independencia de EE.UU. y su labor como embajador en dicho país, la realidad es que hay que remontarse a muchos años y décadas atrás para leer sobre el vasco. El último libro escrito sobre él es de 2014, ciertamente, aunque antes no se llegó a escribir sobre su vida y trayectoria más que en anuarios y artículos académicos. De esta manera, Gardoqui raramente ha salido del ámbito de la investigación historiográfica. A opinión de quien escribe estas líneas, es una pena no encontrar a este interesante personaje más allá de las aulas de la Universidad. Sin embargo, el resurgimiento de personajes españoles relacionados con EE.UU. como el recientemente laureado Bernardo de Gálvez o Pedro Menéndez de Avilés, de notorio conocimiento público gracias a iniciativas privadas e gubernamentales, sugieren que con Gardoqui podría también ampliarse su rango de reconocimiento social más allá del nivel académico y alcanzar la categoría de personaje histórico popular, sin caer en una especie de leyenda rosa.

En segundo lugar, creo relevante la cuestión tratada en el trabajo por el elevado interés que la historia de España ha cosechado desde siempre, llegando incluso a incrementarse considerablemente en los últimos años. Asimismo, investigar sobre una figura harta desconocida por el público general es motivo igualmente importante de señalar. Con la presente memoria puede apuntarse una mayor difusión de la trayectoria de Gardoqui tanto en España como en EE.UU. Además, la particularidad del trabajo radica también en no sólo relatar, con mayor o menor

detalle, la vida de Gardoqui con especial énfasis en su relación con EE.UU. sino también valorar con rigor y objetividad si el español pudiese ser un serio candidato a la ciudadanía honoraria u honorífica de EE.UU. —se pueden decir ambas fórmulas indistintamente—, el galardón de mayor categoría que pueden recibir los extranjeros por méritos y contribuciones excepcionales, dado el papel esencial que jugó Gardoqui antes, durante y tras la independencia de EE.UU. De esta manera, se pretende poner un primer granito de arena en este camino hacia un posible reconocimiento póstumo de gran valor por parte de las altas autoridades estadounidenses, especialmente cuando el 250º aniversario de la Declaración de Independencia tendrá lugar en apenas 6 años.

En tercer lugar, recalco que los objetivos del estudio se centran en Gardoqui: la trayectoria vital del bilbaíno, su contribución a la independencia de EE.UU. el rol que jugó como primer representante de la Corona española ante los nacientes EE.UU. así como las cualidades que reúne para plantear su potencial candidatura a la ciudadanía honorífica de EE.UU. en comparación con los otros galardonados.

En cuarto lugar, en relación con el primer punto, cabe señalar que la bibliografía consultada es diversa y amplia: manuales de historia centrados en la intervención española en la Revolución Americana, monográficos sobre la contribución española al conflicto, estudios biográficos sobre Gardoqui, artículos académicos publicados en revistas de reconocido prestigio, reportajes sobre la persona de Gardoqui, etc. A pesar de las complicaciones para recopilar textos apropiados debido a la falta de interés en este personaje, ha sido posible hacerse con una bibliografía significativamente completa. De forma explícita quiero mencionar dos de los textos que más me han orientado y facilitado la labor investigadora: el trabajo de investigación del diplomático Manuel de Villegas y de Urzaiz, *La misión diplomática de Don Diego María de Gardoqui en los Estados Unidos de América del Norte* durante el curso 1947-1948 de la Escuela Diplomática, así como las *Relaciones diplomáticas entre España y Estados Unidos* de Miguel Gómez del Campillo. Curiosamente, trabajos que cuentan con más de 70 años desde su publicación y que se mantienen como inestimables fuentes de información para conocer de cerca a Diego de Gardoqui. Quizás una muestra de que es, como señala el americanista Manuel Ballesteros Gambrois en su estudio del personaje, «un tema muy documentado pero muy poco difundido». El privilegio de poder acceder a ellos gracias a la ayuda de la Biblioteca de la Escuela Diplomática ha sido, sin duda, un motivo más a la hora de decantarme por estudiar a Gardoqui. Por otra parte, ha resultado desafortunado no poder acceder a algunos trabajos sobre Gardoqui por la dificultad de hacerse con un ejemplar, que bien podrían haber servido de ayuda a la elaboración de esta memoria. Algunos ejemplos son el bosquejo del ministro Areilza al bilbaíno en *Diego de Gardoqui, primer Embajador español en Estados Unidos* y la tesis doctoral del historiador Gambrois

de título *La misión de Diego de Gardoqui, primer Encargado de Negocios de España ante los Estados Unidos*.

Asimismo, respecto al método de trabajo utilizado, conviene realizar una es-cueta advertencia: en una primera parte, se acude al meramente historiográfico para describir la vida y trayectoria de Gardoqui de la forma más objetiva y fide-digna posible, acudiendo a las fuentes bibliográficas adecuadas —los fragmen-tos de cartas, despachos y diversas correspondencias aquí reproducidos se han hecho sin pulir errores tipográficos o erratas, ajustándose totalmente a las pala-bras originales del autor—; en una segunda parte, aquella en la que se explora la posibilidad de destacar el nombre de Gardoqui como ciudadano honorífico de EE.UU. mudaremos a un método menos objetivo y más valorativo, aunque siempre manteniendo un criterio justo y comparativo respecto a los ya galardo-nados para concluir si Gardoqui merece tal premio.

Finalmente, en cuanto a la organización del cuerpo de la obra, es suficiente mencionar que se ha optado por dividirlo en tres partes, principalmente: la bio-grafía de Diego de Gardoqui, imbricada en el contexto histórico de su tiempo, de forma cronológica, con especial énfasis en su paso por EE.UU. como emba-jador; una introducción breve y concisa al concepto de ciudadanía honorífica en base al ordenamiento jurídico estadounidense, sus galardonados y si se trata de una manifestación de la política exterior de EE.UU. y, antes de dar paso a las conclusiones de la memoria, poner encima de la mesa las razones a favor y en contra de Gardoqui como próximo ciudadano honorífico de EE.UU.

II

VIDA DE DIEGO DE GARDOQUI

A lo largo de la historia hay pocos personajes que puedan conectar casi perfectamente con acontecimientos que han marcado con claridad el ritmo de los tiempos. Se suele mencionar a Jesús de Nazaret, Carlomagno, los Reyes Católicos o Napoleón como figuras históricas cuyas vivencias en su marco histórico concreto sirvieron de puente para la inauguración de nuevos tiempos de gran impacto en el devenir, no constatables hasta más adelante por parte de la disciplina historiográfica.

Como planteamiento previo, quiero humildemente afirmar que Diego de Gardoqui también podría incluirse entre ellos. A pesar de que no tiene renombre entre nuestros contemporáneos, si bien lo tuvo entre los suyos, y su trayectoria vital es totalmente desconocida para una amplia mayoría social, este bilbaíno tuvo un gran papel en uno de los acontecimientos clave que dieron inicio a la Edad Contemporánea: la Revolución Americana e Independencia de EE.UU.

No solamente podemos hacer referencia al tiempo y lugar que le tocó vivir, sino que también podría lograr esa categoría de «personaje histórico de relevancia incontestable» en cuanto que ejerció la representación de España ante EE.UU. en primer lugar. Características como estas no hacen sino reforzar la sorpresa de uno cuando observa que su memoria y recuerdo han quedado en el más absoluto olvido, con honrosas excepciones. Es indudablemente asombroso cómo un hombre que participó de forma esencial en el nacimiento de la nación más poderosa de la actualidad, con permiso del ascenso chino, no tenga el más mínimo hueco en las mentes de los españoles ni en la de los estadounidenses.

Ni siquiera es excusa la existencia de un difícil acceso a fuentes bibliográficas que nos hablen, directa o indirectamente, sobre él. Si hay algo que también se demuestra en este trabajo es que los estudios biográficos sobre Gardoqui son, quizás no numerosos, pero sí suficientes para dejarse llevar por su inquieta vida.

2.1. Nacimiento y genealogía

Algo común a la llegada al mundo de cualquier nuevo hijo del género humano es su poca trascendencia en términos políticos, sociales y económicos.

E, igualmente, históricos. Salvo claros ejemplos excepcionales, como puede ser el nacimiento de un heredero al trono de la Corona española, un recién nacido no tiene más impacto que en su círculo más familiar.

Igualmente ocurriría con Diego M.^a de Gardoqui y Arriquirar cuando nació el 12 de noviembre de 1735 en la Villa de Bilbao, tal y como consta en su partida de bautismo de la iglesia parroquial de Santiago, actual catedral de la capital vizcaína¹. En la casa familiar, situada en pleno casco histórico de Bilbao, fueron testigos de sus primeros pasos sus más allegados, personas pertenecientes a la más alta nobleza del Bilbao del siglo XVIII. Diego de Gardoqui bien podría decirse que enarbolaba a la perfección los «ocho apellidos vascos»: de padres, abuelos y bisabuelos vizcaínos, todos ellos naturales de los municipios de Larrabezúa, Guernica y Bilbao². Si se le echa un vistazo al árbol genealógico del español, rápidamente puede observarse que la diplomacia y el servicio a la Corona en los más altos cargos no figuran en los currículum de sus familiares, lo cual no implica que los ascendientes de Gardoqui no fueran reconocidos por su brillantez y prudencia en la dirección de sus vidas profesionales³.

Centrando el objetivo en los familiares de primer grado de consanguinidad, esto es, los padres de Diego de Gardoqui, podemos también aprender varios aspectos de la vida del diplomático. Su padre, José Ignacio de Gardoqui Mezeta, natural de Guernica, aportó, sin ninguna duda, la vocación comercial y financiera del pequeño Gardoqui, así como su tío Nicolás de Arriquirar, reconocido economista de su tiempo⁴.

El patriarca de la familia Gardoqui-Arriquirar destacó por sus doctos conocimientos y práctica comercial: en 1724 ya se tiene constancia documental de figurar en los Registros de Comerciantes de la Villa de Bilbao y pocos años después ya contaba con una flota de buques mercantes considerable en la compañía «Gardoqui e Hijos» —primera de las varias sociedades que fundaría por motivos comerciales— transportando a uno y otro lado del Atlántico mercancías como azúcar, palo de Campeche, cueros, carey, cebadilla, cera, pimienta, bacalao, salmón, grasas, vinos, cacao o arroz⁵. El éxito empresarial se vio reforzado por el ejercicio de cargos públicos con los que lograba reunir un mayor reconocimiento

¹ BEERMAN, E. (1990), *El bilbaíno Diego de Gardoqui: el primer embajador de España en los Estados Unidos (1784-1789)*, Bilbao, Instituto Vasco de las Artes y de las Letras, p. 3.

² CAVA MESA, B. y CAVA MESA, M. J. (1992), *Diego María de Gardoqui: un bilbaíno en la diplomacia del siglo XVIII*, Bilbao, BBK-Bilbao Bizkaia Kutxa, p. 8.

³ De los Gardoqui-Arriquirar decían los vecinos de Bilbao que eran gente «de vida arreglada, temerosos de Dios y loables costumbres».

⁴ FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ, E. (1989), «Esbozo biográfico de un ministro ilustrado, Diego de Gardoqui y Arriquirar (1735-1798)», *Revista Hispania*, n.º 172, vol. XLIX p. 713.

⁵ CHAPARRO SÁINZ, A.; CHAPARRO SAINZ, A. (2014), «Diego María de Gardoqui y los Estados Unidos: Actuaciones, influencias y relaciones de un vasco en el nacimiento de una nación», *Revista Vasconia. Cuadernos de Historia-Geografía*, n.º 39, p. 112.

social, si bien no alcanzaban la magnitud de los acumulados por su hijo a lo largo de su vida.

José Ignacio de Gardoqui contrajo matrimonio con María Simona de Arriquirbar y Mezcorta, de padres y abuelos cien por cien bilbaínos y con una reputación social intachable en la villa vizcaína. El enlace resultó especialmente beneficioso en términos comerciales y sociales para José Ignacio Gardoqui en tanto en cuanto le abrió nuevos horizontes gracias a los parientes de su esposa.

Y tras el matrimonio, llegaron los hijos. 4 varones y 4 mujeres, siendo Diego María el 4.º retoño por orden de llegada al mundo. Por razones propias de las costumbres sociales de la época, ha quedado poca constancia de las vidas de las hermanas Gardoqui. En cuanto a los hermanos, si algo destaca de ellos es el ejercicio de cargos públicos, sobre todo locales. El mayor de ellos José Joaquín, casado con Higinia Orueta Uriarte —hermana de la esposa de Diego María de Gardoqui—, participó de la vida pública bilbaína como cónsul del Consulado de Bilbao, regidor de la villa, prior de la Casa de Contratación y diputado general del Señorío de Vizcaya, así como otros nombramientos menores. Asimismo, por su condición de primogénito, recibió del padre una especial atención y educación para ser el futuro sucesor en los negocios y principal motor de la compañía, si bien José Ignacio Gardoqui siempre se preocupó por formar a todos sus hijos para ostentar ese puesto en el organigrama de la empresa. El siguiente por orden de nacimiento es nuestro Diego María de Gardoqui, sobre quien hablaremos largo y tendido en los próximos capítulos. Juan Ignacio igualmente desempeñó varios puestos en la administración como cónsul del Consulado de Bilbao y, como su hermano mayor, fue elegido regidor en Bilbao por varios años. Además, paralelamente a la promoción de su hermano a secretario de Hacienda con Carlos IV, ocupó cargos como Comisionado para dominios extranjeros y, por corto espacio de tiempo, secretario de Indias. De la misma manera, sobresale en su trayectoria una condecoración que compartiría con su hermano embajador: el honor de ser nombrado Caballero de la Real Orden de Carlos III en 1791.

Finalmente, Francisco Javier Antonio⁶, el benjamín del clan Gardoqui-Arriquirbar, tampoco se quedó rezagado en lo que ha éxitos profesionales se refiere: licenciado en derecho por la Universidad de Valladolid y doctor en Derecho Canónico, respondió a su vocación sacerdotal una vez terminados sus estudios universitarios. Ya como clérigo, comenzó una carrera eclesiástica de servicio en

⁶ CAVA MESA, M. J. (1993), «El otro Gardoqui: Cardenal Francisco Antonio de Gardoqui», Bilbao (periódico municipal), n.º 58, p.4., (en línea: <http://www.bilbao.eus/bld/handle/123456789/28378?rd=003123155442061148>).

diversos cargos: desde Ministro Inquisidor a Auditor General para el Tribunal de la Rota. No obstante, la más alta dignidad que alcanzó fue, indudablemente, la del cardenalato. Hoy en día, la capital vizcaína mantiene una calle con su nombre. Basten estas líneas para, muy escuetamente, mencionar algunos de sus logros, pero coincidirá el lector en que este Gardoqui bien merece otra biografía⁷.

2.2. Infancia: Formación Y Educación

Como se ha visto en los párrafos anteriores, la familia Gardoqui-Arriquirar no sólo era numerosa en número de miembros sino también en número de logros, reconocimientos y hazañas. El vasco que biografiamos no iba a ser menos y añadiría a la vitrina familiar varias condecoraciones y otras tantas dignidades. La infancia del segundo varón de los Gardoqui —que en vascuence significa «tierra de fuego», anticipando en cierta manera la predisposición ardiente, eficaz y activa de Diego de Gardoqui hacia los intereses más relevantes de la Corona española⁸—, transcurrió con normalidad junto a la del resto de sus hermanos. Su padre, quien veía en sus hijos leales e insustituibles servidores de la causa familiar, la Casa Gardoqui, procuró instruir y dotar de una formación amplia y profunda a Diego de Gardoqui para, en el día de mañana junto al resto de sus hermanos, llegar a tomar las riendas de la empresa familiar si alguna vez esta ocasión se presentase. En este sentido, bien puede asegurarse que el vizcaíno recibió una educación privilegiada para aquella época.

De forma progresiva, el niño Diego fue poco a poco impregnándose del ambiente profesional en el que se movía su familia. Probablemente, además de su padre José Ignacio y su tío Nicolás como se ha mencionado más arriba, su hermano José Joaquín, con el que se llevaba tan sólo cinco años, fue igualmente un punto de referencia en la transición de la teoría a la práctica, del aprendizaje en los libros y textos a la llevanza de los asuntos diarios relacionados con la actividad empresarial de la Casa comercial Gardoqui. También inculcarían en

⁷ Sobre los miembros de la familia Gardoqui, la Casa comercial Gardoqui y sus éxitos empresariales es recomendable leer:

- CAVA MESA, B. y CAVA MESA, M. J., Op. cit, p. 9-17.
- CALDERÓN CUADRADO, R. (2003), *Rol de los empresarios españoles en el proceso de independencia norteamericana. La Casa Gardoqui e hijos de Bilbao*, Madrid, Unión Editorial.
- CALDERÓN CUADRADO, R. (2006), «La Casa Gardoqui e Hijos. Las claves del éxito de una familia de empresarios», *Revista Bidebarrieta*, n.º 17, pp. 199-2012.
- CALDERÓN CUADRADO, R. (2008), «Alianzas comerciales hispanonorteamericanas en la financiación del proceso de independencia de los Estados Unidos de América: la Casa Gardoqui e Hijos», en EDUARDO GARRIGUES LÓPEZ-CHICHERI (coord.), en *Norteamérica a finales del siglo XVIII: España y los Estados Unidos*, Madrid/Barcelona/Buenos Aires, Marcial Pons/Fundación Consejo España-Estados Unidos.

⁸ BEERMAN, E. (1990), Op. cit, p. 4.

el Gardoqui aprendiz «la necesaria continuidad de la actividad comercial de la familia»⁹, como él haría más adelante con su hijo José y su sobrino Cesáreo.

Más adelante, entrado ya en la pubertad, la familia Gardoqui-Arriquibar decidió enviar a su hijo a formarse y trabajar en Londres con George Harley, director de la Compañía de Indias, donde pasaría hasta 5 años profundizando en los estudios económicos, comerciales y financieros¹⁰. Un plan de estudios que compatibilizaría con el aprendizaje de la lengua inglesa y los usos y costumbres británicos. Es posible que a la personalidad de Gardoqui prudente y honrada se añadiera algo de la archiconocida flema británica, formando un tándem que resultaría de mucha utilidad al bilbaíno en sus futuras complejas negociaciones con los estadounidenses¹¹. A pesar del impacto que tal experiencia pudo tener en Gardoqui, de su paso por la ciudad de Londres se conoce poco. La escasa documentación que ha llegado hasta nuestros días resulta poco clarificadora para describir con precisión el día a día de Diego de Gardoqui en Inglaterra. Caprichos del destino, algo, a priori, tan ordinario a nuestros ojos como el estudio de una lengua, acabó convirtiéndose en factor extraordinario de enganche en relación con el primer contacto directo de Diego de Gardoqui con la causa norteamericana. Así, como se verá más adelante, se requirió desde Madrid a Gardoqui como intérprete del delegado de las colonias Arthur Lee, en la conversaciones que éste mantendría con el ya por entonces ex secretario de Estado, marqués de Grimaldi, a comienzos de 1777 en Burgos, primero, y Vitoria, después.

Por otra parte, Diego de Gardoqui estuvo también bajo la tutela de su tío Nicolás de Arriquibar, hermano de su madre María Simona, antes de marchar a territorio británico. Este reconocido economista, jurisconsulto y socio de mérito y benemérito de la Sociedad Bascongada (sic) de los Amigos del País, que llegó a ocupar el cargo de Prior del Consulado de Bilbao en 1765 y 1769 como más tarde haría su sobrino, ejerció un rol fundamental en la formación de la cosmovisión de Gardoqui. Sin miedo a caer en la falsedad histórica, bien puede afirmarse que el tío adoctrinó al sobrino en las ideas de la Ilustración¹².

Suele decirse que los niños son como esponjas que absorben todo lo que tienen a su alrededor, ya sea en forma escrita u oral, lo bueno y lo malo, lo necesario y lo contingente. Sus personalidades se configuran durante este periodo de

⁹ CANO DE GARDOQUI GARCÍA, J. L. D., (2018), «Diego de Gardoqui en España y América», en GUERRERO ACOSTA, J. M. (ed.), *Memorias recobradas. España, Nueva Orleans y la ayuda a la Revolución norteamericana*, Bilbao, Iberdrola, p. 114.

¹⁰ CALDERÓN CUADRADO, R., Op. cit, p. 203.

¹¹ DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M. (1948), *La misión diplomática de Don Diego María de Gardoqui en los Estados Unidos de América del Norte*, Madrid, Escuela Diplomática de España, pp. 66-67.

¹² ASTIGARRAGA, J. (2003), *Los ilustrados vascos. Ideas, instituciones y reformas económicas*, Barcelona, Crítica, pp. 104-121.

tiempo a base de experiencias y recuerdos que, claro está, influirán en su quehaceres profesionales y sociales más adelante. Diego de Gardoqui disfrutó de una infancia y adolescencia plagada de oportunidades que después explotaría para beneficio privado (la empresa familiar) y público (los intereses españoles en el conflicto colonial). Si su posición social fue *in crescendo* y las responsabilidades que le fueron asignadas cada vez mayores se debe, en parte, a sus años mozos.

2.3. Juventud: Incorporación a la Casa Gardoqui y Comienzo de su vida pública

A su regreso de Inglaterra, el joven Diego de Gardoqui se encontraba ya en la veintena de edad y contaba con una experiencia académica de más de un quinquenio entre estudio, formación y práctica en materia comercial, financiera y, no menos importante, social: ya estaba listo para trabajar en la Casa Gardoqui. Cerca de finalizar la década de los 50, Gardoqui se dedicó con profesionalidad y esmero a las actividades comerciales de su familia, ocupando diferentes responsabilidades. Esto le proporcionó una mirada poliédrica hacia el mundo del comercio que le sería de gran utilidad en sus funciones diplomáticas en EE.UU.

Así, junto a su hermano José Joaquín, pronto se integró en el negocio familiar como uno más y su buen nombre, rápido y prontamente adquirido, le permitió dar el salto a los asuntos públicos a la edad de 28 años, cuando fue elegido Prior segundo del Consulado de Bilbao, fundamental organización mercantil que acumulaba un importante número de funciones relacionadas con el comercio, la navegación marítima y la aduana, entre otros.

No obstante, sin ánimo de infravalorar la precocidad de Diego María, José Ignacio Gardoqui, padre, y José Joaquín, hermano mayor, así como no pocos ascendientes por vía materna y paterna, ya habían ejercido en varias ocasiones en las últimas décadas notables puestos en el Consulado y otras instituciones de la Villa de Bilbao. El peso del nombre familiar era una buena carta de presentación para lograr los apoyos necesarios. Por tanto, este empuje de los orígenes familiares, facilitó al bilbaíno y sus hermanos el acceso a puestos en la administración local y comercial de la ciudad portuaria, sin desdeñar la meritocracia exigida. No obstante, Diego de Gardoqui fue, junto a su hermano menor Francisco Javier Antonio, el que llegó más lejos en el servicio público¹³.

¹³ CHAPARRO SÁINZ, A. y CHAPARRO SAINZ, A., Op. cit, pp. 112 y ss.

Entre 1763, año en que fue elegido Prior segundo, y 1777, momento en el que empieza a servir como agente de Carlos III en la ayuda secreta de España a los habitantes de las colonias británicas, Diego de Gardoqui desempeñó simultáneamente responsabilidades en la compañía familiar y en la administración de los asuntos locales. De esta manera, en 1767 fue elegido Regidor Capitular de Bilbao, puesto al que regresaría en 1772 y 1773; en 1770-1771 volvería a ejercer el cargo de Prior segundo y 1776 supone el año en que Gardoqui alcanza la cima: toma posesión de la máxima magistratura del Consulado por «buena disposición, política y urbanidad», según quedó constatado en el acta de la sesión de su elección¹⁴. Este hito personal de Gardoqui «(...) supone acreditación y reconocimiento de méritos en la más alta institución mercantil de la Villa»¹⁵ que le servirían de carta de presentación para ser llamado por las más altas instancias del reino.

Ese contacto directo con la realidad naviera, desde sus ocupaciones en la Casa Gardoqui hasta las responsabilidades públicas que iba desempeñando, le dotó de muchos saberes y conocimientos. También en política internacional, puesto que gracias a su contacto con las Trece Colonias británicas en América del Norte, fruto del frecuente transporte de todo tipo de géneros y enseres entre España, América y Europa, lograba formarse una clara idea del ambiente prerrevolucionario que se respiraba en la costa este de Norteamérica. Ahora bien, antes de introducirnos de lleno en el salto de Gardoqui a la política a nivel nacional, es necesario formularse una pregunta: ¿cómo conocía Gardoqui tan de cerca las problemáticas y necesidades de los colonos norteamericanos? ¿Por qué razones el marqués de Grimaldi y, después, el conde de Floridablanca se decantaron por Gardoqui y la compañía comercial familiar como agentes oficiosos encargados de procurar la ayuda secreta española a George Washington y los suyos?

El punto de conexión lo encontramos en las relaciones comerciales de la Casa Gardoqui con el Nuevo Mundo, en concreto con los puertos de la costa este de los actuales EE.UU. Desde comienzos de los años 60 del siglo XVIII la compañía «Gardoqui e hijos» fue ganando terreno en la importación de pescado y otros géneros desde localidades portuarias como Salem, Boston, Beverly o Marblehead, todas ellas en Nueva Inglaterra. Con el paso de los años, los Gardoqui vieron cómo este nuevo nicho de mercado les supuso un beneficio económico notable.

¹⁴ CAVA MESA, B. y CAVA MESA, M. J., Op. cit, p. 20.

¹⁵ SAIZ VALDIVIELSO, A. (2007), «Diego de Gardoqui. Comerciante, Hacendista y Embajador de España», Periódico Bilbao, n.º 220, (en línea: <http://www.bilbao.eus/bld/handle/123456789/18101?rd=003123831152823509>).

Desafortunadamente para ellos, el clima social en las colonias llevaba tambaleándose desde los años 60 fruto de una mayor conciencia común entre los colonos en oposición a las medidas impopulares tomadas desde Londres como la *Sugar Act* de 1764 y la *Stamp Act* de 1765. En consecuencia, ya entrados en los 70, comenzaron a sucederse una serie de acontecimientos trágicos ya conocidos como la matanza de Boston en 1770, uno de los momentos más críticos, y el conocido como motín del té en 1773. Las posturas entre Londres y los colonos se hacían cada vez más irreconciliables. Así, este ambiente irrespirable facilitó el estallido de las hostilidades en abril de 1775 en Lexington y Concord (Massachusetts). La guerra de Independencia de EE.UU. había comenzado¹⁶.

Desde el comienzo de los enfrentamientos entre las tropas realistas y los colonos, los puertos más concurridos, como los mencionados anteriormente, concentraron numerosas compañías navieras que se posicionaron del lado de estos últimos. Entre dichas empresas se encontraban Joseph Lee & Co; John y Andrews Cabot, y Richard Derby de Salem; Bartolome Putman, Daniel Sargent y Evanecer Parsons de Boston; David Pearce de Gloucester y Samuel y Elbridge Gerry de Marblehead¹⁷. Algunos de sus socios, como Elbridge Gerry y Jeremiah Lee, llevaron su participación en la lucha por la independencia más allá del apoyo económico o logístico a la causa: fueron elegidos miembros del Congreso Provincial de Massachusetts. El nombramiento de ambos vino cargado de trabajo, peligros y necesidades. Entre estas últimas, apremiaba entre los colonos fusiles, pistolas y pólvora. Los recursos con los que contaban eran exiguos para enfrentarse a los bien provistos soldados del rey Jorge III.

Es aquí donde entra en acción Diego de Gardoqui y la compañía naviera familiar. De hecho, puede decirse que nuestro ilustre compatriota aceptó ayudar a sus colegas norteamericanos, lo eran pues trataba profesionalmente con ellos desde hacía años, incluso antes del inicio de la acción bélica y con anterioridad a la definición de la posición española ante el conflicto. De esta forma, fue a finales de 1774 cuando por primera vez Jeremiah Lee, por iniciativa del Congreso Provincial de Massachusetts, solicitó a Gardoqui armas de guerra, munición y pólvora con las que preparar y organizar la previsible guerra contra los ingleses. El vasco, tan pronto como llegó a sus manos la correspondencia en febrero de 1775, respondió en una larga carta de forma afirmativa garantizando 300 mosquetes y bayonetas¹⁸. Al mismo tiempo valoraba los riesgos que entrañaba a nivel diplomático entre España e Inglaterra sumergirse en estas delicadas actividades. De hecho, el propio Gardoqui avisa de las dificultades que hay en España para desviar armas y munición sin que las autoridades españolas tengan

¹⁶ BOSCH, A. (2019), *Historia de Estados Unidos*, Barcelona, Crítica, pp. 9 y ss.

