



FACULDADE DE DEREITO

A Estatalidade da República Árabe Saharauí Democrática

TFG presentado por Rubén Prol Mariño

Curso académico 2016/2017

Titor Prof. Dr. Antonio Martínez Puñal

RESUMO

Neste traballo abordaremos o conflito do Sáhara Occidental e a cuestión da estatalidade da República Árabe Saharauí Democrática, así como o problema do dereito da autodeterminación do pobo saharauí, de cara a establecer ante que clase de ente xurídico nos atopamos desde o punto de vista do Dereito internacional.

PALABRAS CHAVE

Estado, Dereito internacional público, dereito á autodeterminación, pobos coloniais, descolonización, recoñecemento de Estados, soberanía, independencia, Sáhara Occidental.

ABSTRACT

In this work will be adressed the conflict of the West Sahara and the issue of the statehood of the Sahrawi Arab Democratic Republic, and also the problem of the self-determination right of sahwari people, in order to set out which class of legal entity is stablished, from the international law point of view.

KEY WORDS

State, international law, self-determination right, colonial peoples, decolonisation, recognition of states, sovereignty, independence, Western Sahara.

ÍNDICE

I. Introducción.....	4
II. A personalidade xurídica internacional.....	5
A) O Estado como suxeito internacional e as organizacións internacionais.....	5
B) Os pobos e outros entes con personalidade xurídica internacional.....	7
1. Os movementos de liberación nacional.....	9
2. O dereito á autodeterminación.....	10
3. Os pobos como suxeito titular do dereito a autodeterminación.....	13
III. Os requisitos da estatalidade.....	14
A) O goberno.....	15
B) A poboación.....	16
C) O territorio.....	18
D) A soberanía.....	19
IV. O recoñecemento de Estados	20
V. Exposición histórica do problema do Sáhara Occidental.....	24
A) A colonización e retirada de España do Sáhara e os acordos de Madrid.....	25
B) A loita saharauí e a creación da Fronte Polisario.....	29
C) A creación da República Árabe Saharauí Democrática.....	32
D) O proceso do Estado Saharauí ata a actualidade.....	33
VI. A estatalidade do Sáhara Occidental á luz do ordenamento xurídico internacional.....	35
A) O cumprimento dos requisitos da estatalidade.....	36
1. Cumprimento do requisito do goberno.....	36
2. Cumprimento do requisito da poboación.....	37
3. Cumprimento do requisito do territorio.....	38
4. A soberanía da República Árabe Saharauí Democrática.....	39
B) O recoñecemento internacional do Estado saharauí.....	42
VII. Conclusións.....	45
VIII. Bibliografía.....	48

I. Introducción

Neste traballo imos expoñer as razóns xurídicas polas que a República Árabe Saharauí Democrática debe ser considerada un Estado de pleno dereito na orde xurídica internacional.

O territorio do Sáhara Occidental é obxecto de moi distintas cualificacións xurídicas en canto que territorio pendente de descolonización, ocupado por unha potencia estranxeira, contra a cal a poboación saharauí se levantou en armas. A loita contra a ocupación liderouna a organización coñecida como Fronte Polisario, que constituíu o que se coñece como un movemento de liberación nacional, que chegado o caso, formou un Estado independente baixo o principio de autodeterminación dos pobos. No Sáhara Occidental prodúcese unha multitude de circunstancias relativas ós problemas de descolonización que son dignas de análise desde a perspectiva do Dereito internacional público, como son a explotación dos recursos, o cumprimento dos dereitos humanos por parte de Marrocos en relación coa poboación saharauí, a celebración do referendo de autodeterminación, ou a responsabilidade na descolonización de España en canto que auténtica potencia administradora do territorio recoñecida pola Organización das Nacións Unidas (ONU).

A República Árabe Saharauí Democrática (RASD) é cuestionada. O Estado Saharauí non é recoñecido polos Estados europeos, e carece do recoñecemento de moitas das grandes potencias mundiais, malia que si foi recoñecido, en tanto que foi admitido nela, pola Organización para a Unidade Africana (OUA), da cal é sucesora a actual Unión Africana (UA) e moitos Estados do seu propio continente.

Debido a que se trata de un tema sobre o que se poden adoptar moitas perspectivas de análise, desexamos acoutar o obxecto de estudo no aspecto concreto da estatalidade da República constituída en torno á Fronte Polisario nos chamados territorios liberados no Sáhara Occidental, para o cal, faremos unha exposición do disposto no ordenamento internacional respecto as características que debe recoller un ente para ser considerado un Estado. Da mesma forma, deterémonos tamén no estatuto dos pobos como persoa xurídica internacional, dado que a formación do Estado saharauí deriva claramente do exercicio do dereito a autodeterminación; do cal son titulares os pobos.

II. A personalidade xurídica internacional

A sociedade internacional, formada en torno á creada polos Estados europeos na Idade Moderna, comezou e mantívose ata o século XX como unha comunidade formada por Estados. Estes eran os entes con personalidade xurídica que hoxe chamamos orixinaria, porque pese a que hoxe en día convive cunha pluralidade de suxeitos, o Estado segue a ser a persoa xurídica esencial da orde internacional, con capacidade primaria, plena e inmediata¹, e dispón da máis ampla capacidade de actuar na orde internacional. A estes acompañanos as organizacións internacionais e outros suxeitos, que en base as necesidades de atribuír dereitos e obrigas en función das circunstancias, recibiron certa subxectividade internacional.

Considérase que un ente é suxeito de dereito cando as normas do ordenamento xurídico lle outorgan a capacidade para ser titular dun conxunto de dereitos e obrigas así como a capacidade de obrar para exercelos. A concepción orixinal da personalidade xurídica como atributo vencellado á soberanía do Estado, foi substituída polo actual polimorfismo da subxectividade², que responde a razóns diferentes en función das necesidades de atribuír personalidade xurídica a entes non necesariamente idénticos na súa natureza e estatuto. Dada a cantidade de instrumentos de carácter internacional que permiten a unha pluralidade cada vez maior de entes exercer dereitos e obrigas no ámbito internacional, parte da doutrina pretende a extensión da personalidade a suxeitos que en orixe, nunca foran pensados como suxeitos internacionais, como os individuos³. En calquera caso, a personalidade destes outros entes ven en todo caso determinado pola vontade dos Estados, na medida na que estes lles confiran tal personalidade na orde internacional, que non é orixinaria.

A) O Estado como suxeito internacional e as organizacións internacionais.

O Estado como xa dixemos é o suxeito en torno a cal se formou a sociedade

1 Primaria, en canto que trae orixe na súa soberanía, é dicir, en si mesmo, plena; en canto que ten a capacidade máis ampla posible dentro do ordenamento internacional, e inmediata; en canto que se encontra directamente suxeito ó ordenamento xurídico internacional.

2 REMIRO BROTONS, A. *et al.*: *Derecho Internacional*, Madrid, Mc Graw Hill, 1997, p. 41.

3 SHAW, M.N.: *International law*, Cambridge University, 2008, p. 196.

internacional, que é en orixe unha pura sociedade de Estados. Os elementos esenciais constitutivos do Estado son a poboación, o territorio, o goberno e a soberanía. O Estado caracterízase na orde internacional pola noción de soberanía. Esta exercece sobre unha poboación, dentro dun territorio e mediante un sistema de goberno, non obstante, a noción esencial do Estado é a soberanía, porque é o elemento distintivo respecto a moitos outros entes que carecen de tal cualidade. JELLINEK xa distinguiu o Estado como fenómeno social e como noción xurídica⁴. Socioloxicamente, o Estado é unha organización froito do dominio dunhas forzas sobre outras na sociedade dentro dun determinado territorio; desde un punto de vista normativo, o Estado é un sistema de normas, concepción pura defendida por KELSEN na súa Teoría Xeral do Estado e do Dereito⁵. O Estado incorpora na súa esencia unha tensión entre o universalismo cívico e o nacionalismo étnico⁶, tensións que se acentúan co aumento da multiculturalidade nas sociedades. Estas tensións dentro do Estado como comunidade histórica son obxecto de análise tanto desde o dereito como desde a filosofía e do proceso histórico de estatalización da sociedade internacional.

Por un lado, resulta curioso como o Estado é froito dun lento progreso histórico en Europa, e á súa vez, o proceso de descolonización produciu unha rápida «estatalización» de todos os países do mundo, que sorprendeu ós contemporáneos dese proceso e desprazou as nocións eurocentristas⁷. No caso do Sáhara Occidental, resulta sorprendente como unha comunidade composta por distintas tribos cunha organización do poder público anecdótica e de carácter tribal, formou un Estado e un exército para opoñerse a unha potencia invasora.

Desde o estrito punto de vista do Dereito internacional, é clarificadora a definición adoptada na opinión consultiva da Corte Internacional de Xustiza no asunto da *reparación polos danos sufridos ó servizo das Nacións Unidas* de 1949, na que se afirma que os Estados son «entidades políticas, iguais en Dereito, de estrutura similar e directamente subordinadas ó Dereito internacional». Esta definición anticipa moitos dos principios estruturais da sociedade internacional, como a igualdade soberana dos Estados. Chama a atención a

4 JELLINEK, G.: *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, Mohr Siebeck, 2011, p. 39.

5 KELSEN, H.: *Teoría general del derecho y del Estado*. UNAM, 1995, *passim*.

6 HABERMAS, J, et al.: *Facticidad y validez: sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*, Trotta, Madrid, 1998, pp. 619 y ss.