¹⁷ CALDERÓN CUADRADO, R., Op. cit, p. 206.

¹⁸ FERREIRO, L. (2016), *Brothers at Arms: American Independence and the Men of France and Spain Who Saved It*, New York, Alfred A. Knopf, pp. 135-141.

conocimiento. El control de las autoridades reales en las Reales Fábricas era total. Es por ello que se plantea la hipótesis de si la Corona española decidió, de forma tácita y oficiosa, brindar su apoyo a los norteamericanos no interceptando la mercancía de Gardoqui. Esta fórmula serviría para comprender cómo y por qué los secretarios de Estado de Carlos III se fijaron en Gardoqui para representar el papel de hombre de confianza que dirigiese de forma sigilosa y prudente estas mismas operaciones pero con el visto bueno de la Corona a partir de 1776.

La relevancia del documento, puesto que supone la primera ayuda que los norteamericanos recibirán de manos españolas, merece su total reproducción:

«As soon as your much esteemed favour 16th Decr came to hand, we began to Consider about the method of complying with your orders, in case of your further desire, & Altho' of a very difficulty nature, we were determind at all events to assist you accordingly, we found out means to procure as many Musketts & pistols as were ready made on the parts for the Kings Army, the quantity was but small having only 300 Muskets & Bayonetts, & about double the number of Pair of Pistols ready, but we should have done our utmost to get as many more as was to be found in order to serve you, & shall whenever you shou'd command; but must observe to you that such an Order ought to come some Months before, for all Arms on this side are made on the King's Account, & it is a rarity to find , them ready made, besides which they must be got, with a good deal of Caution & Ship on the very same manner; as to secrecy you may depend it is as much our Interest as any ones as the English Ambassador will look sharp in every port, & we are upon very good footing with my Lord Grantham Should be very Sorry he should know it - The Powder is an Article which we cannot ship unless we have timely advice, for whatever there is made in this Kingdom is for the Government, it is our opinion that Should any of your vessels be taken in the Channel loaded with those articles, she should certainly be condemned, however by having timely advise we can bring them from Holland on Reasonable Terms & ship them as you desire. We see with the utmost concern the difficulties You labour under by an unpolitical Minister's wrong direction of Affairs, But hope the Present Parliament will look into them with clearer light, & will find proper means to accomodate Matters, without going any further, allowing you your just Rights & Libertys, which we do assure you long to see it settled with all our hearts but should it be otherwise (which God forbid) command freely and you will find us at your service, we doubted not but you would be made a member of the Congress as we well know the real great Character you bear among all that know you, therefore

wish you most heartily all success in every undertaking and that you may communicate us some agreeable news»¹⁹.

Este primer acercamiento entre Gardoqui y los insurgentes forjará, en cierta manera, los cimientos de la futura intervención española en el conflicto entre colonos y británicos. No pasaría mucho tiempo hasta la primera toma de contacto de Gardoqui con el marqués de Grimaldi, por el momento secretario de Estado de Carlos III.

2.4. Madurez: Gardoqui como intermediario del rey

Antes de entrar a estudiar la designación de Diego de Gardoqui como agente de la Corona española con el objeto de proveer de ayuda económica y logística en el conflicto al otro lado del Atlántico, es preciso poner el foco en cuestiones y actores que resultaron clave en esta decisión.

Cabe centrarse, primeramente, en el papel que jugó Pedro Pablo Abarca de Bolea, conde de Aranda. Sobre las revueltas en las colonias inglesas de Norteamérica tendría un primer conocimiento, aunque no tan preciso como Diego de Gardoqui, gracias a su correspondencia con el embajador español en Inglaterra, el príncipe Masserano. Éste le habría puesto al corriente de las dificultades de los británicos para mantener el orden social en las colonias, así como de un rumor que se comentaba en los pasillos del palacio de St. James en Londres: los rusos estarían dispuestos a enviar hasta 20.000 hombres para reforzar las insuficientes tropas inglesas, escasas para hacer frente a los colonos en territorios tan extensos como los de América del Norte²⁰.

El conde de Aranda ejercía desde 1773 como ministro plenipotenciario de la Corona española en París. Una vez sumidas ya las Trece Colonias en plena guerra con la metrópoli, tuvo conocimiento de la llegada de una misión de emisarios norteamericanos a Francia. El país galo era junto a España e Inglaterra una de las potencias más poderosas de Europa y su ayuda era indispensable para la causa de la independencia. Así, tras un primer contacto con el secretario de Estado francés, el conde de Vergennes, el embajador español tuvo oportunidad de reunirse con Benjamin Franklin, Arthur Lee y Silas Deane, los enviados por el Congreso Continental sito en Filadelfia, institución que hacía las funciones de gobierno central de las colonias, entre otras.

El conde de Aranda tuvo un primer contacto en diciembre de 1776, reunión que sería completada con un segundo encuentro en enero de 1777. Las primeras

¹⁹ Carta de la compañía José Gardoqui e hijos a Jeremiah Lee, Bilbao, 15 de febrero de 1775. Recogido en: BELL CLARK, W. (1964), *Naval Documents of the American Revolution*, Washington D.C., U.S. Government Printing Office, vol. 1, p. 401.

²⁰ BEERMAN, E. (1992), *España y la independencia de Estados Unidos*, Madrid, Editorial Mapfre, p. 20.

victorias de las milicias lideradas por George Washington facilitaron la postura española y francesa a la hora de conceder créditos y ayudas, así como material bélico. Antes de estas conversaciones, España ya había dotado de cierta ayuda a los colonos.

Impulsado por las buenas noticias que llegaban desde las colonias y con la aprobación de la Corona española, fue Luis de Unzaga y Amézaga, gobernador de Luisiana (1770-1777), quien cobró también importancia para la causa de las Trece Colonias con la prestación de las primeras ayudas españolas. Sin ninguna duda, la biografía de Luis de Unzaga bien merece un sopesado estudio, especialmente en cuanto a su aportación a la independencia de EE.UU. La razón es su estrecha colaboración con los colonos desde los antecedentes del conflicto: primero con el lanzamiento de una red de espionaje para recibir información constante de los acontecimientos que se estaban produciendo en las colonias y, segundo, con el apoyo explícito a las solicitudes de apoyo por parte del revolucionario Patrick Henry, el general Charles Lee y George Gibson con armas, pólvora y otros utensilios de campaña²¹.

Guiados siempre en esta primera fase por la más absoluta discreción, la ayuda española consistió en el envío de 2 millones de libras, además de 216 cañones de bronce, 27 morteros, 12.826 bombas, 51.134 balas, 30.000 mosquetes con sus respectivas bayonetas, 300.000 libras de pólvora, 30.000 uniformes y 4.000 tiendas de campaña. La parte más compleja de la operación era su transporte. Para garantizar una mayor seguridad a la hora de atravesar el océano Atlántico, estrechamente vigilado por buques de guerra ingleses, se optó por recorrer la ruta de París-Bermudas-Santo Domingo-EE.UU. la más veloz, y utilizar varios navíos para dividir la carga y dificultar su total intercepción²². Sería la primera de muchas ocasiones en la que España enviaría dinero y material²³.

Volviendo al continente europeo, la segunda reunión que mantuvo en París a comienzos de enero de 1777 el conde de Aranda con la misión liderada por Franklin tuvo tanta importancia como la primera. La cita sirvió para dibujar a grandes rasgos cómo podrían ser las relaciones de los futuros Estados Unidos de Norteamérica con España, especialmente en el aspecto comercial y territorial. Los emisarios enviados por el Congreso Continental hacían hincapié en la posibilidad del intercambio comercial con los dominios españoles en América. Las distancias abismales entre América y Europa sugerían, por lógica, que los EE.UU. deberían buscar mercados más cercanos en los puertos españoles de América. No obstante, el conde de Aranda no veía con buenos ojos esta proposi-

²¹ CAZORLA GRANADOS, F. J., GARCÍA BAENA, R. M. y POLO RUBIO, J. D. (2019), *El gobernador Luis de Unzaga, 1717-1793 : precursor en el nacimiento de los EE.UU. y en el liberalismo*, Málaga, Fundación Málaga, p. 167.

²² *Ibíd.*, p. 21.

²³ Ver Apéndice 1.

ción, pues la entrada de mercancía norteamericana en México, Cuba y el resto de territorios podrían causar problemas a nivel económico y social, porque a pesar de que el embajador español apoyó desde el primer momento el apoyo de España a los colonos era consciente de las posibles implicaciones que tenía para los territorios de ultramar españoles la independencia de las Trece Colonias.²⁴ Asimismo, en términos territoriales la discusión se centró en temas como los límites de las colonias sureños con la Florida británica, la cual sería devuelta a España tal y como confirmaría más adelante Juan de Miralles, agente oficioso enviado por la Corona española para informar de la toma de decisiones del Congreso Continental durante la guerra, en su correspondencia con Bernardo de Gálvez en 1779²⁵. Miralles, dicho sea de paso, forjó una franca y profunda relación amistosa con el que sería primer presidente de EE.UU. hasta tal punto que le acompañó en su lecho de muerte y se le rindieron los más altos honores en su entierro antes de ser repatriado su cuerpo a La Habana²⁶.

Sumamente interesante es la carta con la que el conde de Aranda informó al marqués de Grimaldi de sus conversaciones con los emisarios, siendo éste todavía secretario de Estado de Carlos III. Varias líneas destacan por la clarividencia del conde sobre las posibles consecuencias de la independencia de las colonias para los intereses de la Corona española en Norteamérica:

«La España va a quedar mano a mano con otra potencia sola en todo lo que es tierra firme de América Septentrional. ¿Y qué Potencia? Una estable y territorial que ya ha invocado el nombre patricio de América con dos millones y medio de habitantes descendientes de europeos, que según las reglas que toman para su propagación, duplicará sus vivientes cada 25 o 30 años, y en 50 o 60 puede llegar a ocho o diez millones de ellos, mayormente que de Europa misma continuará la emigración por el atractivo que ofrecerán las leyes de aquel nuevo dominio. (...) Si antes del levantamiento de las Trece Colonias hubiese sido de la elección de España el que sucediese o no, habría habido sin duda poderosas razones para dudarlo, porque en fin es cuestionable la diferencia de tener por vecino un estado consistente en propiedad, o que sólo fueses provincias de una Corona distante. Un Estado que si aumentaba como colonia lo haría con mayor lentitud, y desprendido del vasallaje y entregado a su progreso va a multiplicar rápidamente los medios de auge. (...) Las colonias daban a su marina de guerra (Inglaterra) el tercio de sus tripulaciones. Yo he oído al doctor Franklin que ascendían de 25 a 30 mil hombres los marinos americanos que en las precedentes guerras servían en las escua-

²⁴ BEERMAN, E. (1992), Op. cit, pp. 26-27.

²⁵ CHÁVEZ, T. E. (2002), *Spain and the Independence of the United States: An Intrinsic Gift*, Albuquerque, University of New Mexico Press, p. 173 y ss.

²⁶ CONROTTE, M. (1920), *La intervención de España en la independencia de los Estados Unidos de la América del Norte*, Madrid, Librería General de Victoriano Suárez, pp. 125-126.

dras británicas. Desde la sublevación ya no subsiste este tercio (...) Por ella, el curso de España, Francia y Americanos sería superior con extremo, al que pudiesen dar de sí las Islas Británicas, con la suma ventaja de sus posiciones para salir y refugiarse los armadores (...) ya porque es importantísimo que aquel nuevo dominio (EE.UU. no cargue con aquella posición, que es la que forma precisamente el canal de Bahamas, y llega hasta el río Misisipi y a las puertas de Nueva Orleans con el célebre puerto de Pensacola en el interior del Seno Mexicano. Ciertamente España no necesita de extensiones, pues las que tiene la gravan más que la utilizan, pero en el caso presente sería nocivo el perder la ocasión de volver a sí el uso del canal de Bahama por ambas costas, y el dejar introducir en el Seno Mexicano aquella Potencia estable (...)»²⁷.

A los pocos días, el diplomático volvía a escribir desde París a Grimaldi para ponerle al tanto de un último giro de los acontecimientos. Con el fin de presionar más a la Corona española en su ayuda a los colonos, el emisario Arthur Lee comunicó a Aranda su intención de viajar a Madrid para entrevistarse con Carlos III. El propio Aranda, ante la negativa de Lee de recapacitar su decisión, advirtió a Grimaldi del peligro que suponía la llegada del norteamericano a la capital de España, pues los agentes británicos proliferaban en la villa madrileña y podrían descubrir a los españoles²⁸.

La estrategia española de involucrarse en la independencia de las Trece Colonias de forma silenciosa y sin llamar la atención de las autoridades británicas corría serio peligro. Carlos III aún no se sentía cómodo con un apoyo explícito y público a las Trece Colonias. Ello significaría la guerra abierta con Inglaterra y aunque España tenía cuentas pendientes con Jorge III —recuperar Gibraltar, la Florida, Honduras...— por el momento la Corona española no deseaba desenterrar el hacha de guerra. Sería la última comunicación entre Aranda y Grimaldi siendo éste el titular de los asuntos exteriores en el gabinete de Carlos III. Mientras Lee cruzaba Francia camino a España a comienzos de febrero de 1777, el conde de Floridablanca, que venía de servir como embajador ante la Santa Sede, sustituyó a Aranda al frente de la diplomacia española. Coincidió con Grimaldi en la innecesaria presencia de Lee en Madrid. La reacción no se hizo esperar: el recién cesado se reuniría con Lee en Burgos y Vitoria.

Por entonces ya se encontraba en Madrid Diego de Gardoqui. Se había visto obligado a viajar a la capital por motivos profesionales en diciembre de 1776. Asimismo, el marqués de Grimaldi había requerido su presencia para hacerle saber que, dada su demostrada prudencia y cautela a la hora de tratar con los

²⁷ Carta del conde de Aranda al marqués de Grimaldi, París, 13 de enero de 1777. Recogido en: CHÁVEZ, T. E. (2019), *La diplomacia de la independencia: documentos de Benjamin Franklin en España*, Alcalá de Henares, Instituto Franklin de Estudios Norteamericanos - Universidad de Alcalá, pp. 79-87.

²⁸ FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ, E., Op. cit, pp. 715 y ss.

colonos norteamericanos en el envío de mercancías y material bélico, Carlos III había decidido nombrarle intermediario oficial de la Corona española en estas gestiones para continuar con esta estrategia de sigilo y circunspección. Su primera tarea sería hacer saber al emisario Lee por medio de carta que se entrevistaría con el ya ex secretario de Estado Grimaldi en lugar más apartado de las intrigas palaciegas: Burgos y Vitoria. Así se lo hizo saber por carta fechada en el 17 de febrero de 1777, que bien merece la pena reproducir parcialmente aquí dada la prueba de conocimiento que da Gardoqui sobre los asuntos que están teniendo lugar en las Trece Colonias, la inoportunidad que implica su presencia en la Villa de Madrid por los motivos ya señalados más arriba por el marqués de Grimaldi, el anuncio de la celebración de una entrevista con el, hasta hace poco, jefe de la diplomacia española y la clara manifestación de apoyo que expresa hacia la causa de la independencia:

«Mi persona y mi casa comercial son muy conocidos de las Trece Colonias por un espacio de tiempo de 30 o 40 años (...) Acabo de llegar a Madrid para gestionar asuntos míos, con cuyo motivo he tenido ocasión de tratar con el ministro de Estado, quien me ha honrado participándome en los principales negocios de Europa (...) he oído que usted viene de París con dirección a España (...) el Marqués de Grimaldi tiene el propósito de marchar pronto a Vizcaya y yo intento hacer lo mismo con dirección a mi casa de Bilbao, todo lo cual lo dispondremos de manera que nos reunamos uno y otro en Vitoria donde nos detendremos con algún hábil pretexto hasta nuestra mutua llegada (...) con lo que acabo de indicarle, he creído que doy a Vd. una nueva prueba de mi adhesión a las colonias, y debo añadir con toda lealtad que las principales personas de aquí son de mi misma opinión aunque el presente estado de los negocios les obliga a no hacer manifestación de ello»²⁹.

Una vez el delegado norteamericano recibió el texto continuó el viaje siguiendo las indicaciones del bilbaíno. No tarda en llegar a su destino, pues el 28 de febrero pisa ya suelo burgalés³⁰. Gardoqui entra en la villa castellana dos días después. Quien escribe estas páginas quiere imaginar que en ese espacio de tiempo el emisario Lee repasaría sus notas, apuntes e indicaciones del Congreso Continental acerca de los asuntos sobre los que debiere conversar y negociar con los españoles. También que en algunos intervalos de descanso y reposo, pasearía por el casco antiguo de la ciudad, empapada de historia de España, visitando la imponente Catedral de Burgos o leyendo alguna edición traducida del Cantar de mio Cid.

²⁹ Carta de Diego de Gardoqui a Arthur Lee, Madrid, 17 de febrero de 1777. Recogido en: YELA UTRILLA, J. F. (1925), *España ante la independencia de los Estados Unidos*, Lérida, Lux, vol. 2, pp. 66-68.

³⁰ BEERMAN, E. (1992), Op. cit, p. 30.

Una vez hubo hecho acto de presencia el comerciante bilbaíno el 2 de marzo, éste hizo pronto saber a Arthur Lee su completa disposición en las necesidades que se le presentaran. Lo hizo en inglés, pues el norteamericano no hablaba español y apenas entendía el francés³¹. Probablemente, en los dos días que transcurrieron hasta la llegada del marqués de Grimaldi, Gardoqui aprovecharía el diálogo con Lee para ganarse su confianza y apego. Igualmente, tendrían la oportunidad de conocerse y de intercambiar opiniones y detalles sobre cuál era el futuro de los Estados Unidos. Los paseos por Burgos serían corrientes, aunque no habituales, pues si bien no estaban en Madrid los agentes ingleses sobrea-bundaban en toda la península ibérica y había que tomar todas las precauciones.

A partir del 4 de marzo, estando ya en Burgos Grimaldi, se iniciaron las tan esperadas conversaciones. Gardoqui hizo las funciones de intérprete. Las peticiones de Arthur Lee tomaban su base primordial en un hecho: el reconocimiento de la independencia de las colonias. Tal acción supondría una afrenta de tales dimensiones para los ingleses que llevaría aparejada de forma ineludible una declaración de guerra por parte de Jorge III. No obstante, implicaría un movimiento beneficioso para los norteamericanos: ampliaba el teatro de operaciones a Europa y los territorios británicos en Hispanoamérica. De esta manera, los habitantes de las colonias lograban el famoso *divide et impera*: Inglaterra debería dividir y enviar sus tropas a varios puntos del globo, con lo que su poderío militar en las Trece Colonias disminuiría considerablemente. Además, el emisario también trasladaba la imperiosa y urgente demanda de medios para combatir contra los ingleses, pues los recursos de los efectivos militares comandados por George Washington escaseaban.

El marqués de Grimaldi solicitó a Lee una declaración por escrito de estas peticiones³² para poder hacérselas llegar al ya secretario de Estado conde de Floridablanca, si bien ya le hizo saber que Carlos III no deseaba aún reconocer a los Estados Unidos y, por ende, tampoco entrar en guerra contra Inglaterra. A pesar de esta negativa a la petición más relevante, Grimaldi confirmó a Lee que el monarca español tenía intención de ampliar la ayuda española a los norteamericanos.

Las conversaciones se desarrollaron durante dos días hasta que el marqués de Grimaldi justificó la conveniencia de trasladarse a otra ciudad por cuestiones de seguridad. Así lo hicieron, marchando en primer lugar el marqués, seguido de Lee a los pocos días. Gardoqui, en cambio, decidió permanecer unos días más

³¹ BEERMAN, E. (1990), Op. cit, p. 16.

³² En concreto, la siguiente lista, tal y como se desprende de YELA UTRILLA, J. F., Op. cit, p. 72: anclas para navíos de 36 cañones, artillería de 24 libras de bala, obuses, lonas para velamen de navío, jarcia de todas las clases, lienzos para tiendas de campaña, lienzos ordinarios para camisas, paños para vestuario, mantas, hilo y agujas, botones blancos y amarillos, medias y zapatos, sombreros, llaves de fusil, plomo, cobre, hierro en planchas y hoja de lata, fusiles, bayonetas y pólvora.

para trabajar en varias gestiones relacionadas con las peticiones de Lee³³. Una vez coincidieron todos en Vitoria, ciudad acordada para continuar las reuniones, el tridente Lee-Grimaldi-Gardoqui se esmeró en llegar a acuerdos satisfactorios para todas las partes. Reiteradamente Grimaldi trató de explicar a Lee las razones por las que España no se encontraba cómoda con la idea de guerrear con Inglaterra y por qué prefería mantener la estrategia sigilosa que llevaba aplicando en los últimos meses. De forma sucinta, España motivaba esta postura en tres puntos: evitar que un enfrentamiento abierto con Inglaterra pusiera en peligro los dominios de la Corona española en América; ganar tiempo para reforzar los contingentes españoles en Cuba y la Luisiana y resolver las diferencias territoriales que mantenía con Portugal por Colonia del Sacramento (Uruguay)³⁴. Al mismo tiempo, procuró trasladar el mensaje de que a España le interesaba honestamente la causa de las colonias, como puede leerse en la carta que el conde de Floridablanca escribió a Lee durante su estancia en Vitoria: «*Que la suerte de las colonias nos interesa muy vivamente, y se hará por ellas cuento permitan las circunstancias*»³⁵.

Tras casi un mes en tierras españolas, Lee dio por terminada su misión. Desde Vitoria viajó a Bilbao, acompañado de Diego de Gardoqui, donde pernoctó varias noches antes de tomar el coche de caballos que le conduciría de regreso a París. Durante los días que permaneció en la capital vizcaína, Lee aprovechó para visitar la casa comercial de Gardoqui y conocer de primera mano los barcos que cruzaban el Atlántico para auxiliar a las tropas de George Washington³⁶. Por su parte, Gardoqui, tras finalizar sus tareas de anfitrión con Lee, viajó de nuevo a Madrid pasando antes por Palencia y Burgos para terminar la compra de material antes señalada. En la capital informó ante la Corte de Carlos III sobre las negociaciones mantenidas con el norteamericano. Durante el resto del año 1777 y hasta 1782, Gardoqui continuaría su labor de intermediario oficioso a través de «Gardoqui e hijos» mediante el envío de ayudas económicas y pertrechos de todo tipo a las colonias. Mientras tanto, en España se seguía con detenimiento el conflicto. La correspondencia de Floridablanca con las embajadas españolas en Londres y París era constante. También el contacto entre Bernardo de Gálvez, gobernador de la Luisiana desde 1777, y José de Gálvez, su tío y secretario de Indias.

³³ Concretamente, el encargo de fabricar y almacenar provisiones como mantas y uniformes para enviar a las colonias desde Bilbao como indica Grimaldi en su carta a Floridablanca del 14 de marzo. Recogido en YELA UTRILLA, J. F., Op. cit, p. 88.

³⁴ DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., Op. cit, p. 23.

³⁵ BEERMAN, E. (1992), Op. cit, p. 33.

³⁶ Carta de Arthur Lee a Benjamin Franklin y Silas Deane, Vitoria, 16 de marzo de 1777. Recogido en: *The Papers of Benjamin Franklin*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Franklin/01-23-02-0320>).

Un acontecimiento que sin duda marcó los tiempos y las estrategias hispanofrancesas fue la victoria de los norteamericanos en la batalla de Saratoga (octubre de 1777). Un éxito militar que, en parte, se debe al apoyo logístico enviado por españoles y franceses. La derrota inglesa lograba también generar más confianza en Luis XVI y Carlos III a la hora de declarar la guerra a Inglaterra. Aunque los famosos «pactos de familia» continuaban siendo aplicables, Francia decidió adelantarse y enfrentarse ya directamente a Inglaterra en 1778. España lo haría en 1779.

Mientras los acontecimientos bélicos seguían su curso, Diego de Gardoqui mantenía una correspondencia continuada con las colonias y las autoridades españolas receptoras de las ayudas y que después enviaban a través del Mississippi o en puertos seguros de la costa este³⁷. Durante los cinco años que residió en la capital del reino (1777-1782), Gardoqui, además, iba acumulando motivos para su próxima elección como encargado de negocios en los nacientes EE.UU. algo que cuatro años antes de su nombramiento en 1784 ya empezaba a plantear el conde de Floridablanca a su antiguo secretario, Bernardo del Campo, por aquel entonces embajador de España en Londres: «*Por lo que mira a Gardoqui debe ir a las colonias siempre que no se mude todo el teatro de lo que no hay apariencia*»³⁸. Es preceptivo decir que, a pesar de encontrarse lejos de la sede de «Gardoqui e hijos», contaba con la ayuda y apoyo moral de su familia, que todavía residía en la capital bilbaína. Gardoqui, además, no recibía estipendio alguno de la Hacienda Real. Su actividad comercial debía, pues, mantenerse activa³⁹ y él en contacto con sus hermanos sobre los negocios familiares.

Su fama de persona trabajadora, discreta y abnegada no hacían sino situar en la más alta estima la consideración que por él tenían Carlos III y sus más cercanos colaboradores. Fueron años en los que se dedicó íntegramente a continuar con el apoyo español a los norteamericanos de forma oficiosa con la empresa familiar que operaba desde Bilbao.

A partir de 1779, con la España de Carlos III ya sumergida en guerra directa con la Inglaterra georgiana, Gardoqui se desempeñó igualmente con profesionalidad, especialmente a la hora de ganarse la confianza del nuevo representante norteamericano ante la Corona española, John Jay, que desembarcó en Cádiz el 22 de enero de 1780 tras partir de las Américas en octubre de 1779 ya con la credencial aprobada por el Congreso⁴⁰.

³⁷ En YELA UTRILLA, J. F., Op. cit, pp. 371-383 se hace una completa relación del auxilio español a las colonias norteamericanas durante la guerra.

³⁸ Carta del conde de Floridablanca a Bernardo del Campo, Madrid, 15 de septiembre de 1780. Recogido en: YELA UTRILLA, J. F., Op. cit, p. 326.

³⁹ CAVA MESA, B. y CAVA MESA, M. J., Op. cit, p. 27.

⁴⁰ Credencial de John Jay, Filadelfia, 29 de septiembre de 1779. Recogido en: YELA UTRILLA, J. F., Op. cit, p. 267.

A modo de paréntesis, baste calcular el tiempo que empleó en cruzar el Atlántico para hacerse una idea de la complejidad del mantenimiento de las comunicaciones a ambos lados del océano.

Sin duda, la gestión de las peticiones de ayuda de Jay, más exigentes que las de Lee, y el trato personal que alcanzó con él hicieron de Gardoqui un actor indispensable en las conversaciones de Floridablanca con el plenipotenciario norteamericano⁴¹.

Ese diálogo, o casi discusión, se centró, además de en la ayuda española, en la firma de un tratado de amistad entre España y EE.UU. que contemplase «(...) paz y amistad entre España y las Colonias americanas y sobre privilegios, protecciones y reservas mutuas tocantes al comercio y navegación (...) la abstención por parte de los EE.UU. de la navegación del Misisipí desde el grado treinta y uno de latitud Norte (...) garantía recíproca de las posesiones de ambas partes (...)»⁴². Un proyecto de tratado que Jay presentó en septiembre de 1781, más de un año después de su llegada a España, sospechoso y poco ortodoxo en opinión de Manuel de Villegas, quien también piensa que las reticencias de Floridablanca a aceptar los términos de la propuesta norteamericana, a priori concordantes con los intereses españoles, se debía precisamente a este paso del tiempo y a la falta de reconocimiento y ratificación de esa propuesta por el Congreso norteamericano⁴³.