7 BARRACLOUGH, G.: *An introduction to contemporary history*, Penguin, 1967, *passim*.

expresión «de estrutura similar» que parece contraponerse co principio polo cal o Dereito Internacional non xulga o modo no que os Estados se organizan desde o punto de vista interno. Esta opinión consultiva tamén foi determinante para a admisión definitiva da personalidade xurídica das organizacións internacionais⁸.

As organizacións internacionais son suxeitos que chamamos derivados en canto que nacen da vontade dos Estados de constituílas, momento a partir do cal gozan do status de suxeitos de dereito autónomos e cunha personalidade separada daqueles Estados que a orixinan. Por causa diso, a súa personalidade é funcional, en canto que vinculada ó exercicio das funcións que os Estados lle encomendan; e ademais, de contido variable, posto que dependen das atribucións que figuren no seu documento constitutivo, o que implica que as organizacións internacionais non posúen idéntica capacidade, senón que a de cada unha responde ó disposto en canto ás súas competencias no instrumento constitutivo.

A organización internacional introduce unha institucionalización da sociedade internacional, a través do desenvolvemento de estruturas interestatais de carácter mundial e rexional. A Corte Internacional de Xustiza dispuxo na súa opinión sobre a *Interpretación do acordo de 25 de marzo de 1951 entre a OMS e Exipto* de 1980 que as organizacións internacionais non son formas superiores á estatalidade, e polo tanto, complementan a estrutura estatal sen superala⁹.

B) Os pobos e outros entes con personalidade xurídica internacional.

Ademais destas formas de personalidade, no ordenamento internacional desenvóléronse formas de subxectividade limitada, formadas en base ó costume e ás necesidades de outorgar certos dereitos e obrigas a determinados suxeitos en circunstancias concretas.

A consecuencia diso, nacen os belixerantes, combatentes nunha guerra civil que reciben certa personalidade ós efectos do dereito humanitario bélico, e ademais, conformándose autonomamente respecto do Estado contra o que loitan, exclúese a responsabilidade

⁸ CARREAU, D.: *Droit International*, Paris, Pedone, 2007, p. 349.

⁹ REMIRO BROTONS *et al.*: *op. cit.*, p. 139.

internacional de tal Estado polos actos que os belixerantes cometesen¹⁰.

Algunhas das institucións nacidas no Dereito internacional neste sentido están extinguidas ou en decadencia, como os protectorados, formas de dominación tutelar dos Estados coloniais sobre poboacións que contaban cun determinado nivel de desenvolvemento, e sobre as cales o Estado colonial asumía a representación internacional a cambio de certas competencias na orde interna de tales Estados¹¹. SHAW distingue entre *protectorates* (protectorados) e *protected states* (Estados protexidos), segundo o cal, os protectorados establécense con poboacións de carácter tribal carentes de Estado ou de organización do poder público, mentres que os Estados protexidos son figuras celebradas con Estados, que se seguen a considerar soberanos, aínda cando as súas competencias as exerza a potencia estranxeira. Cita como exemplos do primeiro as colonias subsaharianas de África, e do segundo, o Tratado de Fez de 1912 entre Francia e Marrocos¹².

Ademais, existen correntes¹³ que propugnan a expansión da sociedade internacional no sentido de admitir a personalidade xurídica dos individuos, na medida en que moitos tratados internacionais regulan a posibilidade de que estes exerciten dereitos e cumpran obrigas no seo das organizacións internacionais¹⁴.

Non obstante, para o caso concreto que imos estudar, destes entes con personalidade limitada, resulta determinante o estudo da personalidade xurídica dos pobos e dos movementos de liberación popular, así como dos modos e formas nas que estes interveñen no exercicio do dereito á autodeterminación.

10 DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M.: *Instituciones de Derecho internacional público*. Madrid, Tecnos, 2013, p. 309.

11 SHAW: *op. cit.*, p.217.

12 *Ibid.*

13 DÍEZ DE VELASCO VALLEJO: *op. cit.*, p. 314.

14 Así por exemplo, no ámbito do Convenio Europeo de Dereitos Humanos, é posible que un individuo demande a un Estado pola lesión dos dereitos recollidos no convenio e nos protocolos anexos. Posibilidades similares se establecen en moitos tratados relativos ó comercio internacional. Algúns deles obxecto de polémica actual, como a Asociación Transatlántica de Comercio e Inversión (TTIP, polas siglas en inglés), que recolle un procedemento de arbitraje que permite ós inversores demandar directamente a un Estado no seo dun procedemento que escapa a xurisdición do Estado, e que ten un claro carácter internacional.

1. Os movementos de liberación nacional.

En primeiro lugar, a cuestión da personalidade xurídica dos movementos de liberación popular (MLP) está ligada á resolución do problema dos territorios non autónomos e o principio de autodeterminación dos pobos colonizados. Durante o proceso de descolonización, moitos MLP foron admitidos co status de observadores ante a Asemblea Xeral da ONU, que foran previamente recoñecidos pola Organización para a Unidade Africana (OUA, precedente da Unión Africana). Esta admisión fíxose a través da Resolución 2918 (XVII) e da Resolución 3247 (XXIX), na que a Asemblea Xeral aceptou que os MLP recoñecidos pola OUA ou pola Liga Árabe puideran participar nas sesións da Asemblea, en conferencias auspiciadas pola mesma e nas reunións das axencias especializadas das Nacións Unidas e noutros órganos desta.

A posibilidade de figurar como observadores é clara para os MLP. Por outra banda, os MLP exercen a importante función de representar ós pobos nas negociacións e na vixilancia do respecto ós dereitos dos pobos colonizados, como por exemplo, o dereito a que a explotación dos recursos dos territorios colonizados se realice en beneficio da poboación local, e que tal explotación se faga coa súa aquiescencia e en beneficio da poboación. Así, a Asemblea Xeral ditou dúas resolucións relativas á quen ostentaba a representación do pobo saharauí. Tales resolucións son a AG 34/37 de 21 de novembro de 1979, e a AG 35/19 de 11 de novembro de 1980, nas que se declara que a Fronte Polisario é a representante do pobo saharauí.

Esta representación foi así mesmo admitida polo Tribunal de Xustiza da Unión Europea, que recoñece a personalidade xurídica da Fronte Polisario no caso T-512/12, da Fronte Polisario fronte á Comisión¹⁵, no que realiza a seguinte declaración respecto da capacidade da Polisario no parágrafo 37¹⁶:

15 Referencia da sentenza ECLI:EU:T:2015:953. Dispoñible en <http://www.curia.europa.eu>. A sentenza resolve un recurso interposto pola Fronte Polisario fronte ó Consello da Unión Europea, debido a que o acordo pesqueiro con Marrocos estíbese a utilizar para explotar as reservas de pesca do Sáhara Occidental. O Tribunal resolve que o acordo non é aplicable ó Sáhara, estimando a pretensión do Polisario.

16 «Dans la requête, le requérant relève qu'il est «un sujet de droit international, qui dispose de la personnalité juridique internationale reconnue aux mouvements nationaux de libération en droit international». Il fait en outre valoir, en invoquant plusieurs textes qu'il a joints à la requête, qu'il a été «reconnu comme représentant du peuple sahraoui [...] par les instances de l'ONU, de l'Union européenne et par le [Royaume du] Maroc, pour les

Neste parágrafo o Tribunal de Xustiza da Unión Europea asume que o Dereito internacional outorga personalidade xurídica á Fronte Polisario, o que lle permite reclamar en defensa dos dereitos do pobo saharauí contra o consello, e posúe capacidade procesal ós efectos da lexislación europea. Xa que resulta evidente que a Fronte Polisario non posúe personalidade xurídica en virtude da lexislación de ningún Estado membro nin de terceiro Estado respecto da Unión, a súa personalidade só pode emanar do propio ordenamento internacional, que lle outorga o dereito de actuar en representación do pobo do cal lidera a liberación, asumindo tamén a defensa dos seus intereses, circunstancia que permite que o Tribunal de Xustiza da Unión Europea aprecie a afectación directa á Fronte Polisario do acordo entre a Unión Europea e Marrocos impugnado no seo do litixio.

2. O dereito a autodeterminación

O dereito a autodeterminación aparece da man do proceso fáctico de descolonización producido despois da Segunda Guerra Mundial, actuando como mecanismo legal lexitimador das loitas independentistas das loitas anticoloniais das poboacións dos países baixo dominio de potencias estranxeiras. Especialmente importante na configuración deste dereito é a célebre *Declaración sobre os Principios* realizada na Resolución 2625 (XXV), precedida pola *Declaración sobre a concesión da independencia ós países e pobos coloniais* disposta na Resolución 1514 (XV), que sostíña que a suposta falta de preparación do pobo para a independencia non podía ser usado como argumento para non conceder a independencia. A aposta pola independencia foi moderada pola Resolución 1541 (XV), que ademais de impor a obriga de informar sobre os territorios non autónomos conforme ó artigo 73 da Carta das Nacións Unidas, admitiu como válidas, a parte da independencia, a integración noutro Estado

négociations». Il ajoute que tant le Conseil de sécurité que l'Assemblée générale de l'ONU ont reconnu la validité de l'accord de paix qu'il avait conclu avec la Mauritanie en août 1979 (voir point 13 ci-dessus). Enfin, il invoque le fait que, dans deux résolutions, le Parlement européen lui a demandé ainsi qu'au Royaume du Maroc de coopérer pleinement avec le Comité international de la Croix-Rouge ainsi qu'avec l'ONU (...).

Compte tenu de ces circonstances fort particulières, il convient de conclure que le Front Polisario doit être considéré comme une «personne morale», au sens de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, et qu'il peut introduire un recours en annulation devant le juge de l'Union, quand bien même il ne disposerait pas de la personnalité juridique selon le droit d'un État membre ou d'un État tiers. En effet, ainsi que cela a été relevé ci-dessus, il ne saurait disposer d'une telle personnalité que conformément au droit du Sahara occidental qui n'est toutefois, à l'heure actuelle, pas un État reconnu par l'Union et ses États membres et ne dispose pas de son propre droit».

e a asociación con outro Estado independente, como resultados válidos do exercicio do dereito de autodeterminación.

Este dereito ten un carácter constituínte, en canto que ten como obxectivo que a poboación do territorio non autónomo desenvolva as estruturas que permitan o exercicio democrático dos dereitos políticos, sexa desenvolvendo un Estado de seu ou integrándose noutro; de modo tal que a poboación destes territorios alcance unha cidadanía de pleno dereito e con plenos dereitos políticos. E por iso que na *Declaración sobre os principios*, en 1970, acaba por definirse como válida a adquisición de calquera outra condición política libremente decidida polo pobo do territorio colonizado.

O dereito de autodeterminación supuxo o establecemento dun límite á integridade territorial, límite circunscrito ós territorios non autónomos, e polo tanto, non vencellados pola soberanía da potencia colonial, que só alcanza para a defensa da integridade territorial dos territorios sobre os cales o seu dominio teña orixe na súa propia soberanía e non na dominación colonial. Desta forma, o principio de autodeterminación preséntase como un principio articulado en aras de protexer ó dereito da poboación dos territorios colonizados de exercer os seus dereitos políticos, converténdose a potencia colonial nunha potencia ocupante, desvinculándose en base a isto o territorio metropolitano do territorio colonial.

Non obstante, todo dereito require dunha garantía e unha consecuencia xurídica da lesión do dereito. Por iso, existen previsións especiais respecto do uso da forza en situacións coloniais¹⁷. Por unha banda, o uso do Estado das medidas coactivas para reprimir os movementos de liberación está proscrito polo Dereito internacional. Pola outra, é lexítimo para o pobo colonizado o uso da forza para se liberar da dominación colonial. O Estado colonizador, que non ostenta título de soberanía sobre o territorio colonizado, senón que exerce xurisdición en calidade de potencia administradora, non ten potestade para a represión a expresión política da autodeterminación, que como expresión do dereito do pobo a

¹⁷ Tamén ampara o Dereito internacional o uso da forza por parte do pobo colonial para liberarse da potencia ocupante, aínda que existen opinións en contrario que argumentan que existe unha *desuetudo* respecto de este dereito. Ó noso xuízo, tal cousa non se produce, porque efectivamente, ese dereito non se exercita pola diminución das situacións coloniais, pero este dereito ten fundamento directo nas resolucións da ONU e os pronunciamentos nunca foron revogados, polo que a *desuetudo* só podería ser avaliada en presenza dun suposto de feito no que se procede a desestimar o dereito. Cfr. BARRAL BLANCO, R. *et al.*: *Sáhara Occidental, cuarenta años construyendo resistencia*, Zaragoza, Pregunta, 2016, pp. 323 e ss.

constituírse en comunidade política, isto é, en Estado, está protexido polo principio de non intervención nos asuntos internos¹⁸. Isto ven reiterado en multitude de resolucións; como a Resolución 2131 (XV), a Resolución 2160 (XXI), a xa citada Resolución 2625 (XXV) e a Resolución 3314 (XXIX), entre outras. Como consecuencia da ilicitude do uso da forza pola potencia colonial, calquera axuda a tal potencia está completamente proscrita. Estas resolucións foron ditadas, como indicou KELSEN no seu momento¹⁹, ó amparo do artigo 10 da Carta das Nacións Unidas, que autorizaba á Asemblea Xeral a emitir recomendacións en relación con calquera capítulo da Carta, incluído o capítulo IX relativo á descolonización, que na concepción orixinal das potencias coloniais non era máis que un código de boa conduta, pero que alcanzou un carácter plenamente vinculante. A única obriga directamente orixinada na Carta é a do artigo 73, relativa á obriga ás potencias administradoras de informar sobre os territorios non autónomos, sobre as súas circunstancias sociais, económicas e educativas, aínda que ca exclusión das circunstancias políticas, deliberadamente excluídas²⁰.

Como consecuencia de considerarse unha intervención nos asuntos internos a represión do exercicio do dereito a autodeterminación, cabe a lexítima defensa do pobo colonizado fronte á potencia colonizadora agresora, configurándose como un suposto de autotutela, no cal, o pobo colonizado pode ser lexitimamente axudado por outros Estados, incluíndo a asistencia armada.

Na Declaración sobre os Principios de 1970 isto afirmase recollendo o dereito dos pobos a «pedir e recibir apoio de conformidade cos principios e os propósitos e principios da Carta das Nacións Unidas». O conflito armado entre un movemento de liberación popular e a potencia colonizadora ten así un carácter internacional e non interno²¹.

18 REMIRO BROTONS *et al.*: *op. cit.*, p. 113.

19 KELSEN, H.: *The law of the United Nations: a critical analysis of its fundamental problems*. The Lawbook Exchange, Ltd., 1950, p. 551.

20 HILLEBRINK, S. *The right to self-determination and post-colonial governance: The case of the Netherlands Antilles and Aruba*. Cambridge University Press, 2008, p. 7.

21 REMIRO BROTONS *et al.*: *op. cit.*, p. 114.

3. Os pobos como suxeito titular do dereito a autodeterminación

Por outra banda, é necesario definir o concepto de «pobo colonizado» e acoutalo xa que tal consideración implica a existencia dun dereito de autodeterminación.

A integridade territorial das colonias, someteuse ó principio *uti possidetis*, aplicado con anterioridade na independencia dos territorios americanos de España, para a elaboración das fronteiras dos Estados sucesores ós vicerreinados da coroa española. Este principio, que proclama a intanxibilidade das fronteiras herdadas da colonización, implica que o «pobo» ven constituído pola poboación que se acha dentro das fronteiras da colonia dentro do momento da colonización, sen ningunha referencia étnica nin cultural²². Isto ten vantaxe de evitar as disputas fronteirizas no eido do propio proceso descolonizador, pero ten a desvantaxe de producir Estados independentes heteroxéneos en canto ás poboacións que os habitan, posto que as fronteiras dos territorios colonizados dependen do reparto arbitrario dos territorios realizado polos colonizadores en función das disputas entre as potencias e os seus intereses estratéxicos.

En canto a quen debe ser considerado poboación do territorio a descolonizar, o criterio pode ser distinto en función da causa da falta de autonomía do territorio. En principio, é titular do dereito a poboación autóctona, en contraposición ós colonos establecidos pola potencia colonial. Porén, en ocasións, prodúcese a circunstancia de que non se conserva poboación autóctona, como no caso das Malvinas ou de Xibraltar, onde a poboación residente son na súa totalidade colonos provenientes da metrópole. Trátase dos casos nos que a ocupación armada produciu a fuxida da poboación autóctona²³.

Advirtase que non calquera vencello da poboación autóctona cun Estado reclamante implicará unha decaída do seu dereito a autodeterminación. A poboación autóctona dun territorio retén a pesar dos posibles títulos de terceiros Estados o seu dereito a autodeterminación.

22 OETER, S.: «Selbstbestimmungsrecht im Wandel». *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1992, vol. 52, p. 748.

23 Esta circunstancia é reproducida no caso saharauí. Por unha banda, Marrocos introduciu colonos no territorio, pola outra, parte da poboación autóctona tivo que exiliarse en Tinduf.

III. Os requisitos da estatalidade

Os Estados soberanos seguen a ser os suxeitos primarios e plenos da sociedade internacional, calquera outro ente posúe personalidade xurídica tan só na medida na que lles veña conferida polos Estados. Polo tanto, existe un modo *orixinario* de adquirir a personalidade xurídica, que se forma mediante o nacemento do Estado.