Cuestiones que no eran baladí, por otra parte, y sobre las que había posturas lo suficientemente opuestas como para que el acuerdo entre ambas naciones no se firmara hasta 1795. A la visión más liberal de los norteamericanos en lo relativo a la navegación del Mississippi y el comercio entre EE.UU. y los puertos de la América española⁴⁴ se le oponía la proteccionista de los españoles, que veían con recelo la posibilidad de que mercancías —y, con ello, ideas y pensamientos revolucionarios— entraran en los territorios de ultramar, así como chocaban en la solicitud norteamericana respecto al Mississippi, sobre el cual Carlos III defendía la exclusiva navegación por derecho de los barcos españoles.

Esta falta de acuerdo durante la primera etapa de las conversaciones —que Gardoqui retomaría una vez instalado en Nueva York— se debe también, en parte, a la cabezonería del conde de Floridablanca, en opinión de Manuel de Villegas⁴⁵: el secretario de Estado habría desdeñado las capacidades y la fortaleza de las instituciones de la naciente república estadounidense. Su firme conven-

⁴¹ Carta del conde de Floridablanca a Bernardo del Campo, Madrid, 15 de septiembre de 1780. Recogido en: *Ibíd.*, p. 326.

⁴² *Ibíd.*, pp. 443-444.

⁴³ DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., *Op. cit.*, pp. 93-97.

⁴⁴ Fruto, todo hay que decirlo, de la urgente necesidad yanqui por reconstruir un país arruinado como consecuencia de una costosa guerra de varios años y, a su favor, por lógica geográfica, al situarse más accesibles los dominios españoles en América en comparación con los de la península.

⁴⁵ DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., *Op. cit.*, p. 158.

cimiento de que la Monarquía representaba el summum del gobierno de la comunidad política le hizo desestimar las posibilidades de éxito de una república. Si además añadimos las dificultades de índole económico y político a las que se vieron obligados a enfrentarse los Estados Unidos en sus primeros años tras la independencia, la postura de Floridablanca era razonable. Igualmente, los propios Padres Fundadores de EE.UU. vieron con cierto escepticismo en más de una ocasión el devenir del nuevo país: el propio George Washington, héroe de la guerra de Independencia y primer presidente de EE.UU. llegó a sostener en privado que la Constitución de 1787 y la Unión no durarían más de veinte años⁴⁶.

Volviendo a Gardoqui, también es interesante pararse brevemente en su improvisado encuentro con John Adams. En 1779, el por entonces delegado norteamericano por Massachussets en el Congreso Continental fue enviado a París para unirse a la ya presente misión liderada por el doctor Franklin. Su misión: representar a EE.UU. en las conversaciones de paz con la Corona británica tras más de 3 años de guerra. Saliendo de Boston en noviembre, las inclemencias del tiempo provocaron daños en el casco del barco, obligando a John Adams y su hijo —que se convertiría más adelante en el sexto presidente de EE.UU. John Quincy Adams— a desembarcar en Ferrol el 15 de diciembre.

Allí se hizo con varios volúmenes para aprender español⁴⁷ durante el largo viaje que, de forma inesperada, tuvo que emprender: viajar por tierra hasta Francia dadas las escasas posibilidades de hacerlo por mar («*I was advised, on all Hands to come by Land rather than wait an uncertain Time for a passage by sea*»⁴⁸). Desde aquel puerto gallego descendió al sureste, pasando por Betanzos, desde donde cruzó la provincia Lugo, para después adentrarse en tierras leonesas. Pasó por Astorga y León. Desde allí continuó su viaje en diligencia recorriendo a la inversa la ruta jacobea hasta alcanzar Burgos, desde donde ascendería al norte. El paisaje español le dejó un sabor agridulce («*It is vain to attempt a Description of our Passage. Through the Province of Galicia, and again when We came to that of Biscay, We had an uninterrupted succession of Mountains; thro that of Leon and the old Castile, constant Plains. A Country, tolerably good, by Nature, but not well cultivated*»⁴⁹).

Pronto se encontraría en Bilbao, donde fue deseo personal detenerse, buscando reposar del largo viaje y conocer de cerca la empresa de la que tanto había

⁴⁶ REDONDO RODELAS, J. (2015), *Presidentes de Estados Unidos: de Washington a Obama, la historia norteamericana a través de los 43 inquilinos de la Casa Blanca*, Madrid, La Esfera de los Libros, p. 56.

⁴⁷ KAGAN, R. (2015), «El viajero accidental: la jornada de John Adams por el norte de España, 1779-1780», *Espacio, Tiempo y Forma. Serie IV, Historia Moderna*, n.º 28, p. 120.

⁴⁸ Carta de John Adams a Abigail Adams, Bilbao, 16 de enero de 1780. Recogido en: *The Adams Papers*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Adams/04-03-02-0201>).

⁴⁹ *Ibíd.*

oído hablar por su papel fundamental en el envío de la ayuda española a los patriotas norteamericanos: Gardoqui e hijos. Allí se encontraba Diego de Gardoqui y su familia. Su rol de anfitrión podemos decir que lo cumplió muy satisfactoriamente por lo que podemos leer a Adams en una carta que escribió a su esposa, Abigail: «*At Bilbao, We fare very well, and have received much Civility from Mr. Gardoqui and sons (...)*»⁵⁰.

Diego de Gardoqui hizo de cicerone para Adams: pasearon por las calles de Bilbao; admiraron los artículos en venta en diferentes tiendas de porcelanas, muebles y juguetes del mercado; deambularon fuera de los muros de la ciudad para contemplar el verdor que caracteriza el paisaje de Vizcaya... Adams no lo menciona, pero sería extraño que no visitaran alguna iglesia, como aquella en la que fue bautizado el propio Gardoqui —hoy sede episcopal—. Sin embargo, para pesar de los bilbaínos, no quedó del todo impresionado:

*«We spent the Day in perambulating the Town. We visited the Wharves upon the River, went through the Marketts, which We found plentifully furnished with Fruits and Vegetables, Cabbages, Turnips, Onions, Beets and Carrots, Apples, Pairs, Raisins, Figgs and Nutts. We went as far as the Gate, where We had entered the Town, then turned up the Mountain by the Stone Stairs, where We saw some fine Gardens, with verdure and Vegetation. On our return We took a view of a Book Sellers Stall, but as this Country, though it gloried in its Liberty was not the Region of Litterature, We found nothing very curious or worth mentioning. We then walked in Succession, through every Street in the Town. After this, meeting The Messieurs Gardoquis, they went with Us to shew Us the trading part of the Citizens. They conducted Us to a Number of Shops, of Glass, China, Trinketts, Toys and Cutlary. We found nothing to give Us any great Idea of Bilboa or Biscay as a commercial Country, though there were several Shops and Stores, pretty large and full of Merchandizes»*⁵¹.

Tras esta pequeña anécdota, no obstante relevante para conocer las destrezas sociales de Gardoqui en su desempeño como intermediario de la Corona española, avanzamos en los hitos profesionales del bilbaíno. Como se ha dicho previamente, Gardoqui fijó su residencia de forma permanente en la Villa de Madrid hasta 1782, con contadas salidas de la capital para acompañar al gobierno de Carlos III (San Lorenzo de El Escorial, La Granja, Aranjuez...).

Al año siguiente, ya terminada la guerra de Independencia, el conde de Floridablanca, con la aquiescencia del rey, decide un nuevo destino para Gardoqui: la

⁵⁰ *Ibíd.*

⁵¹ Diario de John Adams, 18 de enero de 1780. Recogido en: *The Adams Papers*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Adams/01-04-02-0002-0043>).

Embajada de España en Londres. Su rendimiento, cumplimiento de los objetivos y discrecionalidad en el desempeño de sus funciones convencieron a Carlos III para recompensarle con un puesto de cónsul general interino en la misión liderada por Bernardo de Campo, quien fuera secretario personal del secretario de Estado Floridablanca durante su etapa diplomática ante la Santa Sede. A partir de este ascenso, introduciéndole en la carrera diplomática, Gardoqui comenzaría a recibir retribuciones de las arcas del reino «*con sesenta mil reales de sueldo y treinta mil de ayuda de Costa*»⁵². El nombramiento no constituía sólo un premio. Carlos III se había percatado de los buenos conocimientos del vizcaíno acerca de Inglaterra —fruto de esos años de preparación y formación durante su juventud— y de las colonias norteamericanas. Prueba de ello es el documento que le solicitó redactar en 1782 sobre la geografía de las colonias y los límites de éstas con los dominios españoles en Norteamérica. Lo tituló *Breve relación de las fronteras medias de los Estados de América*⁵³. Este saber teórico y práctico hizo reflexionar a Carlos III y Floridablanca. Necesitaban contar con Gardoqui lejos de la Corte, más cerca del enemigo inglés, para continuar defendiendo los intereses de la Corona española, especialmente en lo relativo a la firma de un tratado de comercio con Inglaterra tras la guerra. Independientemente del nombramiento, Floridablanca llevaba desde 1780 apostando por Gardoqui como el primer representante oficial ante EE.UU. como se ha dicho más arriba.

De esta manera, Gardoqui se trasladó a Londres en abril de 1783, si bien no fue nombrado oficialmente hasta junio⁵⁴. Sin embargo, el bilbaíno no pasaría demasiado tiempo en la capital del Imperio británico. 1783 no sería un buen año para Gardoqui en lo referente a los cuestiones de familia. En diciembre recibió una carta de Bilbao: su madre había fallecido. Inmediatamente escribió al conde de Floridablanca solicitándole permiso para regresar a Bilbao con el fin de dar sepultura a su madre y arreglar las diferencias que estaban surgiendo entre sus hermanos por la herencia:

«Molesté la atención de Vuestra Excelencia con una representación en que le expuse la fatal situación a que me había reducido ciertas consideraciones caseras, y la crítica en que se hallaban mis graves intereses y los de mi mujer e hijos. En este estado, señor Excmo., me hallé anteayer con la lastísima noticia de que acaba de fallecer mi madre, que era la única persona cuya autoridad contenía los graves perjuicios con que algunos

⁵² DE IGARTUA Y LANDECHO, F. (1945), *Diego de Gardoqui. Primer embajador de España en los Estados Unidos*, Bilbao, La Editorial Vizcaína, p. 14.

⁵³ BEERMAN, E. (1990), Op. cit, p. 28.

⁵⁴ GÓMEZ DEL CAMPILLO, M. (1944), *Relaciones diplomáticas entre España y Estados Unidos*, Madrid, Instituto Gonzalo Fernández de Oviedo, vol. 1, p. XXXIII.

de mi familia me querían gravar, por la ausencia que hice a la Corte en servicio del Rey (...) solicitando licencia para regresar a España»⁵⁵.

El rey y Floridablanca respondieron afirmativamente a los deseos de Gardoqui, si bien no ha quedado constatado que el mismo hiciera uso de esta licencia⁵⁶. Es difícil relatar el paso de Gardoqui por Londres como cónsul interino, pues la documentación que ha llegado hasta nuestros días es confusa o inexistente. Las idas y venidas de la capital inglesa probablemente le impidieron dedicarse totalmente a las tareas encomendadas por Carlos III.

De todas maneras, no hubiera servido de mucho, pues el conde de Floridablanca tenía ya cada vez más claro la necesidad de contar con un hombre con plenos poderes cerca del Congreso de los Estados Unidos. Las conversaciones con Jay en Madrid habían caído en saco roto. En Estados Unidos ya se encontraba Francisco Rendón⁵⁷, quien fuera secretario y compañero del fallecido Miralles en 1780, pero la falta de plenipotencia le encasillaba en la resolución de encargos de poca monta. Madrid necesitaba un verdadero representante de la Corona. Así llegaba el, probablemente, reto profesional y vital más elevado de Diego de Gardoqui. De ello se hablará más adelante. También resultaría atractivo estudiar el paso de Gardoqui por la Secretaría de Hacienda, donde impulsaría una reforma fiscal para sanear las cuentas españolas, ya bajo reinado de Carlos IV. Asimismo, sería interesante ver su forma de obrar como embajador ante la Corte de Cerdeña, en Turín, donde llegaría a entrevistarse con el mismísimo Napoleón Bonaparte. No obstante, superaría la extensión del trabajo más allá de las cien páginas permitidas. Gardoqui terminaría falleciendo el día que cumplía 63 años, el 12 de noviembre de 1798: «(...) murió inopinadamente a las siete y media de la noche, sin hacer disposición alguna, ni relativa al servicio del rey ni a sus intereses particulares, habiendo servido sin ausencia ni enfermedad su embajada desde el 27 de septiembre de 1797, en que presentó sus credenciales»⁵⁸.

⁵⁵ Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Londres, 27 de diciembre de 1783. Recogido en: BEERMAN, E. (1990), *Op. cit.*, p. 29.

⁵⁶ DE IGARTUA Y LANDECHO, F., *Op. cit.*, p. 14.

⁵⁷ Francisco Rendón, aunque no tenía plenos poderes para representar a España, sí se le tenía por agente no oficial español, con lo que estuvo siempre muy cerca de los principales centros de tomas de decisiones durante la guerra de Independencia. De hecho, es posible acceder a la prolija correspondencia que mantuvo con el general Washington durante el conflicto, dando cuenta de las ayudas que España enviaba a los patriotas norteamericanos. Puede leerse aquí: <https://founders.archives.gov/index.xqy?q=Rend%C3%B3n&s=1111211113&r=1&sr=>

⁵⁸ GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., *Op. cit.*, p. LXXIX.

III

LA EMBAJADA DE ESPAÑA EN EE.UU. CON GARDOQUI

A pesar de que no se sabe con certeza cuándo regresó a Madrid Diego de Gardoqui, sí se tiene constancia de que en agosto de 1784 ya se encontraba en la capital gracias a dos cartas que escribió al secretario de Estado con motivo de los rumores sobre un inminente nombramiento de John Jay como jefe de la diplomacia de EE.UU. En ellas, Gardoqui advertía de los efectos de tales nuevas si se confirmaban como ciertas. En una primera carta, Gardoqui escribe en cierto tono misterioso, de forma tangencial y poco clara, que:

«(...) creo de mi obligación decir a V. E. que si se verifica el que el Sr. Jay se quede con el Ministerio de aquellos Estados, como lo escriben, procurará hacernos todo el daño posible; pero que sin embargo de su talento y entereza, tiene cierto flanco débil, por donde atacado con maña por el resorte que le mueve, se puede conseguir mucho. No me atrevo a explicarme más por ahora (...).»⁵⁹.

Floridablanca, de forma telegráfica y dejando traslucir la manifiesta amistad y confianza profesional entre ambos, le respondía el 27 de agosto con un «(...) que Gardoqui se explique, pues sabe la confianza que tengo en él». No sabemos tampoco la fecha de la respuesta del bilbaíno, pero dado que se expresa con cierta urgencia y nerviosismo, es probable que no tardara en hacerlo. Merece la pena prestar atención de forma íntegra al texto de la correspondencia porque demuestra las habilidades extradiplomáticas de Gardoqui. Asimismo, el texto sería la prueba fehaciente de que Floridablanca necesitaba para apostar definitivamente por Gardoqui como próximo y primer representante de la Corona española en Estados Unidos:

«El americano Jay, a quien generalmente le contemplan bastante talento y capaz de encubrir mucha parte de aquella debilidad que le es natural, manifiesta (por un trato continuado), que es hombre muy interesado, y que esta pasión la acrecenta su mujer, porque a más de contemplarse

⁵⁹ Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Madrid, sin fecha concreta (agosto de 1784). Recogido en: GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit, p. XXXV.

con mérito y tener bastante vanidad, gusta que la obsequien y mucho más que la regalen. Esta mujer, a quien ama ciegamente, le domina y nada se hace sin su conocimiento, de modo que su dictamen prevalece, aunque por el pronto discorde su marido; de donde infiero que con un poquillo de maña en el trato de ella y algunos agasajos, hechos a tiempo, se conseguirá la amistad de ambos, porque creo con fundamento que proceden resueltos a hacer fortuna. No es éste el solo sujeto que en su país tiene el mismo flaco, porque hay muchos necesitados en el cuerpo que gobierna, y creo que una mano hábil que sepa aprovechar los lances, dar algunas comidas y, sobre todo, convidarles con buenos vinos, podrá sacar partido sin manifestar que los busca. A más de las circunstancias predichas, hay otras con que me atrevo a aventurar que podrá la fortaleza y pulso de S. E. sujetar los votos de medio Congreso, porque los Estados del Norte penden en la mayor parte de tres o cuatro artículos de comercio cuyo principal consumo es en España. Con que si S. E. está servido allá, no será extraño que sea dueño de los votos de seis o siete provincias. En las conversaciones con Jay, me opuse con claridad en los puntos que trataba de la navegación del Mississipi, libertad de que comerciasen a nuestros puertos de América y el que aún con la recíproca que proponía en su plan de tratado, convenía a la España el comercio en aquellos términos»⁶⁰.

Aunque el conde estaba ya plenamente convencido de enviar a Gardoqui a EE.UU. para, entre otros objetivos, alcanzar un proyecto de tratado acorde a los intereses de España, la carta en la que advertía de los planes de John Jay y de sus debilidades no hicieron sino ratificarse en su posición. Una designación poco habitual para la época, pues los altos cargos de ese tipo estaban reservados para «los miembros de la nobleza, altas jerarquías del Ejército y, en general, entre personas que uniesen a los prestigios de su alcurnia un conjunto de condiciones sociales y económicas que fuesen garantía de benévola acogida en el país donde estaba llamados a desempeñar sus funciones»⁶¹. Gardoqui, a pesar de proceder de una buena familia y gozar de buen prestigio social, se encontraba lejos de dichas nominaciones en condiciones normales, pero las particulares circunstancias que rodeaban al destino —una república que había abjurado de su fidelidad al monarca inglés, algo inhabitual en el Antiguo Régimen—, así como los vastos conocimientos y relaciones de Gardoqui con el nuevo país y sus gentes le convertían en, prácticamente, el candidato más preparado. De esta manera, Gardoqui debía desplazarse cuanto antes a las ex colonias británicas.

⁶⁰ *Ibíd.*, p. XXXV-XXXVI.

⁶¹ DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., *Op. cit.*, p. 80.

3.1. Instrucciones del Conde de Floridablanca

Antes, fue necesario recibir del secretario de Estado unas instrucciones claras sobre su misión, puestas sobre el papel el 2 de octubre de 1784. A continuación resumimos en cuatro puntos los principales asuntos que ocuparía el tiempo a Gardoqui durante el ejercicio de su cargo:

1.º Arreglar los límites entre los Estados Unidos y las posesiones españolas en la Florida y la Luisiana (*«Como tales vecinos, lo primero que necesitamos arreglar son los límites de nuestras respectivas posesiones, para establecer sólidamente la amistad y buena correspondencia y evitar todo obstáculo a ella»*⁶²).

2.º Asegurar para España la plena y exclusiva navegación del río Mississippi, especialmente en aquellas zonas donde ambas orillas pertenecieran a España (*«Como el Mississipi es y ha de ser línea divisoria entre los Estados de S. M. y los americanos en la mayor parte de su curso, conviene asegurarnos la exclusiva de su navegación, especialmente desde donde se fijen nuestros límites en su orilla oriental y quedemos dueños de él en ambas orillas hasta el mar»*⁶³).

3.º Afirmar rotundamente la prohibición del comercio entre Estados Unidos y los dominios españoles en América en base a las obligaciones asumidas por España en tratados internacionales (*«Procurará V. S. imponer bien al Congreso y Gobierno americano de la imposibilidad en que estamos de concederles comercio en nuestras Américas y sus islas por las prohibiciones con que nos ligan los Tratados hechos con las naciones, hasta el de Utrecht, confirmado y renovado en los posteriores y aun en el último de 1783 (...) en este arreglo hay la reciprocidad de que tampoco podrán los españoles de nuestra América navegar a las posesiones de los EE.UU. ni comerciar en ellos, del mismo modo que no pueden hacerlo en las islas extranjeras y dominios portugueses de la América meridional»*⁶⁴).

4.º Lograr por parte de Estados Unidos la aceptación del ofrecimiento de España de reconocerles el trato de nación más favorecida en su comercio con la España peninsular y sus islas adyacentes (*«Pero en equivalencia de todo podremos tratarlos bien en su comercio en España y sus islas adyacentes, considerándolos como a la nación más favorecida (...)»*⁶⁵).

Por otra parte, es curioso resaltar cómo en los primeros párrafos de la misiva el conde de Floridablanca dedica prolijos detalles sobre la importancia de

⁶² Instrucciones de Floridablanca a Gardoqui, San Lorenzo de El Escorial, 2 de octubre de 1784. Recogido en: GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit, p. 366.

⁶³ *Ibíd.*, p. 367.

⁶⁴ *Ibíd.*, p. 368.

⁶⁵ *Ibíd.*, p. 368.

la etiqueta ante el naciente país del Nuevo Mundo, lo que refleja la relevancia del protocolo en las relaciones internacionales: «*No puede prescribirse a V. S. cuáles han de ser sus primeros pasos de etiqueta luego que llegue al lugar donde resida el Congreso (...) porque ignoramos qué especie de ceremonial tienen establecido (...) quedando a la prudencia de V. S. el ejecutar lo que juzgue más decoroso a su comisión (...)*»⁶⁶. Ante la novedad de la nación norteamericana en lo referente a su forma de Estado, Floridablanca reconoce que no sabe qué tipo de costumbres ceremoniales tienen los yanquis. Es sólo una anécdota más de cómo Gardoqui vivía un tiempo donde lo viejo no había muerto aún y lo nuevo no terminaba de nacer, como escribía el pensador marxista italiano.

Igualmente, Floridablanca deja por escrito que Gardoqui deberá comunicarse solamente con él durante su misión, con la excepción de los despachos relativos a los límites y navegación del Mississippi. De estos últimos debería informar igualmente a Bernardo de Gálvez, quien llegaría a ser nombrado virrey de Nueva España en 1785. El propio conde reconoce en las instrucciones que supondrá un coste en tiempo importante, pues más sencillo sería enviar un barco desde la costa este de EE.UU. directamente a España sin tener que hacer escala en La Habana («*Y habiendo de tener V. S. esta comunicación con La Habana, aunque no es la vía más pronta y directa para España de que V. S. podría usar, me dirigirá V. S. por allí sus despachos más importantes*»⁶⁷).

El resto de las instrucciones contienen detalles de los gastos derivados del viaje, la instalación de la misión y la remuneración a Gardoqui y los dos secretarios que decida llevar consigo para ayudarlo en las tareas diplomáticas. Concluye el conde con unas palabras de exigencia fruto de su encendido patriotismo: «*(...) de orden de S. M. cuide de que el porte y conducta de los españoles de su séquito y de otros que puedan aportar allí no desdiga del que generalmente distingue a nuestra nación por su religión y honradez*»⁶⁸.

Cabe reconocer al jefe de la diplomacia española con qué exactitud definió las metas de Gardoqui en su misión a las Américas. No obstante, y aunque en las instrucciones referidas el conde expresa un lacónico «*no deberá V. S. hallar dificultad en convencer al Congreso (...)*»⁶⁹, el bilbaíno sufriría los obstáculos de los intereses norteamericanos durante sus negociaciones, como se verá más adelante.

⁶⁶ *Ibíd.*, p. 366.

⁶⁷ *Ibíd.*, pp. 369-370.

⁶⁸ *Ibíd.*, p. 371.

⁶⁹ *Ibíd.*, p. 369.

3.2. Un largo viaje: Madrid-Puerto Rico-la Habana-Filadelfia-Nueva York

Una vez Diego de Gardoqui hubo recibido, estudiado y confirmado las instrucciones del conde de Floridablanca, poco le retenía por más tiempo en la Corte. Sólo tenía que cerrar algunos asuntos pendientes antes de marchar a Estados Unidos al otro lado del Atlántico. Los preparativos de cara a la travesía y el recibimiento de Gardoqui por parte de las autoridades estadounidenses venían haciéndose desde septiembre. Así, por esas fechas el secretario de Marina de Carlos III, Antonio Valdés, se ponía en contacto con el ministro plenipotenciario estadounidense con el fin solicitar todos las facilidades posibles para que a Gardoqui y el resto de su séquito se les concediera permiso para navegar por aguas estadounidenses e introducir sus pertenencias y enseres sin necesidad de pagar impuestos de importación y llegaran sanos y salvos⁷⁰. William Carmichael, quien fuera secretario de John Jay en la misión estadounidense en España, venía sustituyéndole desde 1782 en sus responsabilidades como representante de EE.UU. ante la Corona española, cargo que ejerció hasta su muerte en 1795⁷¹.

Mientras la familia de Gardoqui se desplazaba desde Bilbao a Madrid para después marchar todos juntos hasta el puerto de salida, Cádiz, el cabeza de familia puso en orden los asuntos relativos a sus herederos. Decidió otorgar testamento ante la extensa odisea oceánica a la que pronto se enfrentaría. A modo de anécdota, Diego de Gardoqui dejó escrito en sus últimas voluntades que de fallecer en territorio estadounidense fuera enterrado allí, en la parroquia donde tuviese lugar su muerte⁷². Gardoqui contaba con 49 años cuando partió a tierras norteamericanas. Una edad avanzada para la época, especialmente en las carnes del bilbaíno, que ya había recorrido miles de kilómetros entre sus desplazamientos intrapeninsulares —principalmente entre Bilbao y Madrid— y extrapeninsulares —a Inglaterra en su juventud y después como diplomático—. Aún faltaría su regreso de las Américas y el viaje al que sería su último destino en Turín. Este exceso de kilómetros en su haber viajero le pasaba factura con el paso de los años y por ello, probablemente, desearía acudir ante notario antes de zarpar rumbo a Estados Unidos.

Estando todo preparado y listo para el viaje, ya habiendo seleccionado Gardoqui dos hombres de confianza —José Ignacio de Viar y José de Jaudenes y Nebot⁷³— para hacer las labores de secretario de embajada, los Gardoqui parten hacia Cádiz el 10 de octubre de 1784. En la ciudad andaluza descansarían varios días antes de dar el gran salto a través del Atlántico. Definitivamente zarpa-

⁷⁰ GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit, p. XXXVIII.

⁷¹ FERREIRO, L., Op. cit., p. 363.

⁷² BEERMAN (1990), Op. cit., p. 34.

⁷³ CAVA MESA, B. y CAVA MESA, M. J., Op. cit, p. 35.

ron desde el puerto gaditano el 29 de octubre de 1784 en un chambequín llamado «Caimán». De los días en alta mar durante la travesía desconocemos detalles concretos, si bien no es arriesgado jurar que Gardoqui dedicaría mucho tiempo a definir sus primeros pasos ante el Congreso y la estrategia de negociación a seguir en las conversaciones sobre el tratado. Fueron casi dos meses de dura y mareante navegación no exenta de dificultades. Forzosamente tuvieron que desembarcar en Puerto Rico el 23 de diciembre como consecuencia del desastroso estado en que se encontraba la embarcación. Más adelante, una vez hubieran llegado a la capital de la Capitanía General de Cuba, pudo dar fe al conde de Floridablanca de las complicadas condiciones meteorológicas a las que se habían expuesto en el Atlántico y de las altas probabilidades de haber naufragado:

«El 27 de noviembre creció la mar y arreció el viento y reconocieron que había vastante agua en la bodega , y luego resolvieron correr con el viento, y desaguarla, pero había ya quatro meses que las bombas estaban abandonadas y ciegas en términos que pasaron 48 horas antes de poderlas poner corrientes, conque si el tiempo hubiera sido tan fuerte que hiciese trabajar al buque, hubieramos perecido miserablemente»⁷⁴.

No tardaron mucho en abandonar San Juan de Puerto Rico. El 1 de enero de 1785 zarparon de nuevo en dirección a La Habana con el fin de hacerse con un navío en mejores condiciones para poder alcanzar las costas estadounidenses. Tardaron 10 días en desembarcar en la joya del Virreinato de Nueva España. La Habana suponría no una simple parada, más bien una larga escala. Para Gardoqui suponía tener que prorrogar todavía más la entrega de sus credenciales al Congreso. No obstante, el bilbaíno no desaprovechó el tiempo que pasó en La Habana: se benefició de las largas horas de sol caribeño para descansar, poner en conocimiento de Floridablanca su situación y platicar con Bernardo de Gálvez, el cual llegó desde España el 4 de febrero para tomar posesión de su cargo —gobernador y capitán general de Cuba, más adelante, en junio, viajaría a Veracruz para jurar el cargo de virrey de Nueva España⁷⁵—. A Gardoqui le vino bien, en realidad, extender su estancia en La Habana para conocer todos los detalles de la intervención española en la guerra de Independencia de la mano de Gálvez, así como escuchar de viva voz los pormenores de los límites y navegación del Mississippi⁷⁶. Por su parte, Gálvez, como buen anfitrión, procuró todas las comodidades y facilidades para los Gardoqui. Igualmente puso todo su empeño y dedicación en la tarea de hacerse con una nave para que Gardoqui pudiera finalizar definitivamente su viaje. A pesar de la insistencia de Gardoqui, no pudo

⁷⁴ Carta de Gardoqui a Floridablanca, La Habana (Cuba), 13 de enero de 1785. Recogida en: DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., Op. cit, p. 109.

⁷⁵ QUINTERO SARAVIA, G. M. (2015), *Bernardo de Gálvez y América a finales del siglo XVIII*, Madrid, Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid.

⁷⁶ DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., Op. cit, p. 110.

sino ser paciente y hacer caso de las recomendaciones de Gálvez: esperar a la fragata «Santa Matilde», que pronto llegaría desde Veracruz⁷⁷. Mientras se ponía a punto en los últimos días de abril, Gardoqui supervisaba los preparativos a la par que reportaba a Floridablanca sobre las instrucciones recibidas del malagueño Gálvez acerca de los límites con los Estados Unidos en Florida y Luisiana⁷⁸.

Una vez quedaron resueltos todos los detalles, los Gardoqui, acompañados de su servicio y de sus dos secretarios, emprendieron de nuevo el viaje rumbo a Filadelfia el 3 de mayo con tan mala suerte que cuando desembarcaron el 20 de mayo se les comunicó que el Congreso se había desplazado a la ciudad de Nueva York. No tardó en volver a surcar los mares hasta el 3 de junio cuando, por fin, llegaba a la futura Gran Manzana.

Cerca de ocho meses de navegación costaron a Gardoqui para presentarse ante el Congreso de Estado Unidos. Como se ha adelantado antes, una larga sucesión de peripecias, algunas desagradables y otras fortuitamente oportunas, acompañaron a Gardoqui hasta el momento de la entrega de credenciales. Antes de la ceremonia, celebrada un mes después de su llegada, el 2 de julio, Gardoqui envió la primera de muchas comunicaciones, despachos, cartas y correspondencia reservada a Floridablanca. Sorprende la cantidad de escritos que cruzaban el océano Atlántico para que Carlos III y su gabinete estuvieran siempre al corriente de los primeros pasos de la nación estadounidense y de las negociaciones en torno al tratado. Según el trabajo de Gómez del Campillo, un total de 25 cartas confidenciales de Gardoqui a Floridablanca y decenas de misivas de oficio en las que Gardoqui relataba con todo lujo de detalles su misión en Estados Unidos. Sin contar la también extensa minuta de la secretaría de la misión española.

3.3. Un burro español para George Washington

Antes de avanzar hacia la administración de Gardoqui al frente de la misión española en Nueva York, como broche final a los viajes gardoquianos se puede hacer un parón sobre una anécdota a primera vista irrelevante pero, en realidad, enormemente interesante para comprender el funcionamiento de la diplomacia antes y, también, ahora. Con el fin de detallar un poco más la contribución de Gardoqui al fomento de las relaciones de amistad entre ambos países, conviene relatar otro gran periplo que sucedió casi al mismo tiempo que el viaje de Gardoqui más allá de Finisterre. Sus protagonistas son, además del de Vizcaya, Carlos III y George Washington.

⁷⁷ *Ibíd.*, p. 111.

⁷⁸ Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, La Habana (Cuba), 30 de abril de 1785. Recogida en: GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., *Op. cit.*, p. 138.

Durante 1784 se sucedieron una serie de correspondencias entre el general victorioso de la guerra de independencia y ciertos agentes comerciales en las que el primero, de forma explícita, mencionaba lo mucho que agradecería hacerse con un ejemplar de burro español para su finca de Mount Vernon en Virginia. El que más adelante inauguraría una de las hoy instituciones más influyentes del mundo, la presidencia de Estados Unidos, había recibido de Juan de Miralles la promesa de regalarle un burro español, pero su fallecimiento en 1780 en los brazos del propio Washington cortaron de raíz el compromiso.

No perdió interés en el asunto y su insistencia le llevó a redactar una misiva el 18 de julio de 1784. Washington preguntaba a un comerciante de Alejandría (Virginia) llamado Robert Townsend Hooe por la viabilidad de las gestiones para adquirir al cuadrúpedo. Se dirigió en concreto a este profesional porque había llegado a sus oídos que tenía la posibilidad de contactar con uno de sus socios comerciales, Richard Harrison, que en ese momento ejercía como cónsul en Cádiz. Con detalle, Washington dedica varias líneas a qué características debía presentar el burro para que cubriese sus necesidades ganaderas:

«Hearing that you have a Vessel bound to some port in Spain, I am induced to ask if it is safe & practicable to bring from thence a good Jack Ass, to breed from—The late Don Juan de Miralles, resident from the Court of Spain at Philadelphia, promised to procure one for me; but in his death I met a disappointment (...) I am convinced that a good Jack would be a public benefit to this part of the country, as well as private convenience to myself (...) Under this express declaration if you or your Partner Mr Harrison, could openly, fairly & upon easy terms, serve me, I should acknowledge the favor (...) An ordinary Jack I do not desire; I will describe therefore such an one as I must have, if I get any—He must be at least fifteen hands high; well formed; in his prime; & one whose abilities for getting Colts can be ensured; for I have been informed, that except those which are designed to breed from; & more especially such as are suffered to be exported; they very frequently have their generative parts so injured by squeezing, as to render them as unfit for the purpose of begetting Colts, as castration would—when from a superficial view no imperfection appears»⁷⁹.

No tardó en recibir respuesta por parte de Townsend Hooe. La finca no dista de más de 3 horas a pie desde Alejandría. De esta manera, el mismo día escribía a Washington agradeciéndole la confianza depositada en él y asegurándole que haría todo cuanto estuviese en su mano para procurarle el deseado animal: *«I am*

⁷⁹ Carta de George Washington a Robert Townsend Hooe, Mount Vernon (Virginia), 18 de julio de 1784. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/04-02-0001>).

to acknowledge the honor of your letter of this day, and let me assure you that I will do every thing in my power to procure such a Spanish Jack as you describe I—Mr Harrison will with pleasure receive and execute the order and all will be done in that fair open and honorable manner you direct»⁸⁰.

Hay que avanzar un poco más adelante en el tiempo para continuar con esta particular historia. Han pasado ya más de tres meses desde que Washington expresara su intención de hacerse con un burro español al comerciante virginiano. Estamos en noviembre del mismo año. William Carmichael, máximo representante de Estados Unidos en España, recibe del cónsul de Cádiz el especial encargo de parte de Washington. Ante las dificultades burocráticas y aduaneras de tal compra, decide escribir directamente al conde de Floridablanca para tantear la idea de permitir la salida de un burro garañón, sorteando las barreras legales⁸¹.

Tras consultar Floridablanca con Carlos III la petición, responde afirmativamente al favor que le pide Carmichael y va más allá: él mismo se encargaría de buscar dos de los mejores ejemplares —para que al menos uno de ellos llegara sano y salvo a Estados Unidos— para enviárselos a George Washington como presente de parte del monarca español⁸². Varios días después el estadounidense informó a Washington de los hechos mencionados:

«In the course of the last month I reed a letter from Mr Richard Harrison established at Cadiz requesting me to use my endeavours to procure the permission to extract a Jack Ass of the best breed, which you wished to import into America. I In consequence of this application, I mentioned in a Conversation with his Excy the Ct de Florida Blanca the Minister of State, my desire to render you this Little Service. The Abovementioned Minister seemed pleased to have this occasion of proving his esteem for a character which is not less dear to his Countrymen, than it is revered by Foreigners»⁸³.

Finalmente, Washington recibió la tan esperada noticia en octubre de 1785: el vicegobernador de Massachussets, John Cushing, le anunciaba que había llegado a Gloucester, pueblo costero, uno de los burros enviados por Carlos III con Pedro Téllez, el cuidador encargado de velar por la seguridad y alimento del animal. En la misma carta se deja constancia de la participación de los Gardoqui en la operación: los burros embarcaron en Bilbao en un navío de la casa comercial

⁸⁰ Carta de Robert Townsend Hooe a George Washington, Alexandria (Virginia), 18 de julio de 1784. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/04-02-02-0002>).

⁸¹ GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit, p. 53.

⁸² *Ibíd.*

⁸³ Carta de William Carmichael a George Washington, Madrid, 3 de diciembre de 1784. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/04-02-02-0134-0001>).

«Gardoqui e hijos». Asimismo, cita una carta de Carmichael fechada en el 22 de julio de 1785 donde describe los detalles del viaje. No tiene precio reproducir íntegramente los fragmentos de la misiva relativos a la proeza:

«I have the pleasure to Acquaint you of the safe arrival of a very fine Jack Ass, which I have just received from Glocester, a Town in this State, It was Sent to me by Mr David Pea[r]ce a Merchant there, who writes me, it came in a Ship of his from Bilboa & that he was directed to send it to me in order to be forwarded to your Excellency, It was accompanied by a Spaniard, to whose special Care he was Committed untill delivered (...) All the Intelligence I have directly from Spain relative to this matter is contained in a Letter I have received from Wm Carmichael Esqr. dated Madrid, July 22 1785, Wherein he writes me, that «By the Vessel that conveys this Messrs Gardoqui mean to Send one of the Jack Asses presented by the King of Spain to our late Commander in Cheif and in Consequence I take the Liberty of repeating my request to you to forward this Animal by the mode you shall judge most expedient to the Southward. Messrs Gardoqui's Correspondent at Beverly will have the Honor of sending you advise of the Arrival of the Vessell and at the same time Inclose you this Letter.» (...) I have taken care that the Spaniard and The Jack Ass should be well provided for, he is a fine Creature, just fifty Eight Inches high, & the largest that I beleive ever came into this Country (...) I should be glad to be favoured with your directions whether to Send them by Land or water, The sooner I have them the better, as it is said Cold Weather does not agree with these animals; It will naturally occur to you, Sir, that it will be very expensive to Send them by Land as I understand the Spaniards (who have the Care of them) are to Accompany them untill delivered to Your Excellency, and as they cannot Speak English must be furnished with an Interpreter and Guide, on the other hand it must be Considered that sending them by water, although it will be less expensive, yet it be attended with a greater Risque; Which ever way you please to have them sent I shall comply with your directions and you may depend, Sir, I shall in this Instance, as well at all other times, with great pleasure execute your Commands and cheerfully contribute all in my Power either to your Pleasure or Emolument»⁸⁴.

George Washington respondió al vicegobernador en un tono marcadamente alegre y agradecido: *«The last Post gave me the honor of your favor of the 7th inst: for which & your care of the Jack and his Keeper, I pray you to accept my*

⁸⁴ Carta de Thomas Cushing a George Washington, Boston (Massachusetts), 7 de octubre de 1785. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/04-03-02-0265>).

grateful thanks»⁸⁵. No es baladí que a un asunto, a priori, tan insignificante le dedicara tanta atención.

Ese mismo día envió una nota a John Fairfax, un trabajador de Mount Vernon que supervisaba los terrenos de Washington, para encomendarle la tarea de traer a los animales desde Boston —Washington utiliza en todo momento el singular y el plural dado que no sabe a ciencia cierta si el otro burro llegaría sano y salvo; para su desgracia, el segundo animal no sobrevivió a la travesía oceánica—. El general describió profusamente un plan completo sobre las obligaciones de Fairfax durante el viaje de ida y vuelta: debía salir de Alexandria a Boston «(...) *without losing a day that can possibly be avoided* (...)»⁸⁶, sin especificar a pie o en barco; presentarse ante el vicegobernador Cushing, cuyas direcciones debía seguir; acompañar al cuidador con los burros durante el viaje hasta Mount Vernon, procurando cubrir todas las necesidades del español para facilitarle su trabajo con el cuadrúpedo; antes de partir por tierra, pues por mar suponía un riesgo demasiado elevado, le exhortaba a adquirir varias yeguas que cruzaría con los burros en la temporada de apareamiento —las palabras del virginiano demuestran tácitamente su vocación granjera—; para comicidad de cualquier tercero ajeno al asunto, Washington descarta contratar a un intérprete que facilitara la comunicación entre Fairfax y el español, alentando al primero a que antes de abandonar Boston encontrara la forma de transmitir a Téllez todos los parámetros del viaje —horarios de salida, cantidad de refrigerios al día, número de paradas durante cada etapa del viaje... ¡y la clase y cantidad de alcohol que podría consumir! Leer directamente a Washington no tiene desperdicio:

«As I do not mean to be at the expence of hiring & bringing on an Interpreter (...) you would do well before you leave Boston, where by means of one you can communicate your sentiments to each other, to settle all the necessary points for your journey: that is, your hour for setting out in the morning, which let be early; taking up in the evening -number of feeds in the day, & of what kind of food- also the kind & quantity of Liquor that is to be given to the Spaniards in a day»⁸⁷.

Prosigue el estadounidense insistente en la idea de que los animales no pueden sufrir ningún tipo de daño ni experimentar cansancio alguno. Hasta tal punto es riguroso en este aspecto que obliga a Fairfax a que cabalguen al paso, el ritmo del burro en condiciones normales. Asimismo, exige que las bestias estén acor-

⁸⁵ Carta de George Washington a Thomas Cushing, Mount Vernon (Virginia), 26 de octubre de 1785. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/04-03-02-0284>).

⁸⁶ Carta de George Washington a John Fairfax, Mount Vernon (Virginia), 26 de octubre de 1785. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/04-03-02-0285>).

⁸⁷ *Ibíd.*

demente separadas de las yeguas y de cualquier criatura que puedan encontrarse en el camino, llegando a plantear que si la meteorología lo pide los burros deben estar debidamente protegidos con mantas o cualquier otro utensilio que les proteja del frío. Menciona, por otra parte, que será menester parar en Nueva York para que el español pueda rendir cuentas ante Diego de Gardoqui.

Washington pudo, por fin, disfrutar del regalo de Carlos III a comienzos de diciembre de 1785. Lo sabemos por las cartas fechadas el 19 de diciembre que entregó más adelante Pedro Téllez a Francisco Rendón, sito en Nueva York: una primera para éste en la que rogaba que se hicieran cargo del regreso de Téllez a España, así como presentaba sus respetos a Diego de Gardoqui por la ayuda prestada, llegando a sugerirle que le visitara en Mount Vernon⁸⁸ y otra para William Carmichael⁸⁹. Éste debía, a su vez, trasladar otra carta al conde de Florida-blanca⁹⁰ en la que Washington agradecía sus gestiones y adjuntaba unas palabras de absoluto agradecimiento hacia Carlos III por el excelso regalo por el que tanto había esperado.

Esta curiosa cadena de cartas no termina aquí. En la misiva a Rendón, Washington adjuntó un certificado firmado por él para Pedro Téllez —habiéndolo solicitado así el español— en el que expresaba la profesionalidad y diligencia con la que había cumplido su misión. A pesar de una primera reticencia del militar, cede al favor que le pide el español:

«Certificate to Peter Tellez: I certify that Mr Peter Tellez the bearer of this, has delivered to me in good order one of the Jack asses which was presented to me by his Catholic Majesty; and that I feel myself under very great obligation to the said Peter Tellez for his care of, & attention to this valuable animal, than which nothing could have been more acceptable to me. Given under my hand & Seal at Mount Vernon, in the State of Virga this 19th day of December 1785»⁹¹.

No podemos hacernos una idea del impacto de este acontecimiento en la vida cotidiana de Washington y sus trabajadores. Estaban realmente obnubilados con las opciones que daba el burro para la crianza de su ganado. Y las buenas noticias hay que compartirlas. El 23 de febrero de 1786 Fairfax, probablemente siguien-

⁸⁸ Carta de George Washington a Francisco Rendón, Mount Vernon (Virginia), 19 de diciembre de 1785. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/04-03-02-0402>).

⁸⁹ Carta de George Washington a William Carmichael, Mount Vernon (Virginia), 19 de diciembre de 1785. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/04-03-02-0400>).

⁹⁰ Ver Apéndice 2.

⁹¹ Carta de George Washington a Francisco Rendón. Vid., supra.

do órdenes directas de Washington, redactó un anuncio explicitando todas las características del animal y ofreciéndolo a aquellos que quisieran cruzarlo con sus yeguas. Semanas más tarde sería publicado en el *Pennsylvania Packet* (Philadelphia). Se trata de un documento especialmente interesante porque, además, menciona el nombre con el que Washington «bautizó» al burro: *Royal Gift*, simbolizando así la gratitud hacia Carlos III. Reproducimos parte del texto en aras de completar la historia:

«ROYAL GIFT. A JACK ASS of the first race in the kingdom of Spain (...) is four years old, is between 14 1—2 and 15 hands high, and will grow, it is said, till he is 20 or 25 years of age. He is very bony and stout made, of a dark colour, with light belly and legs. The advantages, which are many, to be derived from the propagation of asses from this animal, (the first of the kind that ever was in North-America) and the usefulness of mules, bred from a Jack of his size, either for the road or team, are well known to those who are acquainted with this mongrel race. For the information of those who are not, it may be enough to add, that their great strength, longevity, hardiness and cheap support, give them a preference of horses that is scarcely to be imagined. As the Jack is young, and the general has many mares of his own to put to him, a limited number only will be received from others, and these entered in the order they are offered. Letters directed to the subscriber, by the post or otherwise, under cover to the general, will be entered on the day they are received, till the number is compleated, of which the writers shall be informed, to prevent trouble or expence to them»⁹².

Para poner punto y final a la historia, Gardoqui contestó personalmente a la carta de Washington del 19 de diciembre celebrando poder establecer correspondencia con el conocido militar y futuro presidente de Estados Unidos⁹³. Sería la primera de una continuo intercambio de párrafos durante la estancia de Gardoqui en suelo norteamericano. ¿Sospechaba Gardoqui que Washington ejercería un papel importante en la naciente nación? Desde que terminó la guerra se marchó a vivir a su finca de Mount Vernon. Sería pura especulación que una especie de sextos sentido gardoquiano hizo ver al vizcaíno las muchas posibilidades que tenía el virginiano de liderar EE.UU. Aún faltaban más de tres años hasta que Washington jurara como presidente.

⁹² Anuncio del 23 de febrero de 1786, publicado el 7 de marzo en el *Pennsylvania Packet* de Philadelphia. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/04-03-02-0488>).

⁹³ Carta de Diego de Gardoqui a George Washington, Nueva York, 1 de enero de 1786. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/04-03-02-0418>).

3.4. Gestiones principales de Diego de Gardoqui

A la hora de entrar a observar el desempeño de Diego de Gardoqui como representante de la Corona española ante los Estados Unidos, es muy útil bucear en los textos que enviaba con frecuencia a su superior jerárquico, el conde de Floridablanca. En este sentido, es interesante hacer un ejercicio de análisis de la primera carta que envió Gardoqui a Floridablanca el 30 de junio de 1785, recién instalado en Nueva York. Su lectura nos ofrece a grandes rasgos las principales líneas de actuación de Gardoqui durante su misión. Primeramente, tras una breve introducción sobre la llegada a suelo estadounidense y sus primeros encuentros con las autoridades, relata al secretario de Estado que, tal y como le ha contado Francisco Rendón, la línea roja de los estadounidenses respecto al tratado será precisamente la navegación del río Mississippi: «(...) me asegura D. Francisco Rendón que no concediendo la navegación del Misisipí no entrarán en tratado alguno (...)»⁹⁴.

En segundo lugar, Gardoqui comparte expresamente con Floridablanca su decisión de fijar su residencia oficial en lugar insigne acorde a la representación que ejerce. Aquí puede observarse hasta qué punto tiene relevancia proyectar una imagen de poderío político, social y económico escogiendo como vivienda oficial una de los palacetes más céntricos y conocidos de Nueva York en aquellos tiempos. Con ello refuerza el mensaje ante los estadounidenses de que la Corona española no escatima en gastos allende sus fronteras en cuestiones diplomáticas. Al fin y al cabo, España aún mantenía un imperio global consolidado. Era fundamental, pues, transmitir esta imagen posicionando a España muy próxima a los centros de toma de decisiones para ganarse la confianza de sus principales decisores políticos:

«Me ha parecido conveniente ponerme sobre un pie del primer rango, y a este fin he tomado la primera casa de la Ciudad que ha sido habitación de los Generales o Jefes ingleses que mandaron mientras la poseyeron. Tengo la proporción de tener por vecino al Sr. Jay, con cuyo motivo, y de haberme franqueado la suya con amistad nos pasamos recíprocamente de una a otra sin atención de horas y procuro cultivarle porque veo que es quien se lleva la mayoría de los votos en el Gobierno»⁹⁵.

No hace falta hacer hincapié en que, antes y ahora, el fomento de las relaciones amistosas entre el Estado acreditante y el Estado receptor, dirigidas bajo una estricta actitud de profesionalidad, destacan como una de las funciones diplomáticas más clásicas recogida en el artículo 3 de la Convención de Viena de 1961.

⁹⁴ Despacho reservado de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 30 de junio de 1785. Recogido en: GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit, p. 486.

⁹⁵ *Ibíd.*, p. 487.

Gardoqui actuó desde el primer momento de forma diligente y atinada en este aspecto, como puede leerse en la cita de arriba. John Jay, recordemos, era el jefe de la diplomacia de la recién nacida nación desde mediados de 1784. No es baladí que Gardoqui, pues, se decantara por residir en ese palacio por su alta posición representativa —situado en los primeros número de la calle Broadway, en las inmediaciones de lo que hoy es *Battery Park*, la punta sur de Manhattan, como se lee en una de las cartas de Gardoqui⁹⁶— sino porque, además, se encontraba adyacente al domicilio del norteamericano. Fruto de esta cercanía, en el espacio y en su relación profesional y personal, continúa Gardoqui apuntando que Jay no tuvo reparo en pedirle unos caballos de pura raza española, quizás andaluces, aprovechando que el encargado de negocios necesitaba hacerse con un número indeterminado de ellos. Inmediatamente después comunica a Floridablanca su intención de hacerse con «*paños finos de nuestras fábricas*» con el fin de regalarlos a la alta alcurnia neoyorkina, promocionar la industria española en el país y fomentar su adquisición por los consumidores norteamericanos. La formación y trayectoria comercial de Gardoqui deja aquí una clara manifestación.

En los párrafos subsiguientes Gardoqui comienza a adentrarse en los entresijos de la política norteamericana: menciona algunos nombramientos recientes del Congreso; expone las dificultades que está teniendo Estados Unidos en materia comercial tanto desde el punto de vista de la producción de productos manufacturados como el de la mano de obra necesaria; cuenta sus primeros contactos con los ministros plenipotenciarios francés y holandés, generándole desconfianza el primero, y vislumbra las luchas partidistas que marcarían los primeros años de Estados Unidos entre federalistas y antifederalistas, así como la ya presente división entre el Norte y el Sur.

El 2 de julio, después de algunas conversaciones con los otros representantes extranjeros y el presidente del Congreso sobre el protocolo y las formas, Gardoqui presentó sus credenciales en una pequeña ceremonia solemne tras la cual pudo dedicar unas breves palabras de agradecimiento al presidente y el pleno del Congreso:

«Señor Presidente: Me causa el mayor regocijo el modo con que el Congreso se sirve honrarme y de que prevalezca aquí la misma buena disposición que indujo al Rey mi Amo mandarme. Permítame V. Excelencia asegurarle que emplearé todos mis esfuerzos a que la continuación y uso de mi comisión sea tan satisfactoria a ambos Países, como espero lo será este principio al Rey mi Amo, y me es agradable a mí»⁹⁷.

⁹⁶ Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 1 de mayo de 1789. Recogida en: WINTHROP BOWEN, C. (1892), *History of the Centennial celebration of the inauguration of George Washington as first President of the United States*, Nueva York, D. Appleton and Company, p. 47, (en línea: <https://archive.org/details/historyofcentenn00bowe/page/n11/mode/2up>).

⁹⁷ Cumplido que Diego de Gardoqui hizo al Congreso al tiempo de su recepción, Nueva York, 2 de julio de 1785. Recogido en: GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit, p. 496.

Oficialmente tenía ya el plácet del Congreso. Inmediatamente Gardoqui se puso manos a la obra en cuanto a uno de sus principales cometidos: negociar los límites entre España y EE.UU. y la navegación del Mississippi. Gracias a la cercanía que mantenía con Jay, era habitual que compartieran mesa casi a diario para parlamentar sobre las susodichas cuestiones. De las conversaciones daba cuenta absoluta y detallada a Floridablanca. Prueba de ello es el decimocuarto despacho que envía en agosto de 1785. Habían pasado poco más de tres meses desde que pisara Nueva York. Gardoqui relata a Floridablanca las primeras discusiones en torno a la cuestión de los límites de la Luisiana y la Florida españolas respecto a los estados de Georgia y las Carolinas. Los estadounidenses se amparaban en la siguiente razón: los territorios reclamados por los españoles habían sido concedidos a dichos estados por Real Cédula del rey de Inglaterra. Gardoqui no lograba sacar de su contumacia a Jay y decidió aparcar el asunto para más adelante. Entonces introdujo la, quizás más compleja por su relevancia comercial y económica, cuestión sobre la navegación del río Mississippi. Las diferencias volvieron a aparecer. Los norteamericanos no contemplaban la exclusividad que buscaba la Corona española. El tema se presentaba hasta tal punto vital para los intereses de los Estados Unidos, especialmente los estados sureños, que Gardoqui señalaba que *«veo con muchísimo dolor que no habrá Jefe, ni sujeto empleado por estos Estados que se atreva a conceder la exclusiva que deseamos, porque no sólo perdería la confianza de sus habitantes, sino también el empleo que servía»*⁹⁸. A pesar de las constantes negativas a ceder en este aspecto, Jay sí que cedió en una pequeña concesión: elevar el asunto al Congreso para pronunciarse sobre la cuestión.

Estas negociaciones, algo preliminares pues aunque Gardoqui conocía las posturas estadounidenses deseaba ratificarlas, avanzaron al asunto del intercambio comercial entre los puertos norteamericanos y los españoles sitios en Hispanoamérica. La principal razón de Jay radicaba en la apremiante necesidad de Estados Unidos por encontrar mercados con los que, por una parte, poder colocar sus productos y así empezar a desarrollar la industria yanqui y, por otra, pagar los créditos recibidos durante la guerra por personas jurídicas y físicas. Sin embargo, aquí Jay tropezaba con la línea roja española: Carlos III sacaba a relucir el Tratado de Utrecht de 1713, como le había señalado Floridablanca en sus instrucciones.

Durante los primeros meses Gardoqui no sólo se dedicó a la negociación. También debió intervenir ante el Congreso para elevar una queja diplomática por unos hechos ocurridos en una zona en disputa, hoy en día estado de Mississippi: un numeroso grupo de habitantes del estado de Georgia trataron de ocupar el fuerte de Natchez, a orillas del Mississippi. El bilbaíno, a través del secretario de

⁹⁸ Despacho de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 23 de agosto de 1785. Recogido en: *Ibíd.*, p. 499.

Estado Jay, presentó una memoria relatando los acontecimientos y exigiendo la aprobación de medidas para evitar modificación alguna de los límites en la zona. El Congreso finalmente desaprobó en octubre la conducta de los líderes georgianos y apostó por mantener la «tranquilidad pública» entre ambas naciones⁹⁹.