A definición do Estado non figura en ningún texto de carácter internacional, máis alá da caracterización deste como unha organización de poder independente sobre unha base territorial, sobre o fundamento dos requisitos establecidos para o mesmo²⁴. Estas características do Estado foron acollidos pola xurisprudencia internacional na sentenza de 1 de agosto de 1929 do tribunal arbitral xeramano-polaco no asunto da *Deutsche Continental Gas-Gesellschaft contra o Estado polaco*, que á súa vez serviu de base para a redacción do artigo 1 da Convención sobre os dereitos e os deberes dos Estados adoptada pola sétima Conferencia Interamericana (Convención de Montevideo):

«Artículo 1.—El Estado como persona de Derecho Internacional debe reunir los siguientes requisitos:

1. Población permanente.
2. Territorio determinado.
3. Gobierno.
4. Capacidad de entrar en relaciones con los demás Estados».

Esta definición recollida no citado Convenio de Montevideo pode entenderse como unha cristalización do costume internacional, que xa apuntaba no sentido no que se pronuncia este artigo. Quizais poida parecer dubidoso o sentido que presenta a expresión «capacidade de entrar en relacións cos demais Estados» que identificamos ca soberanía ou independencia, porén, é algo pacífico na doutrina que o precepto se refire a este concepto, tal e como se pronuncia CRAWFORD²⁵: «In the Montevideo Convention's enumeration, the concept of independence is represented by the requirement of capacity to enter into relations with other states».

24 DÍEZ DE VELASCO VALLEJO: *op. cit.*, p. 279.

25 CRAWFORD, J.: *Public International Law*, Oxford University, 2008, p. 129.

De feito, os pronunciamentos reafirmando estes elementos constitutivos do Estado están presentes tamén máis recentemente no pronunciamento da *Comisión de Arbitraje* (que a pesar do nome, non tiña ningunha función relacionada ca resolución dun litixio), establecida como órgano asesor da Conferencia sobre o establecemento da paz en Iugoslavia, que ditaminou que a existencia do Estado é unha cualificación outorgada *ipso iure* en base ós principios de Dereito internacional; que determinan que os elementos constitutivos do Estado, veñen dados polo feito de constituírse como un ente composto por un territorio e unha poboación suxeitos a un poder político organizado, e caracterizado pola súa soberanía, que o constitúe como poder independente²⁶.

A) O goberno

Por goberno ou organización política enténdese a existencia dunha estrutura a través da cal se articula o exercicio do poder do Estado, tanto na súa vertente interna fronte ós particulares como a súa vertente externa de expresión da vontade do Estado e representación no ámbito internacional. O ordenamento xurídico internacional non prexulga a existencia dunha determinada forma de poder político, de tal modo que a concreta forma de organización pode ser libremente elixida, tal e como se recolle, por exemplo, na Resolución 2625 (XXV) que dispón que «todo Estado ten o dereito inalienable de elixir o seu sistema político».

Agora ben, o que si exige o Dereito internacional é a existencia dunha articulación do poder público, de tal modo que se nun territorio habita unha poboación independente, a ausencia de goberno determina a inexistencia de Estado. Porén, tampouco se podería considerar que tal territorio é unha *res nullius*, e non pode ser obxecto de ocupación, tal e como se desprende da sentenza da Corte Internacional de Xustiza no asunto do Sáhara Occidental en 1975, ó resolver que as tribos previas á ocupación española non configuraban un Estado, se ven, eran estas tribos nómades as donas do territorio. Desta forma, a Corte Internacional de Xustiza admitía que un pobo, aínda sen constituír un Estado, podía ostentar un dereito sobre un determinado territorio, que podemos aventurar, é o dereito a

26 CASANOVAS, O. e RODRIGO, A. J.: *Compendio de Derecho Internacional Público*. Madrid, Tecnos, 2014, p. 146

autodeterminación de cara a constituír un Estado nese espazo no que habitan independentemente sen estruturas políticas de carácter estatal.

O goberno está composto entón por unhas estruturas lexislativas e administrativas que evidencian a existencia dunha comunidade política²⁷. Porén, é controvertido se á hora de examinar o requisito do goberno, este debe ser efectivamente exercitado. CRAWFORD destaca como argumentos en contrario que, por unha banda, moitos Estados se erixiron previamente a desenvolver as súas estruturas político-administrativas, poñendo como exemplo o caso de Polonia en 1919 e máis o de Ruanda e Burundi en 1962, data na que estas últimas foron admitidas na ONU sen teren un goberno estable erixido; e pola outra banda, que ó concepto de goberno efectivo se lle opón o dereito á autodeterminación, cando o primeiro é usado como argumento para continuar a dominación colonial sobre un territorio. A estes argumentos podemos engadir que moitos Estados recoñecidos e que exercen personalidade xurídica internacional, carecen dun goberno efectivo no seu sentido material, como é o caso de Somalia, da cal o seu goberno é absolutamente incapaz de manter unha estrutura de goberno efectiva mesmo na propia capital do país. Tal foi a situación tamén de moitos Estados que durante a historia perderon o goberno efectivo a causa da ocupación militar dunha potencia estranxeira, como sucedeu con moitos Estados europeos durante a Segunda Guerra Mundial (Países Baixos, Bélxica, Noruega, etc) ou que perden o control sobre partes importantes do territorio nacional a causa de desastres naturais. Polo tanto, establecida a existencia formal dun goberno, non é preciso a demostración dun dominio efectivo do territorio para que se cumpra o requisito do goberno ós efectos de obter o status de Estado, sen prexuízo das dificultades que tal Estado pode sufrir para o cumprimento das súas obrigas internacionais, e a disfunción no exercicio efectivo dos poderes que o ordenamento internacional lle confire ó Estado.

B) A poboación

Todo Estado require para a súa existencia o estar composto por unha pluralidade de individuos, con todo, o Dereito internacional non exige unha contía determinada de poboación, nin en termos absolutos nin relativos. Na antigüidade moitos pobos non aplicaban

²⁷ CRAWFORD: *loc. cit.*

o seu dereito de forma territorial, senón en base ó vínculo persoal, como sucedía por exemplo, co pobo visigodo, no que a pertenza viña determinado por ser integrante dunha das *sieppe* que compoñían o pobo²⁸. O Estado moderno naceu desde un principio como unha soberanía exercida sobre un territorio, pero tamén, composta por unha cidadanía. Aínda que a xurisdición moderna se exerce fundamentalmente de modo territorial, o ligamento entre o Estado e os individuos a través do vencello da cidadanía é unha característica esencial.

Non obstante, a cidadanía é para os Estados un asunto interno, é ó igual que son libres para elixir a forma de goberno, tamén o son para establecer as formas polas que se adquire a cidadanía do Estado. De todos modos, o criterio da poboación non necesariamente implica que esa poboación teña a nacionalidade do Estado, senón que fai referencia á existencia dunha comunidade estable de individuos. Certamente, existen algúns países onde aqueles que ostentan a nacionalidade son unha minoría, como algunhas petromonarquías árabes ou paraísos fiscais, sustentados sobre unha poboación estranxeira que constitúe a maior parte da forza laboral²⁹. Non obstante, esta situación supón en ocasións un ataque ós dereitos humanos que si se opón ó *ius cogens* internacional. Nese sentido, a demografía dalgunhas das petromonarquías é semellante á da antiga Atenas, fenómeno non casual, pois estas masas de estranxeiros vense en situación próximas á escravitude. Por iso, débese moderar o tradicional criterio que defende o carácter interno da decisión do Estado³⁰ acerca da adquisición da nacionalidade co do respecto ós dereitos humanos.

Outra circunstancia máis común e máis actual que afecta a heteroxeneidade da poboación, e máis ós efectos da descolonización, é a presenza de núcleos de poboación de orixe metropolitano nas colonias. Durante o século XX producíronse situacións nos que se forzaban movementos de poboación para producir o movemento das fronteiras e a creación ou extinción de Estados. Tal foi o caso dos cambios territoriais en Polonia ó redor da Segunda Guerra Mundial, que se produciu co movemento de grandes masas de poboación alemá e polaca, co obxectivo de satisfacer a necesidade da Unión Soviética de expandir as fronteiras

28 O mesmo sucedía en Roma, onde era *cives Romani ex iure Quiritium* quen nace de pais romanos unidos en *iustum matrimonium*. Era pois, un principio xeral aceptado polos pobos antigos, ou como dirían os romanos, *ius gentium*.

29 CRAWFORD: *op. cit.*, p. 45.

30 *Cfr.* a Sentenza da Corte Permanente Xustiza Internacional no asunto dos *Decretos de nacionalidade promulgados en Tunisia e Marrocos*, de 1923.

cara o oeste, ó mesmo foi o caso dos grandes desprazamentos de poboación de orixe xudía a Palestina durante o dominio británico serviu de argumento para xustificar a creación dun Estado xudeu na zona.

Un argumento que foi usado atacar a estatalidade dun ente, é o do nomadismo, no sentido de que este excluíría o carácter estable da poboación que se entende que vive no territorio do Estado. Con todo, esta circunstancia non debería ser óbice fronte á conformación da estatalidade, se este nomadismo se exerce no interior das fronteiras do Estado, como de feito é habitual na forma de vida de moitos pobos de carácter gandeiro, como os mongois ou os propios saharauís, nos que conviven formas de vida seminómades e sedentarias.