Las gestiones de Gardoqui, junto a Bernardo de Gálvez, también contribuyeron a la puesta en libertad de varios marineros norteamericanos que fueron detenidos en La Habana¹⁰⁰. Asimismo, hizo de intermediario entre la Congregación de la Iglesia Católica de Nueva York y el conde de Floridablanca. Aquella acudía a la Monarquía española para solicitarles encarecidamente ayuda económica para la construcción de la primera iglesia católica de Nueva York. Los católicos neoyorkinos no tuvieron permitido celebrar el culto públicamente durante el periodo colonial, según reza la memoria que Gardoqui envió a Floridablanca de parte de la Congregación¹⁰¹. Las ceremonias acostumbraban a celebrarse en casas privadas, como era habitual en tiempos de los primeros cristianos y en aquellos lugares de persecución o intolerancia religiosa. Una vez se les fue permitido, a partir de 1783 ya terminada la guerra y expulsado el inglés, la libertad de culto hizo su entrada a todas las religiones.

A partir de ese momento, sus esfuerzos se centraron en promover una recolección —hoy en día lo llamaríamos *crowdfunding*— para reunir el dinero suficiente que permitiera construir una iglesia lo suficientemente grande para toda la feligresía. Ésta no destacaba por ser la más numerosa, ciertamente. A las donaciones de los propios católicos y también miembros de otras confesiones se sumó la limosna de Carlos III de un total de mil pesos fuertes, acogiendo favorablemente los ruegos de los administradores de la Congregación.

A Gardoqui se le concedió el honor de colocar la primera piedra el 5 de octubre de 1785¹⁰². Debajo de la misma, hizo depositar algunas monedas con la efigie de Carlos III, acuñadas ese mismo año. La iglesia se dedicó al apóstol San Pedro. Hoy en día sigue ocupando el mismo espacio que entonces en la calle Barclay, 22, muy próxima al World Trade Center.

Por otra parte, Diego de Gardoqui también procuraba cuidar la imagen de España en EE.UU. Su intención era poner en valor la indispensable ayuda española durante el conflicto recientemente finalizado. Muy pocos conocían la inestimable aportación española a la causa, tan sólo algunos privilegiados que pudieron seguir de cerca la toma de decisiones en el Congreso. A pesar de ello, incluso los propios Padres Fundadores veían con desdén la contribución española debido a las contadas ocasiones en las que tropas españolas y norteamericanas combatieron juntas durante la guerra¹⁰³.

⁹⁹ DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., Op. cit., p. 132-133.

¹⁰⁰ GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit., p. 145-146.

¹⁰¹ *Ibíd.*, p. 503.

¹⁰² *Ibíd.*, pp. 505-506.

¹⁰³ FERREIRO, L., Op. cit., p. 362.

El vizcaíno mantuvo siempre una buena disposición a mantener relaciones con la clase dirigente norteamericana. Tal es así que, aprovechando la suspensión de las sesiones del Congreso, el 4 de noviembre de 1785, fiesta de San Carlos Borromeo, celebró un banquete en honor de la onomástica del rey Carlos III y el heredero al trono español. Entre los invitados se encontraba toda la plana mayor del Congreso: el presidente Lee, hermano del delegado Arthur Lee; el secretario del Congreso; todos sus miembros; el gobernador del estado de Nueva York; y todos los ministros y cónsules extranjeros, así como personajes de la alta sociedad neoyorkina. El evento duró varias horas —desde las dos de la tarde a las nueve de la noche— y los comensales disfrutaron de las exquisiteces de la mejor gastronomía española, especialmente la procedente de tierras vascas¹⁰⁴. Terminado el convite, Gardoqui tomó la palabra para entonar hasta 13 brindis:

«1.º *Por el Rey de España y toda su real familia.*

2.º *Los Soberanos de la casa de Borbón.*

3.º *Los Estados Unidos de América.*

4.º *El Congreso.*

5.º *Los Secretarios de Estado de S. M. C.*

6.º *El General Washington.*

7.º *El General Gálvez.*

8.º *El Conde Rochambeau.*

9.º *El General Green.*

10.º *El Marqués de la Fayette.*

11.º *Perpetua amistad entre S. M. C. y los Estados Unidos de América.*

12.º *La felicidad de todo el Género Humano.*

13.º *A que S. M. C. cuente con salud y prosperidad muchos días de San Carlos»¹⁰⁵.*

¹⁰⁴ DE IGARTUA Y LANDECHO, F., *Op. cit.*, p. 20.

¹⁰⁵ Anexo a despacho reservado de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 5 de noviembre de 1785. Recogido en: GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., *Op. cit.*, p. 304.

Los resultados de esta política de lisonjería pronto hicieron acto de presencia. Gardoqui comunicó a Floridablanca que, tras más de siete meses en la ciudad a orillas del Hudson, la impresión general hacia España había mejorado considerablemente:

«A mi arrivo, hallé que el concepto de nuestra nación estaba herido por varias causas. Me pareció debido al ponerle como se merecía, y tengo la satisfacción de haver logrado con ventajas a los demas, pues no se ve una letra en las gazetas que aluda a lo infinito que se decia y hablaba antes, y a fé que no sucede esto con los demás y por lo que toca a respeto que se debe al Rey, estoy muy cierto que ningún Soberano merece mayor en estos Estados»¹⁰⁶.

No sería la última vez que Gardoqui hiciera jugar la carta de la diplomacia gastronómica. Como veremos más adelante, el banquete que organizó el día de la toma de posesión de George Washington como presidente fue todo un acontecimiento para la época.

Volviendo a las conversaciones en torno al tratado, Gardoqui y Jay pudieron mantener largos intercambios de pareceres durante la suspensión del Congreso entre noviembre de 1785 y mayo de 1786. Una vez la institución retomó sus obligaciones en junio, Jay volvió a enviar al Congreso la cuestión de la navegación del Mississippi. Gardoqui, en un despacho reservado a Floridablanca del 19 de junio de 1786, mostraba su pesimismo sobre una resolución del Congreso en concordancia con los intereses españoles. Añadía que eran necesarios nueve votos de estados a favor de un total de once estados representados y que las instrucciones de los delegados de cada estado eran explícitas: no ceder a la reclamación española respecto al Mississippi¹⁰⁷.

El 6 de agosto volvía a informar a Floridablanca del estado de la cuestión. El Congreso había decidido formar una comisión de tres delegados con el objetivo de estudiar la cuestión palpitante. Llevaban más de un mes de reuniones y discusiones. El español añadía, además, que en el Congreso el clima era casi irrespirable. Se notaba en el aire la falla entre el Norte y el Sur: «Jamás he tenido debates mayores ni más picantes, porque los del norte opinan como nosotros y los del sur se oponen acérrimos. Han llegado a amenazar con la separación (...)»¹⁰⁸

Los debates en pleno llegaron a ser especialmente duros. Se llegó a declarar una jornada de ayuno general el 17 de agosto por la supervivencia de la Unión¹⁰⁹. Según describe Gardoqui, se elevó la propuesta de revocar la cláusula contenida en la instrucción del Congreso a Jay que le encargaba defender a capa y espada

¹⁰⁶ DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., Op. cit, p. 134.

¹⁰⁷ *Ibíd.*, pp. 138-140.

¹⁰⁸ Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 6 de agosto de 1786. Recogida en: DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., Op. cit, p. 141.

¹⁰⁹ GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit, p. 153.

el derecho de los estados a que sus embarcaciones navegaran el Mississippi. La división entre los estados norteños y sureños fue más clara que nunca: siete votaron a favor de la proposición frente a cinco en contra¹¹⁰. Y sin embargo, Gardoqui no saboreó con gusto este punto a favor de España. El ambiente enrarecido del Congreso le obligaba a resistirse a cantar victoria.

En octubre se reanudaron las extensas conversaciones entre Gardoqui y Jay. Los argumentos que se lanzaban el uno al otro no lograban cesiones sino que hacían enraizar con más fuerza sus posiciones. A pesar de todo, se atisbaron avances en conferencias posteriores, igual de largas: los barcos españoles y norteamericanos navegarían libremente por el río Mississippi hasta los límites al sur de los estados de la Unión con España; desde este punto, las embarcaciones de aquellos no podrían navegar hasta la desembocadura, trazo de exclusiva navegación para los barcos españoles por ser dominios en las que ambas orillas del río pertenecían a España.

En definitiva, ambas partes cedían: Gardoqui se comprometía a consultar con Madrid que España no mantendría el reconocimiento de la exclusividad de navegación en todo el curso del río —sólo en aquellas zonas donde ambas orillas pertenecieran a dominio español— y Jay a que los barcos norteamericanos se limitarían a navegar en el curso del río donde los Estados Unidos dominaban una de las orillas¹¹¹.

En lo que respecta a los límites de la Florida española, las partes se mantuvieron en sus trece. Ante la ligera modificación que se había producido en las conversaciones, Gardoqui solicitó nuevas instrucciones a Madrid.

De todas maneras, a Gardoqui no le convencía del todo el apañío por dos razones: no estaba seguro de que fuera a recibir la aprobación de Floridablanca ni de que el Congreso transigiera.

En el mes de noviembre, Gardoqui recibiría por fin las nuevas indicaciones de Floridablanca. Un simple dato de la complicada situación de espera en la que se encontraba el español: las instrucciones estaban fechadas en septiembre de 1786 y las recibió en noviembre. Los tiempos, en este aspecto, jugaban en contra de Gardoqui. Diremos que Floridablanca no dio mucha flexibilidad a Gardoqui: Carlos III se ratificaba en los derechos de España en cuanto a los límites y navegación del Mississippi. De forma clara, el jefe de la diplomacia española aseguraba que, respecto a los límites, «(...) *ningún derecho tienen los americanos por un Tratado hecho con los ingleses cuando no eran dueños de*

¹¹⁰ Despacho reservado de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 18 de septiembre de 1786. Recogido en: DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., Op. cit, p. 142.

¹¹¹ Despacho reservado de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 28 de octubre de 1786. Recogido en: DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., Op. cit, p. 144.

ellos»¹¹² y sobre la navegación del citado río «(...) que por el derecho constante de las gentes el dueño de ambas riveras como la España en lo que comprende su dominio lo es privativo de la misma navegación»¹¹³. Puede que de la lectura de la carta se concluyese que el conde de Floridablanca no atendía a razones, pero en su párrafo final dedica unas palabras de ánimo al vasco: «(...) viva V. S. con la seguridad de que el Rey está plenamente satisfecho de la conducta de V. S. y de su buena intención; y hecho cargo de lo difícil de la comisión y de lo penoso de la situación de V. S. por la mucha distancia a que se halla (...)»¹¹⁴. Adjunto a las órdenes, Floridablanca envió un proyecto de tratado en el que se plasmaban sus nuevas indicaciones, con base en aquél que presentó ya Jay cuando se encontraba de embajador en España. Gardoqui contestó más adelante haciendo varias observaciones: el tiempo de vigencia del tratado —Floridablanca lo deseaba a perpetuidad, mientras Gardoqui, concedor del pragmatismo de los norteamericanos, lo veía complicado—; la cuestión de los límites —Gardoqui seguía manteniendo que era difícil convencer a los yanquis— y, en fin, el eterno debate en torno a la navegación del Mississippi.

Enlazando con este reconocimiento de Floridablanca de los buenos oficios que Gardoqui venía realizando desde su llegada, cabe destacar la paciencia de Gardoqui ante el continuo aplazamiento de las negociaciones por parte de las autoridades norteamericanas. Las carencias de Estados Unidos en lo relativo a la falta de estructura de Estado, una burocracia administrativa eficaz y la unión real entre los estados hacían muy complicadas las gestiones del español. Era habitual que siempre faltara una o varias incógnitas para resolver la ecuación: si el Congreso contaba con todos los delegados presentes, acto seguido surgía algún imprevisto que paralizaba el normal funcionamiento de sus comisiones y grupos de trabajo o situaciones similares. Para retorcer aún más las complejas circunstancias, las distancias entre Nueva York y los estados hacían, por añadidura, aparatosas las comunicaciones de los delegados con sus representados, retrasando la toma de decisiones hasta la extenuación.

Gardoqui no volvería a recibir nuevas —y últimas— instrucciones hasta septiembre del año siguiente. Mientras, durante los meses que van desde noviembre de 1786 hasta mayo de 1787, Gardoqui no reportaría a Floridablanca de sus avances. El Congreso, suspendido un día sí y otro también, hacía imposible que se elevase a debate los temas pendientes con España. Además, cuando Gardoqui escribió ya en mayo de 1787 a Floridablanca, se sumaba un nuevo obstáculo: la convocatoria de la Convención de Filadelfia donde se aprobaría la futura constitución norteamericana. De esta manera, ante las difíciles circunstancias que le

¹¹² Carta del conde de Floridablanca a Diego de Gardoqui, San Ildefonso, 1 de septiembre de 1786. Recogido en: DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., Op. cit, anexo n.º 4.

¹¹³ *Ibíd.*

¹¹⁴ *Ibíd.*

impedían trabajar en su principal misión, bucea en los acontecimientos de política interior que venían sucediendo en los últimos tiempos. Sirva de ejemplo el envío de una lista con los nombres de los delegados nombrados por los estados para la Convención, así como sus indagaciones y entrevistas con protagonistas de la naciente nación estadounidense, lo que le permite intuir con asombrosa claridad y atino el sistema norteamericano de *checks and balances*:

«(...) Tengo para mí que el corazón de esta gente desea algún género de monarca sin este nombre, y estimo que es política en (George) Washington el diferir la venida a la Convención, porque así será buscado para lo que conoce le desean, y que últimamente si se llega a formar Gobierno, será dando a aquel sujeto el Poder Ejecutivo con el nombre de Gobernador General, Presidente u otro, haciéndole vitalicio , o, a lo menos, para ciertos años, y que poniendole el contrapeso de la Casa o Cámara del Senado y otra de la Asamblea , vendrá a componerse otra muy símil al de Inglaterra. Todo esto es pura conjetura, pero fundada en el modo de pensar actual de los primeros sujetos»¹¹⁵.

Para infortunio de Gardoqui, que en más de una comunicación había expresado su deseo de regresar a España —no olvidemos que seguía atento en la medida de sus posibilidades a la empresa familiar—, el resto del año 1787 lo dedicó a continuar informando sobre eventos acontecidos en los estados, a falta de poder continuar con su misión primordial: el desarrollo de la Convención y su viaje exprés a Filadelfia para presenciar el cierre de la misma; la remisión a Floridablanca de la nueva constitución y las complicaciones para ser ratificada por todos los estados y recortes de periódico que trataban la cuestión española, entre otros temas. Al mismo tiempo, de Floridablanca recibiría comunicaciones y materiales como un mapa de los estados de asombroso nivel de detallismo y precisión gráfica¹¹⁶.

Así, finalmente Gardoqui recibiría, como se ha dicho más arriba, sus últimas instrucciones en abril de 1788. Compartían, en general, la misma base que las de 1786. Gardoqui, como se puede leer en las citas que recoge Manuel de Villegas, estaba conforme con las modificaciones aplicadas al tratado. Creía que con esas cláusulas era posible alcanzar, por fin, un acuerdo. Pero ya era tarde. Los estadounidenses, especialmente los virginianos, habían incrementado cada vez más sus ansias por dominar los límites defendidos por España como propios y la navegación del Mississippi¹¹⁷. Cada vez eran más conscientes de la gran cantidad

¹¹⁵ Despacho de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 12 de mayo de 1787. Recogido en: GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit, p. 516.

¹¹⁶ Ver Apéndice 5.

¹¹⁷ Despacho de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 18 de abril de 1788. Recogido en: DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., Op. cit, p. 150.

de recursos que albergaban estos territorios y, claro está, no deseaban deshacerse de ellos. Gardoqui también aprovechaba la misiva para alertar a Floridablanca sobre el aumento de tumultos y protestas en varios estados. Por otra parte, había cierto descontrol social en las ciudades y el español temía por la supervivencia de la Unión en lo que respectaba a la seguridad e integridad de los dominios españoles en la Florida y la Luisiana si se extendían los alborotos. En Nueva York también llegó a haber manifestaciones populares contra las autoridades. El propio Jay llegó a recibir una pedrada que casi termina con su vida. Los desórdenes, según Gardoqui, se cobraron la vida de 4 personas¹¹⁸. Llegó a temer por su seguridad y la de su familia y personal de la misión. De hecho, reiteraba su ruego relativo a su regreso a España por una temporada, también motivado por la ausencia de avances en las negociaciones en los últimos meses.

En octubre de 1788 informaba a Floridablanca de la decisión del Congreso de trasladar al nuevo Gobierno de la Confederación, presidido por George Washington, las negociaciones sobre los límites y la navegación del Mississippi. Más dilaciones. Por si fuera poco, Gardoqui había recibido información sobre el consenso construido en el Congreso acerca del Mississippi: su libre navegación por embarcaciones norteamericanas era un derecho esencial del país. Tal giro suponía un obstáculo sin precedentes. Hasta ese momento, Gardoqui contaba, al menos, con la división Norte-Sur.

Entrado ya el año 1789, asuntos de pura gestión, y no su principal misión, ocupan la mayoría de sus párrafos en los informes a Floridablanca. Será su último año. Intenta reincidir en la necesidad de continuar las negociaciones ahora que el nuevo Gobierno federal empieza a rodar pero se topa con prórrogas y retrasos. Su intención de volver a España cuanto antes, dado el parón que viene sufriendo desde hace meses, se consolida una vez recibe el permiso de Floridablanca, el cual le pide que se quede hasta la jura de George Washington como presidente. Fija entonces el mes de julio como plazo máximo para buscar una solución a los límites y el Mississippi.

Antes de enviar su último despacho a Floridablanca, Gardoqui describió de forma pormenorizada en una nota los actos ceremoniales y celebraciones de carácter festivo a raíz de la toma de posesión de George Washington. Un documento de gran interés histórico pues el español, cual corresponsal, relata con todo lujo de detalles el desarrollo de los acontecimientos a partir de la llegada del general a Nueva York a finales de abril de 1789. El *Galveztown*, un bergatín de guerra español amarrado en el puerto neoyorkino, disparó, a modo de saludo, 15 salvas y su tripulación gritó cinco veces «viva el rey» mientras Washington se preparaba para desembarcar. Las autoridades esperaban en el muelle para recibirlo. El virginiano era una de las pocas altas personalidades de la naciente

¹¹⁸ Despacho de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 16 de abril de 1788. Recogido en: GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit, p. 529.

república que conservaba un aura de grandeza y bonhomía tras la guerra de Independencia. Tras descender la escalinata y tocar tierra neoyorquina, el general fue acompañado por el gobernador de Nueva York, los embajadores de España y Francia y otras autoridades hasta la residencia oficial del primero. Las calles estaban bellamente decoradas con los colores de la bandera de Estados Unidos y cientos de vecinos abarrotaban el centro de la ciudad gritando loas y hurras al presidente¹¹⁹.

A los pocos días, ya en mayo, se celebró la ceremonia de proclamación de George Washington como presidente de Estados Unidos. Diego de Gardoqui ocupó un asiento del más alto prestigio por razón de su cargo representativo. Los maestros de ceremonias, y también por iniciativa del presidente, lo situaron a su lado. A la función protocolaria le siguió la fiesta y el regocijo colectivo. Casas particulares e instituciones de la ciudad fueron decoradas e iluminadas para la ocasión. La residencia oficial del embajador Gardoqui, situada en un lugar privilegiado de la ciudad, no fue menos a la hora de destacar su colorida y luminosa puesta de escena. Leyendo a Gardoqui es fácil imaginarse la fastuosidad y elegancia con que cubrió los jardines y la fachada de la misión española:

«Don Diego de Gardoqui, Plenipotenciario de su Majestad Católica, cuya casa se halla situada junto al Fuerte (...) dejó sorprendido al pueblo con dos suntuosos jardines transparentes, adornados de estatuas de tamaño natural e imitadas al mármol, que representan los atributos más peculiares de España, a saber: Justicia, Integridad, Sabiduría, Sobriedad, Amistad y Generosidad; varios tarros grandes de flores, diferentes arcos con ramaje y columnas a imitación de mármol. En el cielo de los jardines se hallaban colocadas en orden 13 estrellas, alusivas a los Estados Unidos, dos de las cuales se mostraban la mitad opacas, en significación de los 2 estados que no han adoptado la Constitución. Encima de todas ellas estaba el Sol, que las alumbrara, y por remate, la fama sobre las nubes, con el clarín en una mano y bandera real de España en la otra. Encima de la puerta principal se veían colocadas las armas de Castilla y León, y al pie de las Banderas Española y Americana cruzadas con el mote Unión Natural, con varios otros adornos de arboledas y frutales de mucho gusto»¹²⁰.

Puede decirse que el español echó la casa por la ventana. Todo con el fin de consolidar esa «Unión Natural» que protagonizaba el escenario montado en el patio trasero de la residencia oficial. Probablemente, Gardoqui buscaba dar la

¹¹⁹ Relación de las funciones y ceremonias que se celebraron en Nueva York el día de la llegada del Ilustre George Washington, electo Presidente General de los Estados Unidos, Nueva York, 24 de abril de 1789. Recogido en: GÓMEZ DEL CAMPILLO, M., Op. cit, p. 542-544.

¹²⁰ Relación de las ceremonias y funciones que se celebraron el día de la proclamación del Presidente General de los Estados Unidos, Nueva York, 1 de mayo de 1789. Recogido en: *Ibid.*, p. 544-547.

estocada final respecto a la firma de un tratado definitivo con el nuevo Gobierno. Con Washington tenía una relación profesional y amistosa cordial y con el segundo, John Adams, había compartido paseos por el viejo Bilbao unos años antes. El esmero con que se dedicó a los preparativos de la proclamación de Washington no iban a tener un fin únicamente festivo. Y a pesar de las buenas críticas que cosechó respecto a la organización del banquete y el jolgorio posterior, Gardoqui no logró poner la tan deseada pica en Flandes.

Vista la inalterable situación, Gardoqui reflexionó que ya no podía extender por más tiempo su presencia allí inútilmente. Si por algo se dirigía el vizcaíno era por su sentido del deber y honorabilidad. Ya que no podía vencer los obstáculos que le impedían cumplir con su misión, concluía que debía regresar a España para rendir cuentas y pasar el testigo a un sucesor. El 25 de junio, poco más de un mes después de la primera inauguración presidencial, escribe el último despacho confidencial a Floridablanca. La mayoría de las líneas las dedica a exponer el asunto de Kentucky: el territorio no terminaba de decidirse si solicitar su entrada en la Unión o mantenerse independiente. España llegó a tantear su incorporación a la Corona en base a cuantiosas concesiones en materia de autogobierno y fiscalidad¹²¹. Supondría un refuerzo del argumentario español en torno a la idea de la exclusividad de la navegación del Mississippi. Finalmente, el estado se adhirió a la Unión en 1792. Gardoqui también aprovechó la misiva para insistir en la firmeza que debía mostrar España en las negociaciones porque, de lo contrario, los Estados Unidos interpretarían cualquier cesión como debilidad. Precisamente fue la falta de autoafirmación española lo que precipitó la firma del Tratado de San Lorenzo de El Escorial de 1795, poniendo fin a más de una década de negociaciones. Por entonces, Floridablanca ya no lideraba la política exterior española. Gardoqui ocupaba la Secretaría de Hacienda y Godoy llevaba ya las riendas del país. Pero eso es ya otra historia.

Una vez contó con la pertinente autorización para retornar a su patria, organizó el traspaso de poderes en la misión, al menos de forma provisional, a sus secretarios José Ignacio de Viar y José de Jaudenes y Nebo y se despidió de las autoridades norteamericanas, Gardoqui y su familia embarcaron en el «San Nicolás» el 10 de octubre de 1789. A sus espaldas dejaba unos intensos 4 años de trabajo diplomático como queda constancia en los continuos mensajes y despachos que hacía llegar a Madrid. A pesar de que no pudo alcanzar el anhelado acuerdo de límites y navegación del gran río estadounidense, Gardoqui sí cumplió de manera sobresaliente en el resto de fines para los que fue destinado: mejoró la imagen de España en Estados Unidos gracias a su carácter agradable y educado, forjó una relación amistosa con el primer Gobierno norteamericano, defendió en todo momento los intereses españoles en aquellos territorios, apoyó a la minoría católica en Nueva York —no podía ser de otra manera siendo repre-

¹²¹ DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M., *Op. cit.*, pp. 154-155.

sentante de «Su Majestad Católica»— y destacó por su fidelidad y obediencia a las órdenes del monarca español¹²².

Una lealtad que recibió su recompensa. En 1791 Carlos IV le nombra caballero supernumerario de la Real Orden de Carlos III, galardón que compartía con uno de sus hermanos. Era el reconocimiento en vida de todo un ejemplo de servicio a la Corona y a España durante sus años de apoyo subreptico a las colonias durante el conflicto en cumplimiento de los planes de Carlos III y, más adelante, como el más alto representante en Estados Unidos.

¹²² *Ibíd.*, pp. 165

IV

LA CIUDADANÍA HONORÍFICA DE EE.UU.

Diego de Gardoqui fue honrado en España en vida con la más alta condecoración civil. ¿Y en Estados Unidos? Nada de nada, a pesar de que, como se ha visto, su contribución a la expulsión de los ingleses de las colonias fue fundamental. Es chocante que Estados Unidos no previera ningún homenaje, ni siquiera póstumo hasta donde se sabe, a un extranjero que participó en el conflicto de forma destacada y conocida. Las cartas de los Padres Fundadores y otros protagonistas de la Revolución Americana están repletas de menciones directas a Gardoqui y su empresa familiar. No es comprensible, por tanto, que un personaje de tanta envergadura para que la idea de los Estados Unidos pudiera hacerse realidad cuente con escasos reconocimientos.

Sería injusto responsabilizar totalmente a los norteamericanos de esta falta de memoria. Es más doloroso observar que en su propio país Gardoqui no cuenta con tributo alguno, más allá de la susodicha condecoración¹²³. Hay que viajar hasta Filadelfia para encontrar una estatua que celebre su legado. Fue inaugurada en 1976 en Logan Square. Se trataba de un presente del rey Juan Carlos I a Estados Unidos durante su viaje de Estado en el verano de 1976 con el fin de conmemorar el bicentenario de la Declaración de Independencia. El hecho de que fuera un regalo de España, leyéndose en el gesto una reivindicación del español, no quita la falta de justicia a la memoria del bilbaíno en España.

¿Las razones? Probablemente se deba a la falta de conocimiento general sobre la contribución española a la independencia de Estados Unidos. Se suele atribuir a Francia el mayor reconocimiento de la ayuda extranjera que recibieron los norteamericanos, pero como se ha podido leer en este trabajo, España también ejerció un rol insustituible. Es por ello que si poco se conoce esta parte de nuestra historia, menos aún a sus protagonistas.

Sin embargo, en los últimos años se vienen honrando a personajes históricos españoles que habían caído en el olvido o que no habían recibido el aplauso y homenaje merecido. Varias estatuas inauguradas en los últimos años son prueba de ello: Blas de Lezo y los héroes de Baler en Madrid o los ilustres de la familia Gálvez en Málaga. Puede que este sea el momento oportuno para defender la herencia gardoquiana en Estados Unidos.

¹²³ En su ciudad natal, existe la calle Gardoqui en honor de su hermano pequeño, Juan Ignacio. Además, la ciudad vizcaína cuenta desde 2011 con una efigie de John Adams, pero ni rastro alguno de Diego de Gardoqui.

No obstante, en este apartado nos centraremos en otra forma de celebración del vasco a través de una distinción estadounidense: la ciudadanía honoraria u honorífica.

4.1. Origen

La ciudadanía honorífica de los Estados Unidos tal y como se la conoce hoy en día fue impulsada durante la Administración Kennedy. No obstante, algunos defendían que fue el marqués de Lafayette quien recibió este honor en primer lugar. En 1784, la Asamblea General de Maryland aprobó un decreto en el que el francés y toda su descendencia masculina a perpetuidad son «*deemed adjudged and taken to be natural born Citizens of this State and shall henceforth be intitled to all the Immunities, Rights and Privileges of natural born Citizens thereof, they and every one of them conforming to the Constitution and Laws of this State in the Enjoyment and Exercise of such Immunities, Rights and Privileges*»¹²⁴.

Sin embargo, la cuestión de si Lafayette fue realmente nombrado ciudadano honorífico de Estados Unidos fue puesta en duda más adelante por los expertos en derecho constitucional norteamericano cuando la Administración Kennedy planteó la creación de esta excepcional figura jurídica. ¿Hasta qué punto podría considerarse válida esa resolución cuando la Constitución de 1787 aún no estaba en vigor? Unos años antes ya se había pronunciado la instancia pertinente sobre la controversia¹²⁵. No obstante, como se verá más adelante, al francés le sería concedida la ciudadanía honorífica finalmente en 2002.

Hoy en día, si acudimos al *Foreign Affairs Manual* del Departamento de Estado de Estados Unidos podremos leer cómo define la legislación estadounidense, de forma escueta y sencilla, la ciudadanía honorífica y sus características:

«a. *At different times in our history, the President, by means of an Act of Congress, has declared a non-U.S. citizen person of exceptional merit to be an honorary citizen of the United States.* →

b. Honorary citizenship does not carry with it the rights and privileges of ordinary citizenship, and such status does not confer any special entry, travel or immigration benefits upon the honoree or the honoree's relatives

¹²⁴ An Act to naturalize Major General the Marquiss de la Fayette and his Heirs Male Forever, 28 de diciembre de 1784. Recogido en: EDMUND SPARE, M. (1919), «Lafayette, Citizen of America», *The New York Times*, 7 de febrero de 1919, (en línea: <https://timesmachine.nytimes.com/timesmachine/1919/09/07/98291852.pdf>).

¹²⁵ Una resolución de 1955 del *Board of Immigration Appeals* zanjó la cuestión señalando que Lafayette adquirió la nacionalidad estadounidense, así como sus herederos por aquel entonces vivos, pero una vez entró en vigor la Constitución de 1787, en cuyo articulado se recoge la competencia del Congreso en materia de nacionalidad, los herederos de Lafayette ya no gozarían de aquél privilegio, teniendo que acudir al procedimiento estipulado por el Congreso como cualquier otro interesado, (en línea: <https://casetext.com/admin-law/in-the-matter-of-m-22>).

*and dependents. It also does not impose additional duties or responsibilities, in the United States or internationally, on the honoree. It is a strictly symbolic act. No oath is required (...)*¹²⁶.

El legislador norteamericano no es demasiado expresivo. Apenas dedica unas mínimas líneas a un premio cuya principal característica es la razón del otorgamiento: el «mérito excepcional» de la persona galardonada. Dicha persona, claro está, debe ser extranjera. El ciudadano norteamericano cuenta con otras medallas y condecoraciones a su alcance por méritos extraordinarios¹²⁷.

Además de la razón para su concesión que, al fin y al cabo, ha ido sumando más motivos con el paso de los años y los galardonados, el texto hace referencia a las cuestiones más propiamente jurídicas del símbolo: se trata de una condecoración que no genera ningún tipo de derechos ni privilegios en relación a la nacionalidad estadounidense. De hecho, no hay concesión de nacionalidad como sí se da en la adquisición de nacionalidad por carta de naturaleza. Así, ambas figuras comparten el modo de concesión —discrecionalidad— pero no el fin de la misma. Asimismo, como se puede observar en la normativa, el galardonado no adquiere un status especial que le genere trato diferenciado en materia de desplazamiento a Estados Unidos, inmigración o entrada a susodicho país. Tampoco impone obligación alguna. Es «*a strictly symbolic act*».

A pesar de la, aparentemente, sencillez de la norma, los defensores de la idea de conceder la ciudadanía honorífica a Winston Churchill, el primer galardonado, tuvieron que sufrir un viaje de varios años para finalmente hacerla realidad. Desde 1957, año en que la periodista norteamericana Kay Halle propuso la idea, hasta 1963, momento en el que el Congreso aprobó la iniciativa, poniendo fin a un recorrido de seis años cuya guinda fue la celebración, a los pocos días, de la ceremonia de proclamación del inglés como ciudadano honorífico de Estados Unidos, presidida por John F. Kennedy. Había nacido la más alta condecoración que un extranjero puede recibir en dicho país¹²⁸.

4.2. Galardonados

En este apartado se repasará con brevedad a los ocho galardonados que ostentan la ciudadanía honorífica de Estados Unidos, haciendo hincapié en aquellas virtudes, comportamientos heroicos y hechos extraordinarios que inclinaron al

¹²⁶ 8 FAM 306.1, Foreign Affairs Manual Volume 8, Departamento de Estado de Estados Unidos, (en línea: <https://fam.state.gov/FAM/08FAM/08FAM030601.html>).

¹²⁷ En concreto, la Medalla de Oro del Congreso de los Estados Unidos y la Medalla de la Libertad de la Presidencia de Estados Unidos representan las dos condecoraciones civiles de mayor categoría.

¹²⁸ Sobre el proceso de creación de la condecoración: MALANGONE, A. (2020), «Sir Winston Churchill's Path to United States Citizenship», The JFK Library Archives, (en línea: <https://jfk.blogs.archives.gov/2020/04/09/sir-winston-churchills-path-to-united-states-citizenship/>).

Congreso y al presidente de Estados Unidos a tomar la decisión de honrar sus trayectorias con tal eximio reconocimiento.

4.2.1. *Winston S. Churchill (1963)*

Como se ha señalado más arriba, el ex mandatario británico fue el primer condecorado y por quien se creó la figura de la ciudadanía honorífica de Estados Unidos. La Cámara de Representantes primero, el 12 de marzo de 1963, y el Senado después, el 2 de abril, autorizaron al presidente de Estados Unidos en ejercicio, John F. Kennedy, a declarar por proclamación a Winston Churchill como ciudadano honorífico de los Estados Unidos de América¹²⁹. La ceremonia de proclamación tuvo lugar en el *Rose Garden* de la Casa Blanca el 9 de abril con cerca de 250 asistentes¹³⁰. El texto de la proclamación¹³¹ leído por JFK sirvió de precedente para algunas de las cualidades que debían caracterizar a los futuros candidatos. El presidente recalca de Churchill su amistad con el pueblo norteamericano, su liderazgo, su valor y su compromiso con la libertad, así como su capacidad de superación de las adversidades, especialmente en los primeros compases de la Segunda Guerra Mundial, cuyos primeros años resultaron críticos para el pueblo británico.

Además de estrenar esta condecoración, Churchill es uno de los dos únicos galardonados que recibió en vida la distinción. De hecho, tras las palabras del presidente, Randolph Churchill, hijo del dignatario inglés, intervino para leer en su representación la carta de respuesta de su padre a Kennedy. Unas líneas que denotaban el profundo agradecimiento y honor con el que recibía este inédito reconocimiento: «*I have received many kindnesses from the United States of America, but the honour which you now accord me is without parallel I accept it with deep gratitude and affection*»¹³².

4.2.2. *Raoul G. Wallenberg (1981)*

Pasarían casi dos décadas hasta el siguiente nombramiento. Quizás los presidentes subsiguientes a Kennedy entendieron que una distinción de tan alta categoría sólo podía ser concedida en una ocasión. Sin embargo, durante la Administración Reagan, se decidió dar un paso adelante. Tanto el candidato escogido

¹²⁹ An act to proclaim Sir Winston Churchill an honorary citizen of the United States of America, 9 de abril de 1963, Public Law 86-6, (en línea: <https://www.senate.gov/reference/resources/pdf/pl8806.pdf>).

¹³⁰ Puede verse un documental videográfico a color y mudo en la John F. Kennedy Presidential Library and Museum, (en línea: <https://www.jfklibrary.org/asset-viewer/archives/JFKWHF/WHN16/JFKWHF-WHN16/JFKWHF-WHN16>).

¹³¹ Ver Apéndice 3.

¹³² Carta de Winston S. Churchill a John F. Kennedy, Londres, 6 de abril de 1963. Ver Apéndice 4.

como la política y el tono de Reagan hacia la Unión Soviética eran circunstancias perfectas para la proclamación.

Raoul Wallenberg, como puede leerse en la resolución conjunta aprobada por el 97º Congreso de Estados Unidos, fue un diplomático sueco destinado en Hungría que logró evitar que un gran número de judíos húngaros sufrieran los planes de exterminio nazis. Los Estados Unidos se encontraban en guerra con Hungría y solicitaron ayuda al Estado sueco, neutral, para cooperar en esta tarea de protección de la minoría judía. Wallenberg fue enviado como diplomático a la legación sueca en Budapest y «(...) *with extraordinary courage and with total disregard for the constant danger to himself, saved the lives of almost one hundred thousand innocent men, women and children (...)*»¹³³. Tal gesta de inconmensurable humanidad fue razón suficiente para otorgarle la ciudadanía honorífica. En una ceremonia celebrada el 5 de octubre de 1981, el presidente Ronald Reagan firmó la legislación que concedía al sueco la más alta distinción¹³⁴.

No obstante, aún había más. Wallenberg fue detenido y encarcelado por las autoridades soviéticas el 17 de enero de 1945 sin explicación alguna. Incumpliendo el derecho y la costumbre internacionales, la Unión Soviética hizo prisionero al diplomático sueco, no sabiéndose más de él desde entonces. De hecho, la propia resolución conmina al presidente de Estados Unidos a tomar todas las medidas legales a su alcance para averiguar el paradero de Wallenberg.

Por otra parte, el texto de la resolución recordaba que la ciudadanía honorífica debía mantenerse como un extraordinario honor «*not lightly conferred nor frequently granted*»¹³⁵. Sería una adición que iba a repetirse desde entonces en cada resolución que aprueba la ciudadanía honorífica.

Raoul Wallenberg recibiría más adelante otro reconocimiento por parte del presidente George H. W. Bush en 1989: declaró el 5 de octubre como «Raoul Wallenberg Day»¹³⁶.

Igualmente, en uno de sus viajes al extranjero, el presidente Barack Obama rindió tributo al ciudadano honorífico de Estados Unidos. Lo hizo ante un numeroso público en la Gran Sinagoga de Estocolmo el 4 de septiembre de 2013. El dignatario estadounidense puso en valor su juventud y su determinación y sostuvo que debía servir de ejemplo para todas las generaciones venideras:

¹³³ Joint Resolution proclaiming Raoul Wallenberg to be an honorary citizen of the Unites States, and requesting the President to ascertain from the Soviet Union the whereabouts of Raoul Wallenberg and to secure his return to freedom, 5 de octubre de 1981, Public Law 97-54, (en línea: <https://www.senate.gov/reference/resources/pdf/pl97054.pdf>).

¹³⁴ Declaraciones de Ronald Reagan en la ceremonia de proclamación de Raoul Wallenberg como ciudadano honorífico de Estados Unidos, 5 de octubre de 1981. Recogida en: Ronald Reagan Presidential Library & Museum, (en línea: <https://bit.ly/3cn1FdG>).

¹³⁵ *Ibíd.*

¹³⁶ Proclamación Presidencial por la que George H. W. Bush declaró el 5 de octubre como «Raoul Wallenberg Day», 4 de octubre de 1989, The American Presidency Project, (en línea: <https://www.presidency.ucsb.edu/documents/proclamation-6036-raoul-wallenberg-day-1989>).

«Wallenberg's life is a challenge to us all, to live those virtues of empathy and compassion, even when it's hard, even when it involves great risk»¹³⁷.

4.2.3. William Penn y Hannah Callowhill Penn (1984)

En cierta manera, Ronald Reagan refundó la institución de la ciudadanía honorífica: cada presidente de Estados Unidos, con la excepción de George H. W. Bush y por el momento a fecha de este trabajo Donald J. Trump, ha proclamado durante su mandato a, al menos, una persona foránea como ciudadano honorífico. Una costumbre que ha ido consolidándose como una más de las incontables tradiciones presidenciales.

Ronald Reagan, ni corto ni perezoso, volvió a celebrar los extraordinarios méritos de un individuo durante su administración. En realidad, por partida doble, pues fueron dos personas las celebradas. El matrimonio Penn, William y Hannah, fueron las nuevas personalidades en recibir la más alta condecoración para un extranjero.

William Penn fue un comerciante británico del siglo XVII acreditado como el fundador de la mancomunidad, después estado, de Pensilvania. Con el fin de saldar una deuda pendiente que el rey Carlos II de Inglaterra mantenía con su padre, aquél transmitió a su hijo, nuestro William Penn, unos terrenos que hoy en día coinciden con parte de los estados de Pensilvania y Delaware. Penn decidió emprendió, entonces, «(...) *an experiment based upon representative government; public education without regard to race, creed, sex, or ability to pay; and the substitution of workhouses for prisons*»¹³⁸. De personalidad profundamente religiosa —era cuáquero—, Penn procuró «(...) *to protect rights concerning personal conscience and freedom of religion consistent with the principles of the first amendment of the Constitution (of the United States)*»¹³⁹. Por otra parte, su segunda esposa, Hannah Penn, fue coprotagonista en estos acontecimientos y administró durante seis años el territorio, guiándose por los mismos principios que caracterizaron la etapa de su marido: la persecución de la paz y la justicia.

Durante el acto de firma de la normativa para declarar a los Penn ciudadanos honoríficos de Estados Unidos, Ronald Reagan, recientemente reelegido tras las elecciones presidenciales de 1984, recalcó en el hecho de que nos encontrába-

¹³⁷ Declaraciones del presidente Barack Obama en la Gran Sinagoga de Estocolmo para honrar la memoria de Raoul Wallenberg, 4 de septiembre de 2013. Recogido en: The Obama White House Archives, (en línea: <https://bit.ly/3031ejY>).

¹³⁸ Joint Resolution to grant posthumously full rights citizenship to William Penn and Hannah Callowhill Penn, 19 de octubre de 1984, Public Law 98-516, (en línea: <https://www.senate.gov/reference/resources/pdf/pl98oo516.pdf>).

¹³⁹ *Ibíd.*

mos ante dos personas clave en la fundación de la Unión y el desarrollo de sus principios¹⁴⁰.

4.2.4. *Madre Teresa de Calcuta (1996)*

Es la única persona que, junto al mencionado Winston S. Churchill, recibió en vida esta distinción. Podría deducirse que sólo se puede hacer entrega en vida de la ciudadanía honorífica a personas de elevada grandeza humana que han pro-piciado extraordinarios acontecimientos y que gocen de unánime o ampliamente mayoritario aplauso y admiración. Como dato anecdótico, fue la primera y última persona en ser condecorada durante la Administración Clinton.

Canonizada en 2016 por el papa Francisco, la entonces conocida como Madre Teresa de Calcuta ya había sido laureada por su labor humanitaria y social hacia los más pobres entre los pobres con el premio Nobel de la Paz en 1979 y la Medalla Presidencial de la Libertad de Estados Unidos en 1985, entre otros honores.

No haría falta, pues, explayarse demasiado en las razones por las que recibió esta otra insignia. De la norma que autorizó al presidente Clint a proclamarla ciudadana honorífica sobresale, por encima del resto, su incansable dedicación a los más necesitados: «(...) *has worked tirelessly with orphaned and abandoned children, the poor, the sick, and the dying*»¹⁴¹. Asimismo, la resolución recalca-ba la extensa y gratuita función caritativa que llevaban a cabo las Misioneras de la Caridad en sus centros de acogida a lo largo y ancho de Estados Unidos: «*Whereas Mother Teresa through her Missionaries of Charity has established within the United States numerous soup kitchens, emergency shelters for women, shelters for unwed mothers, shelters for men, after-school and summer camp programs for children, homes for the dying, prison ministry, nursing homes, and hospital and shut-in ministry (...)*»¹⁴².

En una nota de prensa, el presidente Bill Clinton ensalzó el mismo día en que se aprobó el galardón un valor de la celebrada que, en su opinión, consideraba fundamental en cualquier estadounidense: «(...) *That we have a duty to help others live up to their God-given promise, that we have a responsibility to build*

¹⁴⁰ Proclamación Presidencial por la que Ronald Reagan declaró a William Penn y Hannah Callowhill Penn ciudadanos honoríficos de los Estados Unidos de América, 28 de noviembre de 1984. Recogida en: Ronald Reagan Presidential Library & Museum, (en línea: <https://www.reaganlibrary.gov/research/speeches/112884a>).

¹⁴¹ Joint Resolution to confer honorary citizenship of the United States on Agnes Gonxha Bojaxhiu, also known as Mother Teresa, 1 de octubre de 1996, Public Law 104-218, (en línea: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/PLAW-104publ218/pdf/PLAW-104publ218.pdf>).

¹⁴² *Ibid.*

up and reinforce the bonds of community, that we have an obligation to extend our hands to those who cannot always help themselves»¹⁴³.

4.2.5. *Marqués de Lafayette (2002)*

La épica siempre ha estado presente en la historia de las naciones. Es, quizás, esa savia fuerte que participa, junto a otros aspectos, del sustento vital que posibilita la permanencia en el tiempo de una comunidad política. Hoy lo llamaríamos narrativa nacional: los acontecimientos y personajes que propiciaron el nacimiento de un reino o una república. En Estados Unidos, el país donde quedó inmortalizado en cinta de celuloide el «*when the legend becomes fact, print the legend*»¹⁴⁴, el marqués de Lafayette, de nombre completo Marie-Joseph Paul Yves Roch Gilbert du Motier de La Fayette, está considerado como uno de los mayores mitos de la Revolución Americana en el sentir popular del pueblo estadounidense.

Edificios, calles, barrios, condados, pueblos, ciudades.... El nombre de Lafayette puede encontrarse reflejado, de una forma u otra, en casi cualquier rincón de la república estadounidense. La historiografía francesa y norteamericana se ha encargado de dejar detallada constancia de las heroicidades de Lafayette en la guerra de Independencia y los lazos que le mantuvieron siempre cerca de Estados Unidos. Por esta razón es curioso que el francés no fuera nombrado ciudadano honorífico hasta 2002, casi 40 años después desde la creación del distintivo honorífico.

Fue el 6 de agosto cuando el Congreso aprobó la resolución conjunta que confería al galo aquella dignidad. El texto destacaba valores también presentes en algunos de los anteriores galardonados: «*(...) Marquis de Lafayette (...) voluntarily put forth his own money and risked his life for the freedom of Americans (...) gave aid to the United States in her time of need and is forever a symbol of freedom*»¹⁴⁵.

Por extraño que parezca, la Casa Blanca de George W. Bush no se pronunció al respecto. Ya el presidente Clinton prescindió de realizar una proclamación y redujo el acto a la emisión de una nota de prensa, pero en el caso del marqués de Lafayette el nombramiento se limitó a la resolución conjunta del Congreso. Un detalle nada irrelevante cuando, a modo de anécdota, la norma legislative

¹⁴³ Nota de prensa del presidente Bill Clinton sobre la concesión de la ciudadanía honorífica de Estados Unidos a la Madre Teresa, 1 de octubre de 1996. Recogida en: Archived Clinton White House Virtual Library, (en línea: <https://clintonwhitehouse6.archives.gov/1996/10/1996-10-01-president-on-mother-teresa-honorary-citizenship.html>).

¹⁴⁴ Frase pronunciada en *El hombre que mató a Liberty Valance* (1962), de John Ford, (en línea: <https://bit.ly/330TuB3>).

¹⁴⁵ Joint Resolution conferring honorary citizenship of the United States posthumously on Marie Joseph Paul Yves Roche Gilbert du Motier, the Marquis de Lafayette, 6 de agosto de 2002, Public Law 107-209, (en línea: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/PLAW-107publ209/pdf/PLAW-107publ209.pdf>).

reza: «(...) *an American flag has flown over his grave in France since his death and has not been removed, even while France was occupied by Nazi Germany during World War II*»¹⁴⁶.

4.2.6. Casimir Pulaski (2009)

El séptimo y penúltimo galardonado destaca por reunir dos características particulares hasta el momento inéditas: era el primer polaco y, por ende, europeo del este, así como el primero, y de momento único, en caer en acto de servicio durante un conflicto armado. Casimir Pulaski formaba parte de la aristocracia polaco-lituana de la segunda mitad del siglo XVIII y era un destacado miembro de la clase política de la Mancomunidad de Polonia-Lituania. Su fama y renombre llegó a oídos de Benjamin Franklin, quien se encontraba en París practicando la diplomacia ante la Corte de Luis XVI. Como se ha visto a lo largo de la presente memoria, la necesaria ayuda extranjera para frenar a las tropas inglesas hizo apremiante que Franklin exhortara al general George Washington a admitirle como voluntario de la caballería del Ejército Continental de las Trece Colonias¹⁴⁷. El agradecimiento de Estados Unidos a este héroe de guerra puede encontrarse en forma de varias monumentos, efigies, estatuas e incluso sellos conmemorativos¹⁴⁸.

Quizás su llegada a tierras yanquis ha quedado para la posteridad en una carta que escribió a Washington incrementando, probablemente, sus posibilidades para ser nombrado ciudadano honorífico: «(...) *«I came here, where freedom is being defended, to serve it, and to live or die for it.»*»¹⁴⁹. La independencia y fundación de la Unión son, sin ninguna duda, los acontecimientos que tocan la fibra sensible al pueblo estadounidense y al legislador. Más, si cabe, cuando el polaco impidió una derrota total durante la batalla de Brandywine (1777) gracias a su carga de caballería, salvando la vida del futuro primer presidente. De hecho, como se lee en el texto de la resolución, Washington le ascendió a los pocos días a general de brigada de la caballería continental por su firme resolución en el campo de batalla. Asimismo, también sobresalió en el sitio de Savannah (1779), donde murió a causa de las heridas de combate. Tenía 34 años.

A partir de entonces, fue reconocido por su valor y determinación en varias ocasiones: durante la guerra —«(...) *before the end of 1779, the Continental*

¹⁴⁶ *Ibíd.*

¹⁴⁷ Joint Resolution Proclaiming Casimir Pulaski to be an honorary citizen of the United States posthumously, 6 de noviembre de 2009, Public Law 111-94, (en línea: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/PLAW-111publ94/pdf/PLAW-111publ94.pdf>).

¹⁴⁸ Sello conmemorativo recordando al general de brigada Casimir Pulaski, United States Postage, 15 de enero de 1931. Recogido en: Smithsonian National Postal Museum, (en línea: <https://postalmuseum.si.edu/exhibition/about-us-stamps-bureau-period-1894-1939-commemorative-issues-1930-1931/pulaski-issue>).

¹⁴⁹ Joint Resolution Proclaiming Casimir Pulaski to be an honorary citizen of the United States posthumously, *Op. cit.*

*Congress resolved that a monument should be erected in honor of Casimir Pulaski*¹⁵⁰ — y después de la misma —«(...) in 1929, Congress passed a resolution recognizing October 11 of each year as Pulaski Day in the United States (...)»¹⁵¹.

Y, sin embargo, la Administración Obama tampoco se pronunció ni tan siquiera mediante una nota de prensa, siguiendo la estela de la anterior presidencia. Tampoco lo haría con el nombramiento del último ciudadano honorífico, el español Bernardo de Gálvez. En opinión de quien escribe, resulta particularmente curioso cómo una institución que comenzó siendo una extraordinaria forma de reconocer a extranjeros su contribución a Estados Unidos haya terminado decayendo, pasando a ser un mero trámite parlamentario más y perdiendo de toda solemnidad.

4.2.7. *Bernardo de Gálvez y Madrid (2014)*

El malagueño Bernardo de Gálvez, nacido en Macharaviaya, es quizás el ciudadano honorífico con la historia más asombrosa si se estudian los numerosos pormenores del iter de la condecoración. Sin miedo a caer en razonamientos subjetivos a causa de la nacionalidad compartida con quien escribe, dos historias subyacen a la concesión del galardón: la propia historia personal de Bernardo de Gálvez en su ayuda militar y económica a la independencia de Estados Unidos y la historia de una deuda saldada más de 230 años después.

Brevemente trataremos ambas. La primera de ellas se refleja en los éxitos militares españoles bajo liderazgo del español durante la guerra de Independencia de Estados Unidos, una vez España declaró la guerra a Inglaterra en 1779. No obstante, huelga mencionar las provisiones y ayuda económica que hizo llegar a los estadounidenses durante el periodo de neutralidad española. Desde 1777 Gálvez gobernaba la Luisiana española, con lo que el desarrollo de los acontecimientos en la costa este de Norteamérica los seguía con interés dado el posible impacto que podrían tener en los intereses españoles, así como las posibilidades que se le presentaban a Carlos III para debilitar a la Corona británica y recuperar aquellos territorio perdidos tras el conflicto de 1763¹⁵².

Las victorias españolas en el sur del teatro de operaciones norteamericano resultó esencial para dividir las fuerzas británicas en nuevos frentes, con las consecuencias conocidas. Gálvez, en la treintena de edad durante el desarrollo de la guerra, cosechó importantes avances frente a los ingleses en el Golfo de México y en la Florida. La toma de Mobile, la expulsión del inglés en Pensacola y la reconquista de la Florida, las grandes gestas del malagueño, están reconocidas en el texto de la resolución conjunta aprobada por el Congreso: «(...) *Bernardo*

¹⁵⁰ *Ibíd.*

¹⁵¹ *Ibíd.*

¹⁵² QUINTERO SARAVIA, G. M., *Op. cit.*, pp. 363-374.

*de Gálvez and his troops seized the Port of New Orleans and successfully defeated the British at battles in Baton Rouge, Louisiana, Natchez, Mississippi, and Mobile, Alabama (...) led the successful 2-month Siege of Pensacola, Florida, where his troops captured the capital of British West Florida and left the British with no naval bases in the Gulf of Mexico*¹⁵³. Y lo que es más importante, el legislador del Congreso afirma con claridad que el papel de Gálvez resultó fundamental para que la balanza se inclinara a favor de las Trece Colonias: «(...) *Bernardo de Gálvez played an integral role in the Revolutionary War and helped secure the independence of the United States*»¹⁵⁴.

No obstante, antes de la promulgación de la norma, Bernardo de Gálvez recibió otro obsequio póstumo que el Congreso le debía desde hace más de dos siglos y que resultó clave para luego ser propuesto para la egregia condecoración. Investigaciones llevadas a cabo por el historiador Manuel Olmedo le condujeron a hallar una resolución del Congreso Continental de 1783 en la que, siendo el comerciante de Nueva Orleans Oliver Pollock el patrocinador de la iniciativa, se proponía honrar la figura de Bernardo de Gálvez con la colocación de un retrato en el Congreso de Estados Unidos junto a otros protagonistas de la Revolución Americana¹⁵⁵. Teresa Valcarce, una ciudadana española residente en Washington D.C. desde hace más de una década, al recibir noticia del hallazgo inició un largo proceso de más de un año que pondría en marcha la maquinaria del Capitolio y diversas organizaciones en España y Estados Unidos para lograr que el retrato de Gálvez ocupara el sitio que se merecía. Llamadas a congresistas, reuniones con senadores, conversaciones con asociaciones... Incluso el propio expresidente del Gobierno Mariano Rajoy trasladó al presidente Barack Obama la iniciativa durante una visita oficial a la Casa Blanca a comienzos de 2014¹⁵⁶. Finalmente, tras meses reuniendo apoyos a uno y otro lado del gran charco, el 9 de diciembre de 2014 se celebró el acto que cumplía con una promesa de más de dos centurias de antigüedad.

Es por ambas historias por las que el autor de esta memoria considera a Bernardo de Gálvez el ciudadano honorífico más especial: su reconocimiento no sólo supuso dignificar y mostrar agradecimiento a un hombre clave de la Revolución Americana, sino también visibilizar a una persona cuyas acciones con-

¹⁵³ Joint Resolution conferring honorary citizenship of the United States on Bernardo de Gálvez y Madrid, Viscount of Galveston and Count of Gálvez, 16 de diciembre de 2014, Public Law 113-229, (en línea: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/PLAW-113publ229/pdf/PLAW-113publ229.pdf>).

¹⁵⁴ *Ibíd.*

¹⁵⁵ Sobre la recuperación de la memoria de Bernardo de Gálvez se han escrito numerosos artículos y monografías, destacando un reciente libro que compila los pasos y la dedicación de particulares e instituciones para rescatar la trayectoria del malagueño: REYERO, F., (2019), *Y Bernardo de Gálvez entró en Washington*, Sevilla, Los papeles del sitio.

¹⁵⁶ ROYO OYAGA, I., y UREÑA UCEDA, D., (2014), «La figura de Bernardo de Gálvez y su papel en la Diplomacia Pública de España», The Hispanic Council, Policy Paper n.º 4, p. 6 (en línea: https://www.hispaniccouncil.org/wp-content/uploads/THC_BernardoGalvezDIC.pdf).

vierten en una de las más determinantes de finales del siglo XVIII. Precisamente esta es una de las razones de mayor peso para considerar a Diego de Gardoqui a la ciudadanía honorífica de Estados Unidos, como se verá más adelante.