C) O territorio

O territorio é o espazo sobre o que o Estado desprega con máis intensidade a súa soberanía, e que comprende tamén o espazo aéreo e certos espazos marítimos no caso dos Estados costeiros. Este territorio non ten necesariamente por qué ser un espazo físico perfectamente delimitado, admitíndose que as fronteiras do Estado non sexan concretadas en toda a súa extensión ata despois da súa formación. De feito, tal foi o caso de EE. UU., que non delimitou as súas fronteiras ata despois de constituírse como un Estado³¹, Así aparece tamén recollido na sentenza do tribunal arbitral xermano polaco no asunto *Deutsche Continental Gas-Gesellschaft contra o Estado polaco*, que ditaminou que basta con que o territorio teña unha consistencia apropiada. A práctica dos Estados tamén o sustenta, se atendemos por exemplo ó recoñecemento de Albania en 1913 carácter previo á fixación das fronteiras do Estado. Ó igual que a indeterminación non é un obstáculo para cumprir o requisito do territorio, tampouco o é a extensión cuantitativa deste, como o demostra a proliferación de microestados en Europa, de área realmente minúscula nalgúns casos. Polo tanto, a esencia e a existencia dun territorio certo, aínda que non necesariamente delimitado exactamente, e de extensión non necesariamente elevada.

Non existe límite imposto algún en canto á forma e continuidade do territorio. O territorio do Estado pode ser descontínuo, como foi o caso de Alemaña durante a República de

31 DÍEZ DE VELASCO VALLEJO: *op. cit.*, p. 280.

Weimar, dada a separación de Prusia Oriental do resto de territorio polo corredoiro de Danzig, que á súa vez volve a ser un territorio descontinuo de Rusia desde a disgregación da Unión Soviética, e resulta tamén o caso de Paquistán ata a independencia de Bangladesh.

O que resulta de plano inadmisíbel e a consideración de territorio estatal do territorio que lle pertence a outro Estado, ou do territorio que se administra en calidade de potencia colonial, sobre o cal non existe título algún. Isto é unha consecuencia do vencello existente entre territorio e soberanía, de tal modo que só se exerce soberanía sobre o territorio soberano, e só é territorio propio aquel que se posúe en calidade de soberano³².

D) A soberanía.

A soberanía ou independencia é o criterio fundamental que configura o Estado. A definición dunha organización do poder social que rexe unha comunidade humana dentro dun territorio determinado non adquire un carácter internacional sen a cualidade da soberanía, posto que a esa definición responden igualmente os concellos, as provincias ou os Estados federados. O Estado configúrase como un ente independente respecto de calquera outra orde xurídica estatal e doutro suxeito de Dereito internacional. A independencia soberana fundamenta que o Dereito internacional actúe baixo un principio de coordinación interestatal e non o da subordinación que caracteriza ó .

A soberanía é un concepto de profundas dimensións filosóficas, políticas e históricas, pero tamén é dentro do Dereito internacional público un acio de dereitos e deberes dos que dispón o Estado. Tradicionalmente, distínguese entre os efectos e a proxección da soberanía *ad extra e ad intra*, no exercicio da xurisdición e das outras potestades e obrigas que recolle o Dereito internacional. Así, do feito de que todos os Estados teñan idéntica *suprema potestas*, derívase o principio de igualdade soberana dos Estados. En palabras de CARRILLO SALCEDO³³, «la soberanía se nos muestra como un principio constitucional de Derecho internacional, símbolo del hecho de que este último opera sobre la base de la coordinación entre los Estados y no de subordinación entre los mismos, y su esencia consiste en el derecho

32 Non obstante, existen supostos restrinxidos de aplicación extraterritorial (persoal) da soberanía, aínda que o principio xeral é a aplicación territorial.

33 CARRILLO SALCEDO, J. A.: *Soberanía del Estado y Derecho Internacional*, Madrid, 1976, p. 82.

a ejercer las funciones del Estado en un plano de independencia e igualdad respecto de otros Estados».

A soberanía é unha idea central para entender a estrutura e contido dos principios esenciais do Dereito internacional, posto que consecuencia directa da mesma son o principio de igualdade soberana, recollido no artigo 2 da Carta das Nacións Unidas, a inmunidade do Estado, o principio de non intervención nos asuntos internos e a inviolabilidade das fronteiras; todos eles principios estruturais do Dereito internacional público con carácter de *ius cogens*. Observando a importancia dos principios derivados da soberanía do Estado no seu sentido xurídico, enténdese perfectamente o contido da expresión de CARRILLO SALCEDO ó indicar que nos atopamos ante un principio «constitucional» do Dereito internacional.

Desde o punto de vista da identificación do poder soberano de cara a establecer a estatalidade dun suxeito de Dereito internacional, ten especial relevancia o exercicio da soberanía *ad extra*, na súa caracterización da independencia. A concepción clásica da independencia aparece recollida no voto particular de Anzilotti da opinión consultiva do Tribunal Permanente de Xustiza Internacional, no asunto do *régime aduaneiro entre Alemaña e Austria*; que afirmaba que a independencia debe entenderse como a non subordinación do Estado a outra autoridade de ningún Estado ou grupo de Estados. Para Anzilotti, a soberanía exterior implica que a subordinación do Estado só se da ante o propio Dereito internacional.

A interpretación que se establecía na propia sentenza era moito máis restritiva e entendía que a mera unión aduaneira entre Austria e Alemaña implicaba unha perda de independencia, non obstante, deberíase realizar unha lectura coherente da sentenza en relación co clima social e político internacional da época na que foi ditada; xa que respondía os mecanismos internacionais impostos á Alemaña como medio para limitar o seu poder e influencia internacional como consecuencia da derrota na Primeira Guerra Mundial, así como a opinión de Francia e outras potencias europeas de que a unión aduaneira era un prelude dunha unión política entre os países xermanos.

IV. O recoñecemento de Estados

Existen discrepancias sobre cal é o valor xurídico do acto de recoñecemento, para o cal existen dúas teorías principais que expresan dúas formas de entendela:

- **Teoría do recoñecemento como acto político:** para un sector dos xuristas consiste nun acto político con valor constitutivo ou creador. Neste caso o acto de recoñecemento equivale a un acordo bilateral e recíproco entre o Estado que se vai a recoñecer e o que recoñece mediante o cal o Estado existe dende o momento no que se realiza o acto, e non existe para os demais Estados que non realizaran o acto de recoñecemento. Así, o recoñecemento é constitutivo porque o Estado existe desde ese momento, só existe despois do recoñecemento e soamente para os Estados recoñecedores. Para esta doutrina o recoñecemento pode estar suxeita a condicións ou término.

- **Teoría do recoñecemento como acto xurídico:** para outros, atopámonos ante un acto xurídico con valor declarativo. O Estado xa existe *de iure* ó concorrer nel os requisitos que exige o Dereito internacional e co acto de recoñecemento procédese a constatar dita existencia. Compróbase e constátase que se dan os requisitos que o Dereito internacional exige para recoñecer a subxectividade. Esta última é a posición dominante. Neste caso a existencia efectiva do Estado produce efectos xurídicos *erga omnes* debido ó principio de efectividade, pero cada Estado modula o alcance práctico de esa existencia mediante o recoñecemento desa situación. Polo tanto, pódese dicir que o recoñecemento de Estados é un acto xurídico e libre, aínda motivado por cuestións políticas, polo cal un ou varios Estados constatan a existencia dunha sociedade humana politicamente organizada, independente de calquera outro Estado existente, capaz de observar as prescricións do Dereito internacional, e mediante o cal os Estados manifestan a súa vontade de consideralo un membro máis da Comunidade internacional³⁴. A doutrina do recoñecemento declarativo entende que o recoñecemento non pode estar suxeito a condición ou término, polo que non é posible revogalo³⁵.

34 SÁNCHEZ, V. et al.: *Dereito Internacional Público*; 3ª Edición, Madrid, Huygens, 2012, p. 151.

35 Na práctica é difícil detectar actos expresos de revogación do recoñecemento, con todo, a revogación do recoñecemento como tal non é posible porque sería un acto contrario á doutrina do *estoppel*, sendo nulo calquera acto que sexa contrario ós actos propios, sen prexuízo de que recoñecido un Estado e abertas relacións diplomáticas, estas últimas cheguen ó seu fin. Porén, sendo o Estado un ente susceptible de extinguirse, cabe que

Actualmente considérase o recoñecemento un acto libre con carácter declarativo. O recoñecemento é pois un acto declarativo e non constitutivo da cualidade de Estado; os Estados que o recoñezan só están constatando unha situación xurídica preexistente. Na práctica, o recoñecemento expresa a vontade dun Estado de establecer relacións diplomáticas co Estado recoñecido, e de tratalo coma a un suxeito internacional, aínda cando iso non supoña o establecemento inmediato de relacións diplomáticas, pois para iso é necesario, en principio, un acordo específico entre os Estados respectivos. A ausencia de recoñecemento dun Estado non pode implicar a total ignorancia de este. A concorrencia dos elementos da estatalidade que exige o Dereito internacional pon ó Estado en situación de ser incluído dentro da esfera dos suxeitos del Dereito internacional. A partir de ese momento, o Estado adquire un estatuto xurídico que os demais deben respectar e que o Dereito internacional debe protexer. O territorio dun Estado non recoñecido non ten o carácter de *terra nullius*, polo tanto, non pode ser ocupado por outro Estado. Ademais, ese Estado non recoñecido está obrigado a aceptar as regras de Dereito internacional xeral consuetudinario en función do principio de efectividade, que implica que coa concorrencia dos elementos poboación, territorio, goberno e capacidade xurídica internacional, outórgase a unha entidade a natureza da estatalidade e, polo tanto, a condición de persoa xurídica internacional.

A discrecionalidade ten límites, tamén derivados do debido respecto ó *ius cogens* internacional³⁶. Así, os límites a este exercicio discrecional do recoñecemento veñen dados pola necesidade de non recoñecer situacións que constitúen ilícitos internacionais, e especialmente establececese a obriga de non recoñecer situacións derivadas do uso da forza, toda vez que o parágrafo catro do artigo 2 da Carta das Nacións Unidas, que constitúe así mesmo un costume internacional sostido. Pese a todo, esta moderación da discrecionalidade do recoñecemento non chega a reverter o feito de que o recoñecemento continúa a seguir criterios políticos, como amosa o caso de Kosovo, no que a integridade territorial de Serbia se viu lesionada, sen que iso levase a moitos dos Estados occidentais ó non recoñecemento, aínda que si a España³⁷.

o que se recoñeza sexa a extinción do Estado, ben por decaer nalgún dos requisitos, ben porque o Estado se incorporou a outro ou se fusionou con outros Estados, de tal modo que o recoñecemento do novo Estado nacido implica tacitamente a extinción da estatalidade do anterior DUPUY, Pierre-Marie. *op. cit.*, p. 99

36 DUPUY, P.M.: *Droit international public*, Paris, Dalloz, 2004. p. 97.

37 DUGARD, J.: *The Secession of States and Their Recognition in the Wake of Kosovo*, Haager Akademie für Völkerrecht, 2013, p. 224

Estas son as condicións que o Dereito internacional impón para o recoñecemento, agora ben, admitido que o recoñecemento é libre, non é allea á práctica internacional o exixir ulteriores requisitos, que son en si mesmos de carácter xurídico internacional, pero que se imponen por criterios políticos. Así por exemplo, para o recoñecemento dos Estados sucesores de Iugoslavia e da URSS, impúxose polos Estados de Europa occidental o cumprimento dos requisitos exixidos na *Declaración relativa ás liñas directrices sobre o recoñecemento dos novos Estados en Europa oriental e na Unión Soviética e a Declaración de Iugoslavia*, de 16 de decembro de 1991.

A estes Estados exixíuselles contar con unha base democrática e cumprir coas obrigas internacionais derivadas da Carta das Nacións Unidas, da Acta de Helsinki de 1975 e da Carta de París. No caso de Iugoslavia exixiuse o ofrecemento de garantías de non facer reclamacións territoriais, o que implicou, por exemplo, a existencia a Macedonia de garantías de non reclamar territorio grego.

En canto á forma de exercicio, o recoñecemento internacional pode ser realizado de modo expreso ou tácito, e non ten por que ser recíproco, podendo darse de modo unilateral. Mención específica merece o recoñecemento implícito, que é o derivado de actos inequívocos do Estado. Certamente, existen certos actos que implican inequivocamente un recoñecemento, como o establecemento de relacións diplomáticas ou o voto favorable ó ingreso nunha organización internacional. Máis complexo poden resultar outros actos unilaterais ou mesmo o silencio, nos casos nos que polo contexto, este poida significar unha aquiescencia dun Estado ó recoñecemento dun par. En relación con isto, é salientable a obra de MARTÍNEZ PUÑAL sobre os efectos xurídicos do silencio, a promesa e os actos unilaterais na nomoxénese internacional³⁸. A obriga de pronunciarse que dote de efectos xurídicos ó silencio pode nacer directamente da boa fe, como di KOLB, citado por MARTÍNEZ PUÑAL:

«Enfin, l'obligation de se manifester peut résulter directement du principe général de la bonne foi. Tout comme pour la notion corrélatrice de la valeur du silence, le devoir de

38 Cfr: MARTÍNEZ PUÑAL, A.; *Actos unilaterales, promesa, silencio y nomogénesis en el Derecho internacional*, Santiago de Compostela, Andavira, 2011 pp. 46-48.

protestation est affaire d'espèce. Il n'y a pas de devoir général de protester, chose qui serait par ailleurs impossible. Il y a devoir spécial de le faire au cas par cas, eu égard aux intérêts concrets respectifs, chaque fois que garder le silence serait contraire à la bonne foi. La bonne foi commande de relever par une évaluation des circonstances en cause dans quelle mesure une partie pouvait et devait avoir confiance que l'autre ou les autres parties au rapport se manifestent en protestant».

Sobre a xa tradicional discusión acerca do efecto declarativo ou constitutivo do recoñecemento, consideramos que hoxe en día a doutrina está inclinada, de forma sólida cara o efecto declarativo³⁹, o cal ademais ben apoiado pola práctica internacional e polo que vimos respecto dos textos e a praxe internacional á hora de contemplar os requisitos da estatalidade, non figurando entre eles o recoñecemento, implicando pois que este carece de carácter constitutivo⁴⁰.

V. Exposición histórica do problema do Sáhara Occidental

O Sáhara Occidental é un territorio marcado polas fronteiras impostas pola colonización europea de África e os intereses das potencias para a explotación do territorio, e en concreto, de España e Francia, que son os países que ocuparon os territorios do Magreb e da África Occidental. Este territorio estivo ocupado dende hai milenios por diversos pobos de orixe bereber e costumes nómades ou seminómades, que recibiron á súa vez unha onda de inmigración árabe das tribos Maquil no século XIV, configurando deste modo a demografía do Sáhara Occidental.

39 SHAW, M.N.: *op. cit.*, p. 146.

40 Non obstante, non son correctas, ó noso modesto xuízo, as teses que defenden a estatalidade como unha mera circunstancia de feito. É un oxímoren afirmar que un ente é xuridicamente un Estado de facto, como afirma JANKOVIC: «Der Staat entsteht rechtlich, wenn er faktisch entsteht (*factis ius oritur*). Die Entstehung des Staates läuft nach dieser Auffassung außerhalb der Rechtssphäre ab».

Non se trata de que o nacemento do Estado se produza no exterior da esfera xurídica, senón que a cualidade de Estado non precisa ser declarada, alcánzase *ipso iure*. Hai que recordar ademais que o Estado da orde xurídica internacional é un Estado soberano, e a soberanía é un título xurídico, como o é a propiedade no noso ordenamento civil, polo que un Estado non pode xurdir no «exterior da esfera xurídica», senón sempre no seo desta.

A) A colonización e retirada de España do Sáhara e os acordos de Madrid

O Sáhara Occidental é un territorio⁴¹ do norte de África situado no extremo occidental do deserto do Sáhara. Actualmente é un dos 17 territorios non autónomos que se atopan baixo a supervisión do Comité Especial de Descolonización das Nacións Unidas⁴², que ten por obxectivo eliminar o colonialismo. A colonización do Sáhara Occidental forma parte da onda colonizadora de finais do século XIX.

O territorio do Sáhara Occidental entra en contacto con Europa a raíz do descubrimento das Illas Canarias, producíndose algúns contactos ó longo do tempo ata o século XIX, relacionados co establecemento de factorías pesqueiras e pequenos asentamentos dedicados o apoio da pesca e do transporte marítimo na zona, pero sen penetrar no territorio. Esta expansión encádrase no marco da colonización europea de África, na que estes pobos eran vistos como primitivos e aplicábaselles un trato paternalista⁴³.

España instálase definitivamente en Río de Oro, un dos dous territorios que chegaron a conformar o Sáhara Español, xunto con Saguia el Hamra. O establecemento comeza ca fundación, por unha compañía privada de pesca, de Villa Cisneros en 1881 (primeiramente apenas unhas pequenas instalacións portuarias), obtendo sobre a baía circundante o control do territorio, cedido polos xefes locais⁴⁴. España ocuparía progresivamente todo o territorio dende o protectorado de Cabo Juby ata La Agüera, tras sucesivas negociacións cos franceses para repartir as respectivas zonas de influencia en África Occidental, que culminarían no ano 1912 co Tratado de Madrid.

41 O Sáhara Occidental nunca foi un país independente con carácter previo á colonización española sobre ese territorio.

42 O Comité Especial ten como función o examinar a aplicación da Resolución 1514 (XV) de 14 de Decembro de 1960, así como formular recomendacións sobre a súa aplicación. Desde 1963 este órgano considera o Sáhara Occidental como territorio non autónomo de conformidade co disposto no capítulo XI da Carta de las Nacións Unidas.

43 OETER, S.: *Prekäre Staatlichkeit und internationale Ordnung*. VS Verlag für Sozialwissenschaften, Wiesbaden, 2007, p. 71.