4.3. ¿Un instrumento de política exterior de EE.UU.?

Se propone un parón en el desarrollo de la memoria para suscitar un breve debate en torno a si la ciudadanía honorífica podría categorizarse como un instrumento o manifestación más de la política exterior de Estados Unidos. Tres razones inclinan a quien escribe estas líneas a pensar que no, aunque con matices, apoyándonos exclusivamente en las especificidades de la figura:

- Un instrumento en manos del Poder Legislativo: a la inversa de como suele suceder con otras manifestaciones concretas de la política exterior estadounidense, si bien sometidas a estricto seguimiento y control del Congreso, la ciudadanía honorífica pertenece a una dimensión prácticamente legislativa. Si bien ha habido presidentes como JFK o Reagan que quisieron impulsar la aprobación de las normas que les autorizaban a proclamar como ciudadanos honoríficos a Churchill, Wallenberg y los Penn, desde entonces han sido los miembros del Congreso quienes han determinado el empuje o no de un potencial candidato. De esta manera, parece razonable asegurar que este galardón no depende directamente del presidente como sí otras herramientas de la política exterior de Estados Unidos.

- «Un honor extraordinario no conferido a la ligera ni con frecuencia»: es la frase que corona todas las resoluciones que han concedido la ciudadanía honorífica hasta el momento. La irregularidad con que se otorga esta distinción y las especiales cualidades que ha de reunir el galardonado, así como los acontecimientos en los que haya participado, son caracteres que impiden acudir a este instrumento habitualmente. Es por ello que frente a la tipificación de las normas relativas a la política exterior de Estados Unidos, sujetas a una continuidad en su ejecución, la singularidad de los requisitos que rodean a la ciudadanía honorífica hacen difícil su uso en el día a día.

- Norma *sui generis* al servicio de los intereses de Estados Unidos: lo que parece cristalino es que la ciudadanía honorífica u honoraria comparte con el resto de políticas un fin, esto es, defender el interés nacional de Estados Unidos. Pero, ¿cómo protege este país sus objetivos esenciales frente al resto del mundo concediendo a un extranjero una insignia? De dos maneras: *ad extra*, reforzando los lazos con la nación del galardonado, proyectando una imagen de benevolencia y longanimidad y, en sentido negativo, desprestigiando a un país o una ideología, como ocurrió con Wallenberg respecto a la Unión Soviética y el nazismo; *ad intra*, presentando modelos de buena conducta y excelente desenvolvimiento

en situaciones sobrehumanas que estén en comunión con los principios y valores de Estados Unidos para inspirar a las nuevas generaciones de estadounidenses.

De esta manera, estudiando estos motivos bien puede afirmarse que la ciudadanía honorífica no representa un corriente instrumento de política exterior de EE.UU. Es más bien, como queda escrito en las resoluciones, una condecoración extraordinaria, un honor inhabitual que Estados Unidos sólo otorga en circunstancias muy especiales y que, dependiendo de la Administración y los miembros del Congreso, puede tomar unos tintes u otros, siempre dentro de los estándares mínimos que exige y caracterizan a la ciudadanía honorífica.

V

GARDOQUI COMO POTENCIAL CANDIDATO A LA CIUDADANÍA HONORÍFICA DE EE.UU.

Como capítulo previo a las conclusiones, se valorará a continuación aquellos fundamentos que favorecen una candidatura de Diego de Gardoqui para el otorgamiento de la ciudadanía honorífica de Estados Unidos y tantos otros que podrían entorpecerle en su intento de alcanzar tal distinción.

5.1. Razones a favor

Se ha podido leer a lo largo del presente trabajo la trayectoria existencial de Diego de Gardoqui, haciendo especial hincapié en sus responsabilidades como primer máximo representante diplomático en Estados Unidos. Las numerosas proezas del bilbaíno invitan a pensar a quien escribe que sus posibilidades para alcanzar la mayor distinción que un extranjero puede recibir en Estados Unidos son considerables. De esta manera, Gardoqui vería por fin reconocida su esencial contribución a la nación estadounidense en sus primeros pasos, como ya lo han sido otros personajes de la misma época mencionados más arriba. Los motivos que respaldan este nombramiento podemos agruparlos en los siguientes puntos:

- Una cuestión de memoria y agradecimiento: Estados Unidos debe su existencia a múltiples factores de tipo económico, militar y político representados en las hazañas y acciones llevadas a cabo por diversos personajes nacionales y extranjeros. Hemos visto cómo el marqués de Lafayette aportó sobremanera a la estrategia militar de George Washington en el campo de batalla, así como el propio Pulaski desde la caballería, en el frente continental. Igualmente, Bernardo de Gálvez recibió también la tan esperada gratitud del pueblo estadounidense tras más de 231 años de espera, sirviendo de altavoz para que la intervención española en el conflicto angloestadounidense se conociera y difundiera mejor. Celebrando al español se cerraba, de alguna forma, el círculo de contribuciones extranjeras desde la esfera militar. Pero faltan otras tantas, como la económica y la diplomática. Gardoqui es un buen representante de esa imprescindible ayuda

económica y material a la causa estadounidense por parte de potencias extranjeras, así como de la significativa labor diplomática en el reconocimiento de la nueva nación norteamericana, primero, y de sus primeros pasos como nuevo integrante de la sociedad internacional durante su paso por Nueva York como primer representante de la Corona española en Estados Unidos. Por todo ello debería figurar también entre ellos.

- Gardoqui, el intermediario: desde esa casi desconocida dimensión económica que se ha planteado, Gardoqui es el mejor representante de la ayuda española a las tropas de Washington y al Congreso Continental. La financiación española del conflicto, desde que en 1776 Luis de Unzaga recibiera órdenes desde Madrid de colaborar discretamente —buscando no generar sospechas entre los ingleses— con la causa de las Trece Colonias, está perfectamente documentada pero no lo suficientemente divulgada. Asimismo, el papel que jugó Gardoqui antes y después de que España se decidiera a apoyar a los estadounidenses con el envío de provisiones y armas mediante su compañía familia «Gardoqui e hijos», archiconocida por el gremio de comerciantes en los puertos de Boston y alrededores, hace aún más relevante que reconociendo al español se ponga en valor la asistencia española¹⁵⁷.

- Gardoqui, el diplomático: ninguna extranjero que tuviera un rol diplomático relevante durante y tras la Revolución Americana ha sido aún galardonado con la ciudadanía honorífica. Si se reflexiona sobre la importancia que cobra la independencia de Estados Unidos a la hora de otorgar tal eximia distinción —de los ocho celebrados, cinco tienen que ver con la fundación del país—, Gardoqui nuevamente reuniría muchos votos a favor. Su participación, tras la guerra, en la construcción de las relaciones diplomáticas entre el reino de España y la república de Estados Unidos le convierten en protagonista clave de la construcción de Estados Unidos en su primera etapa histórica. Asimismo, el hecho de que durante su misión se dirigiera con educación, generosidad y sin provocaciones, como se ha podido leer en páginas anteriores, en sus reuniones con las autoridades del Estado receptor para resolver las controversias hispano-estadounidenses. Gardoqui puede servir de buen modelo de diplomático: profesional diligente a la hora de cumplir con las órdenes cursadas por su superior, íntegro en la defensa de los intereses de su país, facilitador del diálogo con el objetivo de acercar posturas y ejemplo de profesional esforzado en el desempeño sus responsabilidades como lo demuestran las abundantes cartas enviadas a Madrid durante su estancia en el país.

¹⁵⁷ CALLEJA LEAL, G., (2018), «España sostiene financieramente al Congreso Continental y su ejército durante la guerra de la Independencia de Estados Unidos de Norteamérica», en GUERRERO ACOSTA, J. M. (ed.), *Memorias recobradas. España, Nueva Orleans y la ayuda a la Revolución norteamericana*, Bilbao, Iberdrola, pp. 131-167.

- Gardoqui, el benefactor de Nueva York: no es baladí valorar como razón a favor que el de Vizcaya mantuviera en Nueva York sonadas celebraciones en la residencia oficial de la misión española, también conocida como «Casa del Rey»¹⁵⁸, así como la extensión de no menos importantes donaciones para la construcción de la iglesia de San Pedro. A ojos de hoy en día, Diego de Gardoqui puso una piedra significativa en el edificio del principio de la libertad religiosa en los prolegómenos de Estados Unidos como nación. El patrocinio de Carlos III de la primera iglesia católica de la ciudad de Nueva York y el impulso de Gardoqui para lograr los permisos administrativos ante las autoridades locales no pueden quedar en mera anécdota. Más, si cabe, cuando tras la celebración de la primera eucaristía se reservó un banco en lugar destacado de la nave principal para uso perpetuo por el representante del Reino de España en Estados Unidos¹⁵⁹. Por tanto, supuso un apoyo longánimo a la minoría católica que ayudó a materializar la libertad religiosa, hecho no desdeñable si se tiene en cuenta que durante el periodo colonial estaba prohibido el culto público para el catolicismo. Igualmente destacable es recordar los numerosos encuentros sociales -bien podrían catalogarse de ejemplos de diplomacia gastronómica- que se organizaban en casa de Gardoqui, como el banquete del 4 de noviembre de 1785 para conmemorar San Carlos Borromeo, onomástica del rey Carlos III¹⁶⁰, o la recepción de gala que preparó en honor del recién investido Washington en abril de 1789¹⁶¹.

- Gardoqui, el amigo de los Padres Fundadores: el perfil natural y calmado con el que el español actuaba en el ejercicio de sus funciones diplomáticas, sumado a su personalidad abierta y cercana, facilitaron a Gardoqui hacer amistades y relaciones profesionales con casi toda persona con la que conversaba. Con John Adams coincidió primero en Bilbao cuando viajaba a París y después en Nueva York; con John Jay se encontraría en Madrid, siendo éste ministro plenipotenciario de Estados Unidos, y después en Nueva York, donde compartirían calle como vecinos; con George Washington —a quien puso voz y rostro en la Convención de 1787 tras intercambiar un par de cartas a raíz del asunto équitomantendría correspondencia más allá del término de su misión en la que destacaba el afecto y admiración mutuos¹⁶²; con el polímata Franklin no mantuvo una

¹⁵⁸ SAIZ VALDIVIELSO, A. C. (2014), *Diego M.^a de Gardoqui. Esplendor y Penumbra*, Bilbao, Editores Muelle de Uribitarte, p. 130.

¹⁵⁹ *Ibíd.*, pp. 123-125.

¹⁶⁰ *Ibíd.*, p. 130.

¹⁶¹ *Ibíd.*, pp. 139-140.

¹⁶² En una de sus últimas cartas al bilbaíno, Washington felicita a Gardoqui por su nombramiento como secretario del despacho de Hacienda: «*We have lately seen by the public Papers, that your Sovereign has been pleased to place you at the Head of the Administration of the Revenues & Finances of the American Department (...) On so honorable & confidential a mark of the Royal favor, I should certainly be the first to congratulate you in the most cordial manner*». Carta de George Washington a Diego de Gardoqui, Nueva York, 10 de agosto de 1790. Recogido en: *The Papers of George Washington*, Founders Online, National Archives, (en línea: <https://founders.archives.gov/documents/Washington/05-06-02-0107>).

relación tan intensa, pero lo suficiente para que fuera invitado a formar parte de *The American Philosophical Society*, presidida por él, a comienzos de 1789¹⁶³.

Como puede verse, no son pocos los argumentos que podrían catapultar a Gardoqui hacia la ciudadanía honorífica del país en el que más tiempo estuvo sirviendo como diplomático. Una condecoración a él podría interpretarse como una ratificación del buen estado de las relaciones bilaterales entre España y Estados Unidos, un reconocimiento a la ayuda diplomática, en general, y la española, en concreto, a las Trece Colonias antes, durante y tras la finalización del conflicto, así como un gesto de apoyo a la libertad religiosa, principio que aún hoy en día no es una realidad ni un valor compartido —sí, quizá, en la teoría, pero no en la práctica— por todos los miembros de la comunidad internacional.

5.2. Razones en contra

Como dice la expresión latina, *errare humanum est*. Gardoqui no carecía de fallos en sus decisiones ni en él sólo hay elementos que apoyen su candidatura. Fallos, inoportunidades, impedimentos... El personaje está rodeado de factores que podrían hacer tambalear las opciones de una candidatura exitosa. De esta manera, pueden señalarse algunos contrargumentos a su propuesta a la ciudadanía honorífica. En general, todos ellos comparten una característica: las circunstancias que rodean a Gardoqui no son las más adecuadas. Ya sea por su desconocida biografía para la mayoría como la situación política que se vive actualmente en España hacen no imposible, pero sí complicado, que los actores necesarios aúnen esfuerzos en la misma dirección:

- Un personaje poco divulgado: uno de los principales escollos del español es su falta de fama. Ni buena ni mala, simplemente fama pues a Gardoqui no se le conoce ni por sus compatriotas ni por los estadounidenses. Únicamente es en el espacio académico donde se tiene constancia de sus pasos como diplomático en Estados Unidos. Para aspirar a la ciudadanía honorífica podría suponer un serio obstáculo complejamente sorteable. El caso es que todos los galardonados son conocidos en sus países de origen y, en mayor o menor medida, en Estados Unidos. Quizás la excepción sería otro español: Bernardo de Gálvez se encontraba marginado en el foro universitario hasta que la curiosa historia del retrato le elevó al «estrellato», convirtiéndole en un personaje más o menos conocido en España desde entonces. Por tanto, Gardoqui es posible que necesitara una mayor difusión de su vida y, en concreto, de su intervención en el nacimiento y primeros pasos de Estados Unidos. Anécdotas como la del burro garañón o su estrecha amistad y relación con George Washington pueden servir de trampolín

¹⁶³ *Ibíd.*, p. 138.

para divulgar más su vida entre los españoles, primeramente, y los estadounidenses, después.

- Los tiempos no favorecen a Gardoqui: en el protocolo de las condecoraciones entran en juego varias reglas no escritas. Una de ellas choca directamente con Gardoqui: el último extranjero en recibir la ciudadanía honorífica es un español. Además, tampoco favorece que fuera hace tan sólo seis años. Esta coyuntura es superable, aunque pone a nuestro personaje en una situación compleja. Entregar la más alta distinción que pueda recibir un extranjero de forma consecutiva a dos nacionales del mismo país no está prohibido, pero resultaría extraño. Hasta ahora, los ciudadanos honoríficos de Estados Unidos se han caracterizado por su diversidad de origen —sólo tres comparten nacionalidad— en la entrega de la condecoración. Además, los últimos tres galardonados tienen directa relación con la guerra de Independencia, principal motivo de su elección. El *timing*, por lo tanto, no sería el más óptimo.

- España aún no cuenta con un monumento a su trayectoria: antes de entrar a limpiar en casa ajena se ha de procurar que la propia se encuentre adecuadamente límpida. España no cuenta con ningún monumento ni calle a Gardoqui. No se han hecho los deberes a la hora de honrar la memoria de nuestro egregio paisano. Para hacer menos dura la penitencia, podemos sacar a relucir que la estatua de Gardoqui en Filadelfia fue un regalo de España a Estados Unidos con motivo del bicentenario de la Declaración de Independencia. A pesar del detalle, la realidad es que no encaja bien diseñar una campaña o iniciativa para reivindicar la acción del español a favor de Estados Unidos cuando en su país de origen, donde igualmente desempeñó responsabilidades de alto nivel, carece de todo reconocimiento público. Es por ello que, enlazando con el primer punto, sería aconsejable divulgar previamente en España su contribución a Estados Unidos, así como su trayectoria profesional en general. Sería ingenuo pretender que terceros lo auparan al Panteón de Hombres Ilustres sin haberlo hecho nosotros antes.

- El inestable clima político español: así como la oportunidad de reivindicar la figura de Bernardo de Gálvez fue, en opinión del autor, excelentemente aprovechada, la idoneidad de proponer a Diego de Gardoqui como próximo ciudadano honorífico de Estados Unidos no es tan segura en estos momentos. La participación de Gardoqui en la causa de las Trece Colonias podría ser aprovechada por los nacionalismos periféricos para torpedear a quienes quieren sacarlo a relucir como modelo de buen diplomático. El hecho de que Gardoqui interviniera, antes de ser nombrado intermediario oficioso de la Corona en el envío de ayuda a los estadounidenses, como comerciante en los primeros intervalos del conflicto es material que podría ser utilizado en contra de quienes queremos aplaudir su labor diplomática. Aunque las circunstancias que rodean a la independencia de Estados Unidos se encuentran en dimensiones muy diferentes respecto de las reivindicaciones nacionalistas en España, la guerra informativa que se libra

hoy en día en las redes sociales y en los medios de comunicación hacen fácilmente manipulable hechos históricos aunque éstos sean sencillos de demostrar documentalmente. Se ve con cada vez más frecuencia cómo la desinformación está afectando al modo en que cada persona se acerca a la historia. Una buena defensa de la figura de Diego de Gardoqui tanto en el fondo como en la forma, siempre apoyándose en las fuentes historiográficas, sería vital para evitar que sea arrastrado hacia las causas nacionalistas como ha ocurrido con otros personajes históricos.

- El particular clima político estadounidense: cuando el presidente Donald J. Trump llegó a la Casa Blanca tomó la decisión de no continuar manteniendo una web de la Casa Blanca en español, iniciativa aprobada por su antecesor¹⁶⁴. El presidente Barack Obama habilitó una versión en español dado el empuje que la lengua de Cervantes tiene en Estados Unidos. El gesto del actual titular de la presidencia de Estados Unidos y sus desavenencias con la población hispana levantan un muro entre Diego de Gardoqui y la ciudadanía honorífica. Ahora bien, no infranqueable, pues como se ha visto más arriba la iniciativa nace habitualmente del Congreso. De esta manera, un grupo de senadores o congresistas bien podrían proponer a Gardoqui sin necesidad de contar con un aval presidencial. Es, probablemente, el inconveniente que menos estorba. De hecho, dando la vuelta al contrargumento, la hispanidad del personaje puede ser la razón que más le impulse dado el creciente peso que está reuniendo el sector demográfico hispano y sus fuertes deseos de que la herencia hispana sea valorada en Estados Unidos. En definitiva, una serie de dificultades rodean a Diego de Gardoqui para poder llegar a disfrutar póstumamente de la ciudadanía honorífica, si bien se ha visto que todas son salvables.

¹⁶⁴ ERICE, M., (2017), «Trump suprime la página en español de la Casa Blanca», ABC, (en línea: https://www.abc.es/elecciones-estados-unidos/abci-casa-blanca-entierra-espanol-201701221922_noticia.html).

VI

CONCLUSIONES

A lo largo de esta memoria se ha podido cumplir, con mayor o menor acierto, con los objetivos que se presentaron en la introducción a la misma: relatar la vida de Diego de Gardoqui, con especial énfasis en su contribución a la independencia de EE.UU. previamente al desencadenamiento del conflicto, así como el rol que jugó posteriormente como ministro plenipotenciario de España ante unos Estados Unidos que daban sus primeros pasos con dificultad y cierta torpeza, como si de un pequeño infante se tratara. Del mismo modo, se han expuesto aquellas cualidades que pueden ayudarle a lograr ser un buen candidato para la ciudadanía honorífica de EE.UU. frente a otras que podrían arruinar sus posibilidades.

Diego de Gardoqui se ha visto que es un personaje histórico escasamente tratado por la historiografía, si bien cuenta con documentación extensa, ya sea para hablar sobre su vida en España, ya sea para tratar su paso por Estados Unidos o Turín. Encierra cierta incógnita el hecho de que un personaje participe de tantos relevantes acontecimientos no haya tenido un mayor recorrido. Especialmente atractiva resulta su etapa como embajador en Estados Unidos, fruto de la cual puede observarse que Gardoqui en su tiempo era reconocido como una persona de profundos conocimientos en las materias comercial, financiera y política, así como buen conocedor del mundo anglosajón.

Sobre su paso por aquel país puede concluirse que no pudo satisfacer en su totalidad las instrucciones que llevaba debajo del brazo cuando se presentó en su destino. No obstante, las circunstancias que rodeaban sus retos profesionales eran complejas, como se ha podido ver en páginas anteriores. Ahora bien, ello no fue impedimento para que Gardoqui se esforzara por actuar con profesionalidad en su quehacer diario como representante de la Corona española en Estados Unidos. Aunque la cuestión de los límites y la navegación del Mississippi quedó en el tintero a su regreso a España, Gardoqui sí podemos sostener que cumplió sobradamente con el resto de sus responsabilidades diplomáticas. Su amistad con George Washington o cómo revalorizó la imagen de España entre el público general estadounidense son prueba de ello.

En cuanto a las condiciones para postularse a la ciudadanía honorífica de Estados Unidos, Diego de Gardoqui puede ser un buen representante de ese cariz económico y diplomático de la ayuda extranjera a los colonos norteamericanos durante la guerra que aún no se ha laureado lo suficiente. La oportunidad de que en pocos años se celebre el 250 aniversario de la Declaración de Independencia puede ser una meta a considerar de cara a iniciar una campaña que sitúe a Diego de Gardoqui como uno de los protagonistas más destacados de la Revolución Americana.

No obstante, dada la falta de conocimiento por sus propios compatriotas, a ojos de este autor es vital anunciar extensamente las proezas del vasco en España. Una idea interesante podría ser incluir su participación en la Revolución Americana en los libros de historia de los colegios. No solamente con fines académicos sino incluso educativos, pues la conducta y profesionalidad del español pueden servir de ejemplo a los más pequeños. Otras acciones a considerar son la inclusión en mayor medida del nombre de Diego de Gardoqui en el callejero de España o promover monumentos por suscripción popular que den a conocer a los ciudadanos su legado.

Únicamente cuando se haya promocionado lo suficiente la figura del español se podrá iniciar la aventura en los despachos del Capitolio en Washington D.C. con la necesaria colaboración público-privada, como ya sucedió con Bernardo de Gálvez. Las razones a favor de la idoneidad de Gardoqui como hipotético ciudadano honorífico superan a los obstáculos que se han mencionado como argumentos en contra. Incluso la realidad histórica que supone el hecho de que el español fuera enviado a tierras norteamericanas para, principalmente, negociar un tratado que, por parte española, buscaba reclamar una de las arterias elementales del transporte fluvial estadounidense no supondría ningún problema. El foco podría centrarse en otras acciones como la buena relación mantenida con varios de los Padres Fundadores, su apoyo a causas locales como la construcción de la iglesia católica más antigua de Nueva York o su generosidad en la celebración de encuentros sociales de mucha estima entre la alta sociedad estadounidense.

En definitiva, Diego de Gardoqui cumple sobradamente con los «méritos extraordinarios» que exige la condecoración como se ha podido leer en la memoria: una vida repleta de momentos reseñables que ilustran con mayor precisión la intervención española en la Revolución Americana y que Estados Unidos puede aprovechar para inmortalizar a Diego de Gardoqui con la concesión de la ciudadanía honorífica.

VII

BIBLIOGRAFÍA

Libros y monografías

ASTIGARRAGA, J. (2003), *Los ilustrados vascos. Ideas, instituciones y reformas económicas*, Barcelona, Crítica.

BALLESTEROS GAMBROIS, M. (1956), *España y la independencia de los Estados Unidos de Norteamérica*, Madrid, Instituto Puertorriqueño de Cultura Hispánica.

BEERMAN, E. (1990), *El bilbaíno Diego de Gardoqui: el primer embajador de España en los Estados Unidos (1784-1789)*, Bilbao, Instituto Vasco de las Artes y de las Letras.

BEERMAN, E. (1992), *España y la independencia de Estados Unidos*, Madrid, Editorial Mapfre.

BELL CLARK, W. (1964), *Naval Documents of the American Revolution*, Washington D.C., U.S. Government Printing Office, vol. 1.

BOSCH, A. (2019), *Historia de Estados Unidos*, Barcelona, Crítica.

CALDERÓN CUADRADO, R. (2003), *Rol de los empresarios españoles en el proceso de independencia norteamericana. La Casa Gardoqui e hijos de Bilbao*, Madrid, Unión Editorial.

CAVA MESA, B. Y CAVA MESA, M. J. (1992), *Diego María de Gardoqui: un bilbaíno en la diplomacia del siglo XVIII*, Bilbao, BBK-Bilbao Bizkaia Kutxa

CAZORLA GRANADOS, F. J., GARCÍA BAENA, R. M. Y POLO RUBIO, J. D. (2019), *El gobernador Luis de Unzaga, 1717-1793 : precursor en el nacimiento de los EE.UU. y en el liberalismo*, Málaga, Fundación Málaga.

CHÁVEZ, T. E. (2002), *Spain and the Independence of the United States: An Intrinsic Gift*, Albuquerque, University of New Mexico Press.

CHÁVEZ, T. E. (2019), *La diplomacia de la independencia: documentos de Benjamin Franklin en España*, Alcalá de Henares, Instituto Franklin de Estudios Norteamericanos - Universidad de Alcalá.

CONROTTE, M. (1920), *La intervención de España en la independencia de los Estados Unidos de la América del Norte*, Madrid, Librería General de Victoriano Suárez.

DE IGARTUA Y LANDECHO, F. (1945), *Diego de Gardoqui. Primer embajador de España en los Estados Unidos*, Bilbao, La Editorial Vizcaína.

FERREIRO, L. (2016), *Brothers at Arms: American Independence and the Men of France and Spain Who Saved It*, New York, Alfred A. Knopf.

GRANT, S.-M. (2014), *Historia de los Estados Unidos de América*, Madrid, Akal.

GÓMEZ DEL CAMPILLO, M. (1944), *Relaciones diplomáticas entre España y Estados Unidos*, Madrid, Instituto Gonzalo Fernández de Oviedo, vol. 1.

QUINTERO SARAVIA, G. M. (2015), *Bernardo de Gálvez y América a finales del siglo XVIII*, Madrid, Tesis doctoral, Universidad Complutense de Madrid.

REDONDO RODELAS, J. (2015), *Presidentes de Estados Unidos: de Washington a Obama, la historia norteamericana a través de los 43 inquilinos de la Casa Blanca*, Madrid, La Esfera de los Libros.

REYERO, F. (2019), *Y Bernardo de Gálvez entró en Washington*, Sevilla, Los papeles del sitio.

SAIZ VALDIVIELSO, A. C. (2014), *Diego M.^a de Gardoqui. Esplendor y Penumbra*, Bilbao, Editores Muelle de Uribitarte.

VV. AA. (2018), *Bajo dos banderas: Relatos de España en la Guerra de la Independencia de los Estados Unidos*, Madrid, Zenda.

VV. AA. (2018), *Memorias recobradas. España, Nueva Orleans y la ayuda a la Revolución norteamericana*, Bilbao, Iberdrola.

DE VILLEGAS Y DE URZAIZ, M. (1948), *La misión diplomática de Don Diego María de Gardoqui en los Estados Unidos de América del Norte*, Madrid, Escuela Diplomática de España.

WINTHROP BOWEN, C. (1892), *History of the Centennial celebration of the inauguration of George Washington as first President of the United States*, Nueva York, D. Appleton and Company.

Artículos y publicaciones

CALDERÓN CUADRADO, R. (2006), «La Casa Gardoqui e Hijos. Las claves del éxito de una familia de empresarios», *Revista Bidebarrieta*, n.º 17, pp. 199-2012.

CALDERÓN CUADRADO, R. (2008), «Alianzas comerciales hispano-norteamericanas en la financiación del proceso de independencia de los Estados Unidos de América: la Casa Gardoqui e Hijos», en EDUARDO GARRIGUES LÓPEZ-CHICHERI (coord.), en *Norteamérica a finales del siglo XVIII: España y los Estados Unidos*, Madrid/Barcelona/Buenos Aires, Marcial Pons/Fundación Consejo España-Estados Unidos.

CAVA MESA, M. J. (1993), «El otro Gardoqui: Cardenal Francisco Antonio de Gardoqui», Bilbao (periódico municipal), n.º 58, p. 4, (en línea: <http://www.bilbao.eus/bld/handle/123456789/28378?rd=003123155442061148>).