44 BARBIER, M.: *Le conflit du Sahara Occidental*, Paris, Le Harmattan, 1982, pp. 52-56.

Posteriormente, a través do decreto de 29 de agosto de 1934, España unifica a administración de tódolos territorios que dispuña en África, independentemente do seu título xurídico, que consisten nun protectorado sobre a rexión do Rif e Tarfaya (a pesar de que é dubidosa calquera dominación do sultanato ó sur do río Draa), das colonias de Saguia el Hamra e Río de Oro e do territorio de Ifni, cedido en virtude do artigo oitavo do Tratado de Tetuán de 1860, aínda que a ocupación do territorio de Ifni non se produciu ata 1883. Todos estes territorios denomináronse en conxunto África Occidental Española, existindo incluso un semanario homónimo que sería publicado desde o Ifni no período de 1945 a 1968⁴⁵.

O interese de España de excluír do status colonial ó Sáhara implicou o comezo dun proceso de «provincialización» incluíndo ó Sáhara Occidental no sistema de goberno español da época, a chamada «democracia orgánica». Isto implicaba a representación nas Cortes do Sáhara mediante tres deputados, e a formación de cabildos e consellos municipais, pese ó cal, a administración dependía do Gobernador Xeral, de carácter militar, que dirixía a administración civil, os servizos públicos e se encargaba de garantir a orde pública. A conversión en provincia implicou tamén a entrega da cidadanía española ós saharauís, de tal modo que algúns deles chegaron a ser deputados das Cortes⁴⁶.

Esta política tendía á asimilación do territorio ó metropolitano, promovendo tamén o desenvolvemento deste, posto que tiña por obxectivo reforzar os vínculos entre a colonia e a metrópole, de cara a evitar a descolonización do territorio. Coa vista posta nas daquela innovadoras resolucións da Asemblea Xeral da ONU instando á descolonización dos territorios non autónomos, tratábase de por un lado, romper a imaxe colonial da ocupación, e por outro, alongar o máximo tempo posible a ocupación, de cara a obter unha posición favorable á asimilación no Estado español nun posible referendo de autodeterminación.

O desenvolvemento dunha política máis intensa por parte de España no Sáhara non evitou que outras nacións reivindicasen o territorio como propio. Especialmente, Mauritania e

45 *Ibid.*

46 A nacionalidade outorgada converteuse nun problema cando España, unha vez retirada do territorio, denegou a nacionalidade ós saharauís, que tiñan gran dificultade para probar a cidadanía. PALACIOS ROMEO, F. (Coord.): *El derecho a la libre autodeterminación del pueblo del Sáhara Occidental*, Cizur Menor, Aranzadi, 2013, p. 280

Marrocos tiñan interese en expandir as súas fronteiras cara o Sáhara Occidental. O interese de Marrocos aumentou tan pronto como fixo efectiva a súa independencia de Francia, en boa medida consecuencia dos postulados do nacionalismo marroquí que reivindicaba unha sorte de *Lebensraum* magrebí⁴⁷, declarando que o territorio do «Gran Marrocos» incluía grandes porcións de territorio dos países veciños, incluíndo Arxelia, Mauritania, España e por suposto, o Sáhara Occidental. Un dos principais ideólogos deste movemento foi Allal al-Fasi, fundador do Partido Istiqlal, unha das forzas que participaron na independencia de Marrocos. O rei Mohamed V asumiu os postulados do Istiqlal, pronunciando un discurso o 25 de febreiro de 1958 no que proclamaba a súa vontade de recuperar os territorios usurpados do «Gran Marrocos». Esta política agresiva levou non só ós posteriores acontecementos de ocupación do Sáhara Occidental, senón de forma máis inmediata, a declarar a guerra á independizada Arxelia en 1963 coa intención de anexionarse importantes porcións de territorio. Esta foi a coñecida como «guerra das areas» da que Marrocos saíu derrotado por unha Arxelia apoiada por Cuba e polas demais nacións árabes, especialmente Exipto. Alxeria, pola súa parte, non mantíña ningunha reivindicación sobre o territorio saharauí⁴⁸.

Por outra banda, Mauritania reclamou tamén ter dereitos sobre o territorio do Sáhara español, aínda que cunha menor vehemencia. A súa reclamación basébase en vínculos étnicos e xeográficos, posto que as tribos árabes que ocuparon o Sáhara Occidental no século XIV, mesturándose cas bereberes, son esencialmente as mesmas que ocuparon Mauritania. Así mesmo, Mauritania argumentou que Marrocos manifestara nos seus tratados con España que a súa soberanía non ía máis aló do río Noun, que era o límite inferior do Ifni español, tal e como expresa o Tratado de 1767 entre España e Marrocos. O feito de que Marrocos mantivera reivindicacións territoriais sobre Mauritania dificulta as súas relacións⁴⁹.

A posición de España durante a década dos sesenta consistía en que no século XIX o Reino de España ocupara unha *terra nullius*, e que polo tanto, a posición de España viña

47 Sobre a relación do Istiqlal co nacionalismo alemán, *vid.* VELASCO DE CASTRO, R.: «Las aspiraciones del nacionalismo marroquí en el marco de la Segunda Guerra Mundial: Un pragmatismo mal entendido/Moroccan Nationalism aspirations within the framework of the Second World War: A misunderstood pragmatism». *Cuadernos de Historia Contemporánea*, 2012, vol. 34, pp. 277-305.

48 BARBIER: *op. cit.*, pp. 52-56.

49 *Ibid.*: pp. 80-99.

lexitimada pola ocupación. Non obstante, España non se opoñía á celebración dun *referendum*, toda vez que non existía un Movemento de Liberación Nacional que tivera apoio popular, e a conciencia nacional entre a poboación saharauí era escasa. Se ven, non contemplaba a posibilidade de que outros países interviñesen nesa posible votación⁵⁰.

Esta posición cómoda mudou durante a década dos setenta. Por unha banda, as tensións entre os países veciños diminuíron, o que permitiu que puidesen pronunciarse cunha voz máis uniforme en favor da descolonización do Sáhara, e por outra banda, comezaba a levantarse no Sáhara un auténtico movemento de liberación de cara a obtención da independencia do país.

Os incipientes movementos a prol da independencia do país naceron arredor dos estudantes formados fora do territorio, principalmente en Marrocos. As organizacións independentistas comezaron as protestas en 1970, fortemente reprimidas polas forzas españolas, o que causou un deterioro maior da imaxe da dominación de España dentro da colonia. A primeira destas manifestacións foi a do 17 de abril de 1970, en El Aaiún, despois da cal desapareceu Basiri⁵¹, un dos principais líderes independentistas.

B) A loita saharauí e a creación da Fronte Polisario

A represión española do independentismo saharauí favorece a creación dun movemento de liberación nacional coñecido como a Fronte Polisario, nacida da unión de grupos de estudantes saharauís estudantes en Rabat e dos refuxiados en Zuérate. O Polisario fúndase o 10 de maio de 1973, cando se celebra o Congreso constitutivo en Ain Ben Tili, unha pequena vila do norte de Mauritania. A partir de aquí comeza a loita armada mediante o sistema de guerrillas contra o exército español, ó tempo que o Polisario se converte na organización que lidera a liberación saharauí⁵².

⁵⁰ *Ibid.*: pp. 100-114.

⁵¹ ULD ISMAIL ULD ES-SWEYIH, M.-F.: *La República Árabe Democrática Saharaui "El primer Estado del Sahara Occidental"*, Paris, L'Harmattan, 1998, pp. 9-11.

⁵² Arxelia mantén en principio unha prudente neutralidade de cara á Fronte Polisario, que contrasta co apoio decidido de Libia, que fornece a pequena forza saharauí con armas e equipos para comezar a resistencia armada. O Polisario conta tamén co apoio dos saharauís que viven na rexión de Zuérate. Nos comezos, é posible que o Polisario apenas contase cunhas decenas de membros. A partir de 1974, Arxelia comeza a apoiar dunha forma máis consistente o movemento de liberación saharauí. Durante o ano 1974 sucédense as escaramuzas, e o 26 de outubro, o ataque á cinta transportadora de fosfatos, que paraliza a extracción de mineral. A única formación

Durante 1975 a situación do Sáhara e a «transición» pensada pola administración española para o Sáhara vese entorpecida xa non só pola presión internacional dos países que apoiaban a descolonización, a ONU e a ofensiva diplomática de Marrocos, senón tamén polas dificultades internas de manexar o desmantelamento da ditadura franquista nun clima de gran tensión política. A misión de visita do Sáhara de 1975 enviada pola ONU subliñou as dificultades para obter un censo fiable, debido o carácter nómade da poboación e a existencia de refuxiados políticos nos países limítrofes, especialmente nos campos de Tinduf en Arxelia. A misión sinala o censo de poboación feito por España en 1974, aínda que sen pronunciarse sobre o seu valor⁵³.