CHAPARRO SÁINZ, A.; CHAPARRO SAINZ, A. (2014), «Diego María de Gardoqui y los Estados Unidos: Actuaciones, influencias y relaciones de un vasco en el nacimiento de una nación», *Revista Vasconia. Cuadernos de Historia-Geografía*, n.º 39, pp. 101-140.

EDMUND SPARE, M. (1919), «Lafayette, Citizen of America», *The New York Times*, 7 de febrero de 1919, (en línea: <https://timesmachine.nytimes.com/timesmachine/1919/09/07/98291852.pdf>).

ERICE, M., (2017), «Trump suprime la página en español de la Casa Blanca», *ABC*, (en línea: https://www.abc.es/elecciones-estados-unidos/abci-casa-blanca-entierra-espanol-201701221922_noticia.html).

FERNÁNDEZ Y FERNÁNDEZ, E. (1989), «Esbozo biográfico de un ministro ilustrado, Diego de Gardoqui y Arriquirar (1735-1798)», *Revista Hispania*, n.º 172, vol. XLIX, pp. 713-730.

KAGAN, R. (2015), «El viajero accidental: la jornada de John Adams por el norte de España, 1779—1780», *Espacio, Tiempo y Forma. Serie IV, Historia Moderna*, n.º 28, pp. 117-132.

MALANGONE, A. (2020), «Sir Winston Churchill's Path to United States Citizenship», *The JFK Library Archives*, (en línea: <https://jfk.blogs.archives.gov/2020/04/09/sir-winston-churchills-path-to-united-states-citizenship/>).

ROYO OYAGA, I., Y UREÑA UCEDA, D., (2014), «La figura de Bernardo de Gálvez y su papel en la Diplomacia Pública de España», *The Hispanic Council, Policy Paper* n.º 4

SAIZ VALDIVIELSO, A. (2007), «Diego de Gardoqui. Comerciante, Hacendista y Embajador de España», Bilbao (periódico municipal), n.º 220, p. 35, (en línea: <http://www.bilbao.eus/bld/handle/123456789/18101?rd=003123831152823509>).

Correspondencia (por orden cronológico)

- Carta de la compañía José Gardoqui e hijos a Jeremiah Lee, Bilbao, 15 de febrero de 1775.
- Carta del conde de Aranda al marqués de Grimaldi, París, 13 de enero de 1777.
- Carta de Diego de Gardoqui a Arthur Lee, Madrid, 17 de febrero de 1777.
- Carta de Arthur Lee a Benjamin Franklin y Silas Deane, Vitoria, 16 de marzo de 1777.

- Carta de John Adams a Abigail Adams, Bilbao, 16 de enero de 1780.
- Carta del conde de Floridablanca a Bernardo del Campo, Madrid, 15 de septiembre de 1780.
- Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Londres, 27 de diciembre de 1783.
- Carta de George Washington a Robert Townsend Hooe, Alexandria (Virginia), 18 de julio de 1784.
- Carta de Robert Townsend Hooe a George Washington, Alexandria (Virginia), 18 de julio de 1784.
- Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Madrid, sin fecha concreta (agosto de 1784).
- Carta de William Carmichael a George Washington, Madrid, 3 de diciembre de 1784.
- Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, La Habana (Cuba), 13 de enero de 1785.
- Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, La Habana (Cuba), 30 de abril de 1785.
- Despacho reservado de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 30 de junio de 1785.
- Despacho de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 23 de agosto de 1785.
- Carta de Thomas Cushing a George Washington, Boston (Massachusetts), 7 de octubre de 1785.
- Carta de George Washington a John Fairfax, Mount Vernon (Virginia), 26 de octubre de 1785.
- Carta de George Washington a Thomas Cushing, Mount Vernon (Virginia), 26 de octubre de 1785.
- Despacho reservado de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 5 de noviembre de 1785.
- Carta de George Washington a Francisco Rendón, Mount Vernon (Virginia), 19 de diciembre de 1785.
- Carta de George Washington a William Carmichael, Mount Vernon (Virginia), 19 de diciembre de 1785.
- Carta de Diego de Gardoqui a George Washington, Nueva York, 1 de enero de 1786.

- Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 6 de agosto de 1786.
- Carta del conde de Floridablanca a Diego de Gardoqui, San Ildefonso, 1 de septiembre de 1786.
- Despacho reservado de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 18 de septiembre de 1786.
- Despacho reservado de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 28 de octubre de 1786.
- Despacho de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 12 de mayo de 1787.
- Despacho de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 16 de abril de 1788.
- Despacho de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 18 de abril de 1788.
- Relación de las funciones y ceremonias que se celebraron en Nueva York el día de la llegada del Ilustre George Washington, electo Presidente General de los Estados Unidos, Nueva York, 24 de abril de 1789.
- Carta de Diego de Gardoqui al conde de Floridablanca, Nueva York, 1 de mayo de 1789.
- Relación de las ceremonias y funciones que se celebraron el día de la proclamación del Presidente General de los Estados Unidos, Nueva York, 1 de mayo de 1789.
- Carta de George Washington a Diego de Gardoqui, Nueva York, 10 de agosto de 1790.
- Carta de Winston S. Churchill a John F. Kennedy, Londres, 6 de abril de 1963.

Legislación y otros textos (por orden cronológico)

- Instrucciones de Floridablanca a Gardoqui, San Lorenzo de El Escorial, 2 de octubre de 1784.
- An Act to naturalize Major General the Marquiss de la Fayette and his Heirs Male Forever, 28 de diciembre de 1784, Asamblea General de Maryland (EE.UU).
- Cumplido que Diego de Gardoqui hizo al Congreso al tiempo de su recepción, Nueva York, 2 de julio de 1785.

— Anuncio del 23 de febrero de 1786, publicado el 7 de marzo en el Pennsylvania Packet de Philadelphia.

In the Matter of M, 7 de octubre de 1955, Board of Immigration of Appeals.

An Act to proclaim Sir Winston Churchill an honorary citizen of the United States of America, 9 de abril de 1963, Public Law 86-6, Congreso de EE.UU.

Joint Resolution proclaiming Raoul Wallenberg to be an honorary citizen of the United States, and requesting the President to ascertain from the Soviet Union the whereabouts of Raoul Wallenberg and to secure his return to freedom, 5 de octubre de 1981, Public Law 97-54, Congreso de EE.UU.

Declaraciones de Ronald Reagan en la ceremonia de proclamación de Raoul Wallenberg como ciudadano honorífico de Estados Unidos, Washington D.C., 5 de octubre de 1981.

Joint Resolution to grant posthumously full rights citizenship to William Penn and Hannah Callowhill Penn, 19 de octubre de 1984, Public Law 98-516, Congreso de EE.UU.

Proclamación Presidencial por la que Ronald Reagan declaró a William Penn y Hannah Callowhill Penn ciudadanos honoríficos de los Estados Unidos de América, Washington D.C., 28 de noviembre de 1984.

Proclamación Presidencial por la que George H. W. Bush declaró el 5 de octubre como «Raoul Wallenberg Day», 4 de octubre de 1989, The American Presidency Project.

Joint Resolution to confer honorary citizenship of the United States on Agnes Gonxha Bojaxhiu, also known as Mother Teresa, 1 de octubre de 1996, Public Law 104-218, Congreso de EE.UU.

Nota de prensa del presidente Bill Clinton sobre la concesión de la ciudadanía honorífica de Estados Unidos a la Madre Teresa, Washington D.C., 1 de octubre de 1996.

Joint Resolution conferring honorary citizenship of the United States posthumously on Marie Joseph Paul Yves Roche Gilbert du Motier, the Marquis de Lafayette, 6 de agosto de 2002, Public Law 107-209, Congreso de EE.UU.

Joint Resolution Proclaiming Casimir Pulaski to be an honorary citizen of the United States posthumously, 6 de noviembre de 2009, Public Law 111-94, Congreso de EE.UU.

Declaraciones del presidente Barack Obama en la Gran Sinagoga de Estocolmo para honrar la memoria de Raoul Wallenberg, Estocolmo, 4 de septiembre de 2013.

Joint Resolution conferring honorary citizenship of the United States on Bernardo de Gálvez y Madrid, Viscount of Galveston and Count of Gálvez, 16 de diciembre de 2014, Public Law 113-229, Congreso de EE.UU.

VIII

APÉNDICES

1. Datos conocidos del equipo y dinero español enviado a la Revolución norteamericana (1775-1782), según José Manuel Guerrero Acosta en «La ayuda logística y estratégica de España a la independencia de los Estados Unidos», contenido en *Memorias recobradas. España, Nueva Orleans y la ayuda a la Revolución norteamericana*, Bilbao, Iberdrola, pp. 192-194.

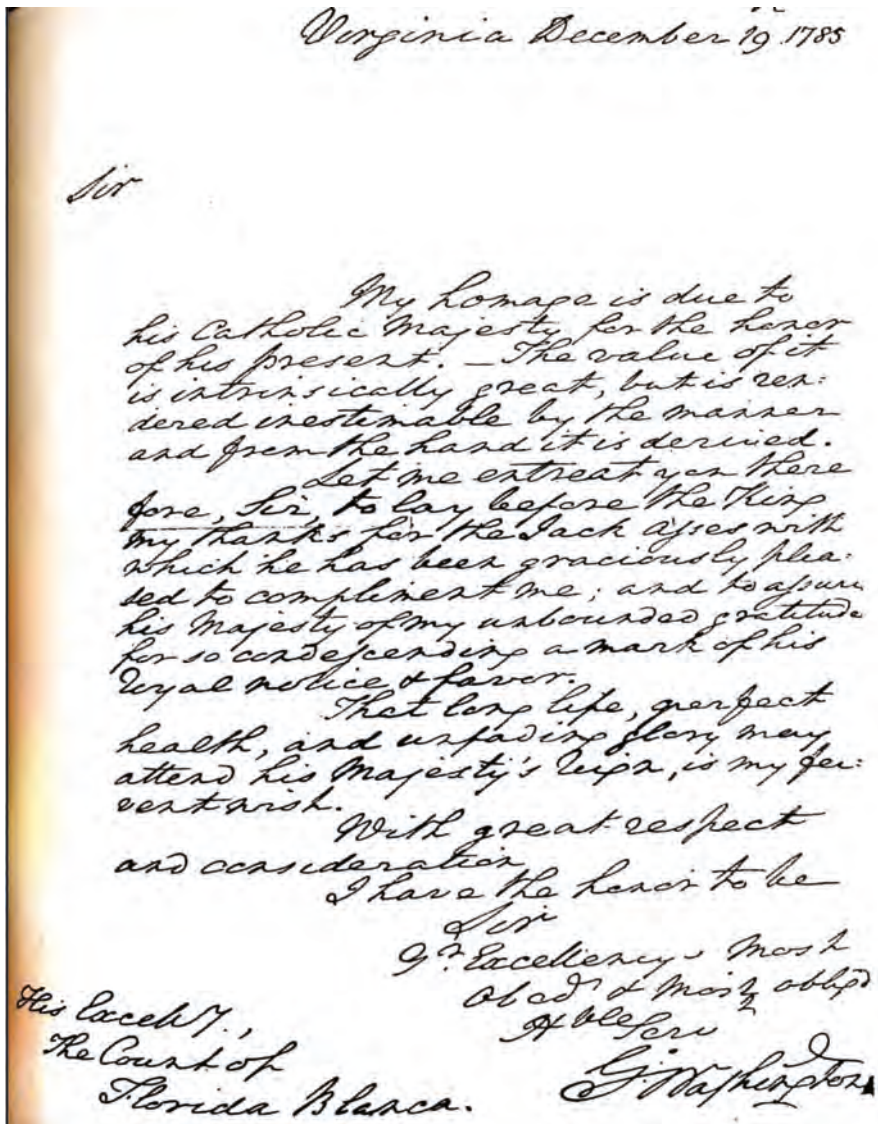
FECHA	CLASE	UTILIZACIÓN	OBSERVACIONES
Noviembre de 1775	300 fusiles y bayonetas	Tropas de Massachussets	Gardoqui
Julio de 1776	4 millones de reales	-216 cañones -27 morteros -12.826 granadas -51.134 balas -300.000 libras de pólvora -30.000 mosquetes con sus bayonetas -30.000 uniformes -4.000 tiendas de campaña	Vía París-Santo Domingo-Estados Unidos
Enero-febrero de 1777	-9.000 varas de paño azul -1.710 varas de paño blanco -2.992 varas de estameña blanca (lienzo) -3 cajones de botones metálicos -2 cajones de quina de 6 arrobas -4 cajones de botones metálicos -100 quintales de pólvora -300 fusiles con bayoneta y vaina		Vía La Habana-Luisiana

FECHA	CLASE	UTILIZACIÓN	OBSERVACIONES
Marzo de 1777	3.000 barriles de pólvora y uniformes		En Nueva Orleans
Mayo-junio de 1777	946.942 reales	-24.000 fusiles -Tela para uniformes -Dinero en metálico -Mantas	Gardoqui a Arthur Lee Navío <i>Fabby</i>
Junio de 1778	9.612 pesos	Equipo de una goleta	La Habana
Junio de 1778	24.023 pesos	-Provisones	A Oliver Pollock por Bernardo de Gálvez en Nueva Orleans
	15.948 pesos	-Vestuario para tropas de Illinois -Efectos navales	
Julio- noviembre de 1778	103.000 pesos	30.000 mantas, zapatos, tiendas	Gardoqui a Arthur Lee
Julio de 1779	22.640 pesos		
Julio de 1779	5.000 pesos		
Julio de 1780	11.476 pesos		
Octubre de 1780	150.000 pesos	Vestuario completo para 10 regimientos	Adquirido en Cádiz por John Jay (uniformes apresados a los ingleses)
Diciembre de 1780	24.000 pesos		
Enero de 1781	17.892 pesos		
Abril de 1781	32.000 pesos		
Febrero de 1781	1.780.867 reales de vellón		Entregados por el conde de Aranda a John Jay
Abril de 1781	12.000 pesos fuertes	Vestuario	Adquirido en Cádiz
	173.021 reales de vellón		
	20.000 pesos		
Mayo de 1781	9.035 pesos fuertes		
Junio de 1781	14.000 pesos fuertes		
Julio-agosto de 1781	500.000 pesos	Flota francesa del conde de Grasse	Saavedra en La Habana y Sto. Domingo para la escuadra de De Grasse de la bahía de Chesapeake contra Cornwallis (Yorktown)
	1.000.000 pesos y otros suministros		
Noviembre de 1781	51.083 pesos		
Marzo de 1782	26.000 pesos		

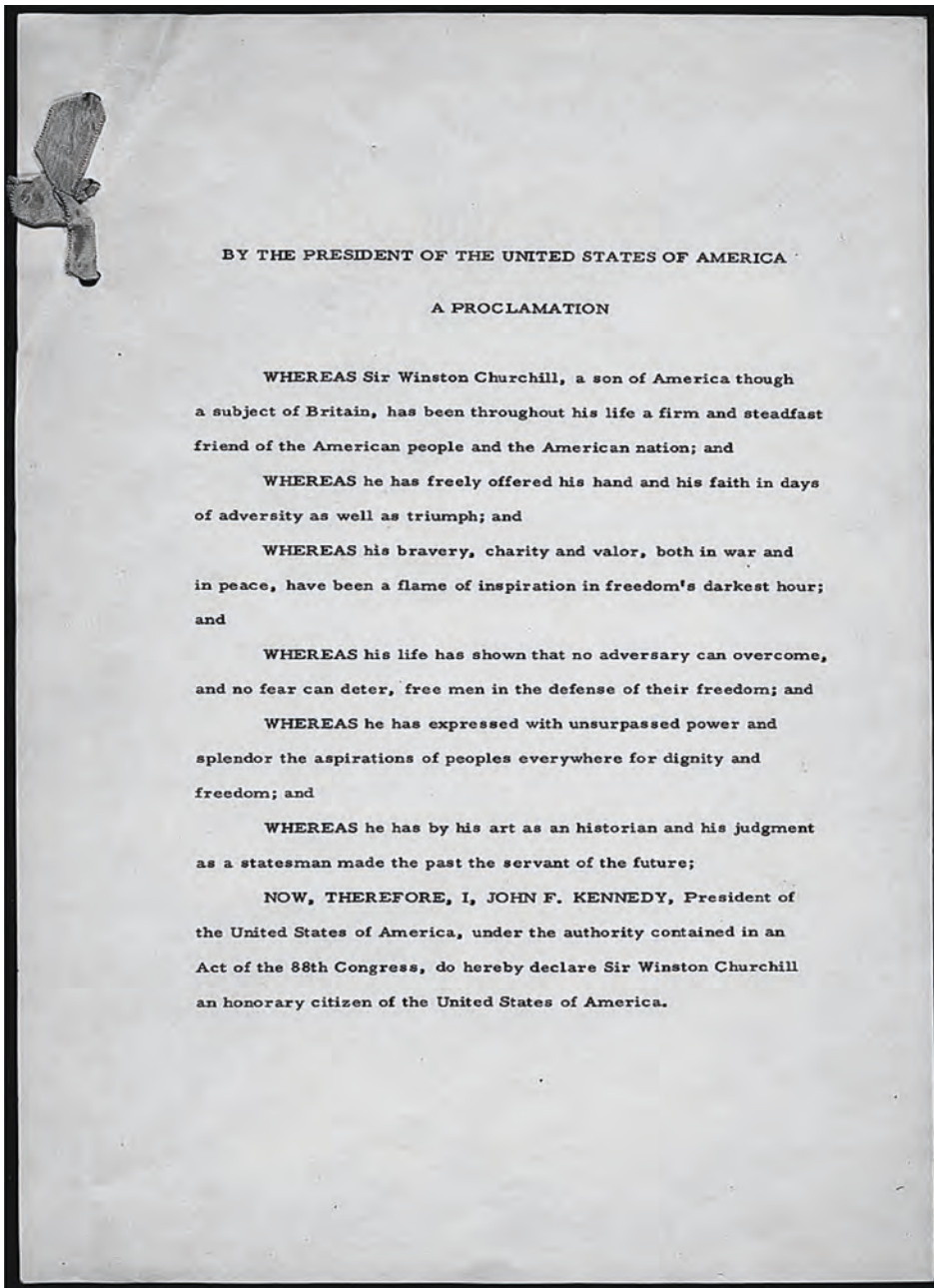
VIDA DE DIEGO M^º DE GARDOQUI Y ARRIQUIBAR, SU CONTRIBUCIÓN
A LA INDEPENDENCIA DE EE.UU. Y SU PAPEL COMO PRIMER EMBAJADOR DE ESPAÑA

FECHA	CLASE	UTILIZACIÓN	OBSERVACIONES
1792	273.018,89 dólares	Estimación (incompleta) del Tesoro de los EE. UU.	
DEUDA TOTAL PENDIENTE A ESPAÑA	1.000.000 dólares	Estimación de Diego de Gardoqui (5)	(solo parte de las cantidades entregadas en América)

2. Escaneado de una reproducción de la carta original de George Washington al conde Floridablanca agradeciéndole el regalo del burro garañón de Carlos III. Recogido en: GÓMEZ DEL CAMPILLO, M. (1944), Relaciones diplomáticas entre España y Estados Unidos, Madrid, Instituto Gonzalo Fernández de Oviedo, vol. 1.



3. Proclamación Presidencial del 9 de abril de 1963 por la que John F. Kennedy declaró a Sir Winston S. Churchill ciudadano honorífico de los Estados Unidos de América. Recogida en: National Archives (en línea: <https://bit.ly/3c-mGiJu>).



IN WITNESS WHEREOF, I have hereunto set my hand and
caused the Seal of the United States of America to be affixed.

DONE at the City of Washington this ninth day of April, in

the year of our Lord
nineteen hundred and
sixty-three, and of
the Independence of
the United States of
America the one hun-
dred and eighty-seventh.

By the President:

John Fitzgerald Kennedy

George Ball

Acting Secretary of State

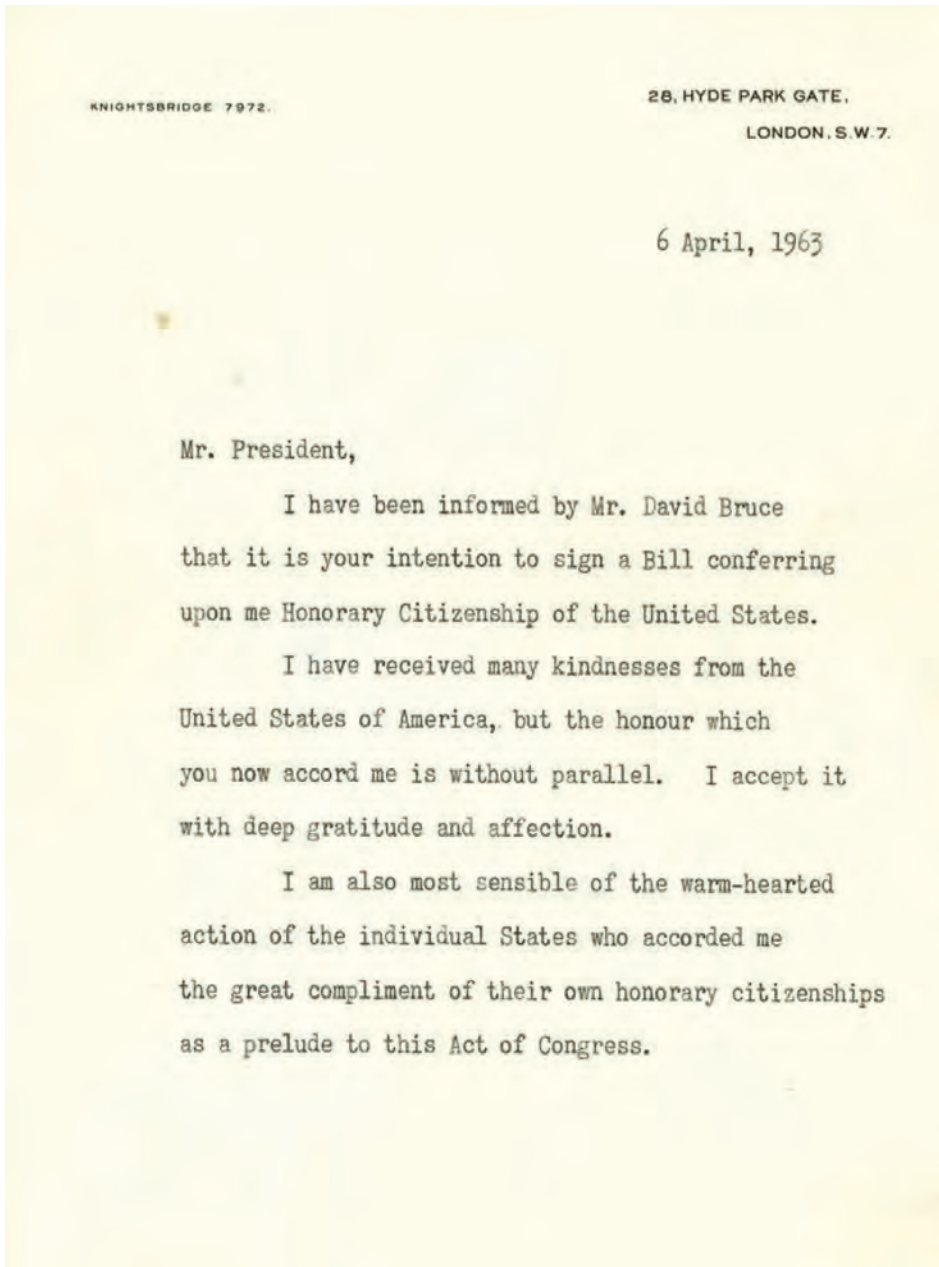
THE NATIONAL ARCHIVES
AND RECORDS SERVICE
ED AND MADE AVAILAB
PUBLIC IN 1975

APR 10 11 38 AM '63

THE OFFICE OF THE
FEDERAL REGISTER

3525

4. Respuesta de Winston S. Churchill a John F. Kennedy agradeciendo su nombramiento como ciudadano honorífico de Estados Unidos. Recogida en: MALANGONE, A. (2020), «Sir Winston Churchill's Path to United States Citizenship», The JFK Library Archives, (en línea: <https://jfk.blogs.archives.gov/2020/04/09/sir-winston-churchills-path-to-united-states-citizenship/>).



2.

It is a remarkable comment on our affairs that the former Prime Minister of a great sovereign state should thus be received as an honorary citizen of another. I say "great sovereign state" with design and emphasis, for I reject the view that Britain and the Commonwealth should now be relegated to a tame and minor role in the world. Our past is the key to our future, which I firmly trust and believe will be no less fertile and glorious. Let no man underrate our energies, our potentialities and our abiding power for good.

I am, as you know, half American by blood, and the story of my association with that mighty and benevolent nation goes back nearly ninety years to the day of my Father's marriage. In this century of storm and tragedy I contemplate with high satisfaction the constant factor of the interwoven and upward progress of our peoples. Our comradeship and our brotherhood in war were unexampled. We stood together, and because of that fact the free world now stands.

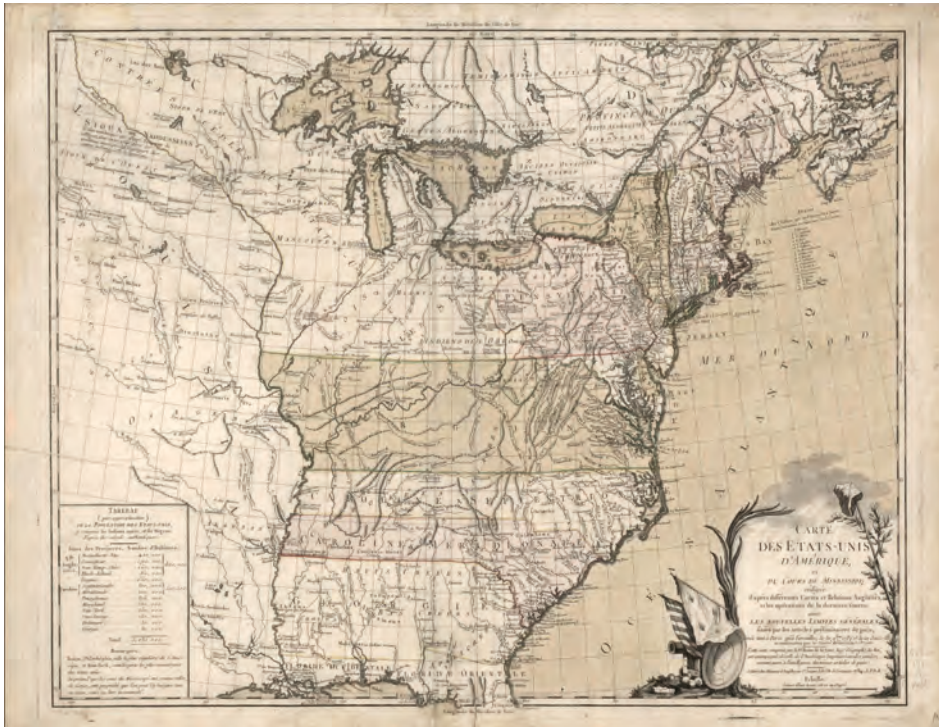
3.

Nor has our partnership any exclusive nature: the Atlantic community is a dream that can well be fulfilled to the detriment of none and to the enduring benefit and honour of the great democracies.

Mr. President, your action illuminates the theme of unity of the English-speaking peoples, to which I have devoted a large part of my life. I would ask you to accept yourself, and to convey to both Houses of Congress, and through them to the American people, my solemn and heartfelt thanks for this unique distinction, which will always be proudly remembered by my descendants.

Winston Churchill

5. Mapa de los Estados Unidos, edición francesa elaborada por Brion de la Tour, París, 1784. Dos copias del original de este mapa fueron remitidas a Diego de Gardoqui por el conde de Floridablanca el 5 de septiembre de 1787, según recoge Manuel de Villegas en su trabajo de investigación, (en línea: <https://www.loc.gov/resource/g3700.ar074600/>).



ISSN: 0464-3755



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE ASUNTOS EXTERIORES, UNIÓN EUROPEA
Y COOPERACIÓN

SUBSECRETARÍA

SECRETARÍA
GENERAL TÉCNICA

ESCUELA
DIPLOMÁTICA
ESPAÑA 