A misión deixou patente a existencia de puntos de vista irreconciliables entre Mauritania, Marrocos, España e o Polisario, xa que os primeiros mantiñan as súas reivindicacións territoriais, España desexaba realizar un referendo temperá para obter un Estado saharauí propicio ós seus intereses, mentres que o Polisario defendía que o Sáhara nunca estivera sometido a poder estranxeiro, opoñíase ós plans dos países veciños e defendía a total independencia. Quizais o pronunciamento máis salientable da misión foi incluír como interlocutor necesario ós representantes da poboación saharauí, pronunciamento que non se atopaba nas resolucións da ONU aprobadas ata o de entón⁵⁴. Con todo, polo de agora non aclara quen sería lexítimo representante do pobo saharauí. A misión pronunciábase claramente sobre o dereito á autodeterminación da poboación, pero non sobre as reclamacións dos países veciños.

Marrocos exerceu presión diplomática na ONU, xunto con Mauritania, para evitar a celebración dun referendo, posto que pretendía a incorporación do Sáhara ó seu territorio, polo que propuxo elevar o caso á Corte Internacional de Xustiza, non obstante, España

autorizada polo réxime español era o PUNS, o Partido da Unión Nacional Saharauí, que era unha marioneta do goberno colonial composto polo aparato administrativo de orixe saharauí próximo á administración española. A formación rexeitaba a incorporación do Sáhara a terceiros países, ó contrario que o MOREHOB, o Movemento Revolucionario dos Homes Azuis (as siglas proveñen do orixinal en francés), próxima a Marrocos e que avogaba pola incorporación do Sáhara a Marrocos. A organización disolveuse de feito ca ocupación marroquí, e realmente, a única organización realmente activa era a Fronte Polisario.

53 ULD ISMAIL ULD ES-SWEYIH: *op. cit.*, p. 32.

54 BARBIER: *op. cit.*, pp. 117- 131

respondeu con un silencio como negativa. Ante iso, Marrocos conseguiu que a Asemblea Xeral solicitase un ditame consultivo na Resolución 3292 (XXIX). Porén, o ditame da CIX foi contrario ós intereses marroquís, posto que por unha banda, consideraba que España non ocupara *terra nullius* ó colonizar o Sáhara Occidental, e pola outra, que non existía un vínculo xurídico de dependencia entre Marrocos e o Sáhara con carácter previo a colonización por España, e polo tanto, Marrocos carecía de título que amparase a súa reivindicación territorial.

Ante esta derrota xudicial, Marrocos buscou a precipitación dos feitos, para o cal a dinastía alauita, contando con amplo apoio internacional de EE. UU., Arabia Saudí, Francia e outros países africanos, comezou unha ofensiva sobre o Sáhara coñecida como Marcha verde, co obxectivo de facer presión sobre a administración española. Aínda que non se produciron combates co exército español, e pese a que España pediu a intervención do Consello de Seguridade, as resolucións da ONU respecto da marcha foron moi tibias, o que aumentou, con razón, os temores da Fronte Polisario e de Arxelia.

Eses temores materializáronse na creación da chamada administración tripartita pola que Mauritania e Marrocos pasaban a administrar materialmente o Sáhara Occidental, sancionada polos acordos de Madrid. España víase favorecida por este sistema en canto que obtiña garantías (que na práctica non se viron materializadas) de cara a explotación conxunta dos fosfatos con Marrocos, ó tempo que lle permitía unha saída fácil do territorio. Por outra banda, Marrocos avanzaba no seu plan de alcanzar o «Gran Marrocos». Este acordo foi propiciado polo interese dos EE. UU. en que ámbolos dous países chegasen a un acordo sobre o Sáhara Occidental, posto que tanto a Fronte Polisario, como Arxelia e Libia, os principais apoios exteriores da independencia do Sáhara, estaban aliados ca Unión Soviética, mentres que Marrocos caía na órbita das monarquías árabes próximas as potencias occidentais, así como de Francia, como mostra o feito do financiamento da Marcha verde por Arabia Saudí.

Pola súa parte, a Fronte Polisario, que xa comezara os enfrontamentos armados cas forzas marroquís con razón do lanzamento da Marcha verde, que non se vira obstaculizada polas forzas españolas, comezou a organizar a defensa do territorio fronte a Marrocos e Mauritania, que comezaban a substituír as forzas militares españolas durante o outono de 1975. A ocupación militar marroquí converteuse nunha auténtica caza dos habitantes que

foron expulsados progresivamente do territorio, de modo tal que en xaneiro de 1976 xa fuxiran máis de 40.000 persoas cara os campos de Tinduf.

Pola súa parte, a Iemaá, asemblea saharauí próxima á administración española, decidirá a súa propia disolución na declaración de Guelta, pola que declara que a Fronte Polisario é a autoridade única e lexítima do pobo saharauí. Aínda que a declaración non foi unánime, tivo o suficiente peso político para reforzar a centralidade da Fronte Polisario como representante do pobo saharauí, toda vez que a parte que manifestou o apoio á administración tripartita foi considerada unha mera correa de transmisión das posicións marroquís.

C) A creación da República Árabe Saharauí Democrática

En vista do control que Mauritania e Marrocos alcanzaran das principais vilas e cidades do Sáhara Occidental, a Fronte Polisario prepárase para a guerra, reforzada polas tropas indíxenas que formaban parte do exército español e que foran licenciadas ca retirada, coñecedoras do terreo e con experiencia militar⁵⁵.

Ca invasión do territorio, o Polisario prepárase para proclamar a independencia do Sáhara Occidental, que realiza ca retirada española en febreiro, proclamándose a República Árabe Saharauí durante a noite do día 27 ó día 28 dese mes en Bir Lehlu. A proclamación da República supón a superación das estruturas tribais e a unión do Sáhara ó mundo árabe, desexo que amosa o nome oficial elixido, co obxectivo en mente de espertar a solidariedade dos países defensores do panarabismo e do nacionalismo e socialismo árabes, pertencentes ó bloque que apoiou á Fronte Polisario desde os comezos, como Libia.

A proclamación foi xustificada extensivamente nun longo memorando publicado o 20 de maio de 1976, que afirmaba que o pobo saharauí era «naturalmente e orixinariamente titular da soberanía» e posuía «un dereito inalienable de autodeterminarse». Xuridicamente afirmaba a súa conformidade co Dereito internacional e especialmente co ditame consultivo da Corte

⁵⁵ O exército español no Sáhara contaba con tropas nativas, que coa fuxida de España, compuxeron o núcleo de combate do Polisario.

Internacional de Xustiza sobre o Sáhara Occidental, e destacaba que o Acordo tripartito de Madrid se opoñía a legalidade internacional. Desta forma, o texto consideraba que a nova administración do territorio era irregular, e que as forzas mauritanas e marroquís eran forzas de agresión estranxeiras⁵⁶.

O Estado foi definido como unha República árabe, islámica, democrática e socialista. O sistema político estaba composto por dous órganos esenciais, o Consello da Revolución e o Consello de ministros. O primeiro era o «órgano supremo do poder» e fixa «a política xeral do Estado⁵⁷», designando ó Consello de Ministros, que sería dirixido por un primeiro ministro que asumiría o poder executivo dentro do cadro político xeral trazado polo Consello da Revolución. Nótese que non se menciona o Consello Nacional Saharauí, que non obstante, permanecería a funcionar como órgano non oficial do Estado. Finalmente, o exército popular nacional asumiría a defensa da integridade e da unidade territorial, e participaría na actividade económica e social do país, funcións equivalentes ás que Arxelia establecera para o seu exército⁵⁸.

A pesar de que existía o precedente no recoñecemento pola ONU de Guinea-Bisau, Estado proclamado polo Partido Africano pola Independencia da Guinea e Cabo Verde (PAIGCV), é dicir, polo Movemento de Liberación Nacional do país, non obstante, no caso da RASD non se procedeu da mesma forma, quizais porque por unha banda, a Fronte Polisario non se opoñía á potencia colonial, senón a Marrocos e a Mauritania, Estados veciños, e por outra parte, o Polisario nunca chegou a controlar a administración do territorio; posto que pese a ter o control efectivo de parte deste, as principais vilas e cidades nunca puideron ser arrebatadas ós invasores. Ademais, desde o punto de vista político, importantes potencias internacionais como EE. UU. e Francia secundaban a ocupación marroquí, de forma máis ou menos aberta, pero evidente á luz da súa posición nas votacións e declaracións no seo das Nacións Unidas.

56 BARBIER: *op. cit.*, pp. 197 e ss.

57 *Vid.* Constitución provisional, publicada polo Consello Nacional Saharauí o 26 de febreiro de 1976.

58 *Cfr.* O preámbulo da Constitución arxelina de 1963: «L'Armée Nationale Populaire, hier Armée de Libération Nationale, a été le fer de lance de la lutte de libération ; elle reste au service du peuple. Elle participe, dans le cadre du Parti, aux activités politiques et à l'édification des nouvelles structures économiques et sociales du pays».

A creación do Estado saharauí pasou desapercibida para os EE. UU. e para a URSS, sen que tivese ningún efecto tampouco nas posicións mantidas por España e Francia, que ignoraron a proclamación. A pesar diso, a sociedade civil dos países europeos, e especialmente en España, si se mobilizou en apoio dos refuxiados saharauís, subministrando produtos esenciais de carácter sanitario, alimentos, e difundindo o conflito do Sáhara Occidental en Europa.

D) O proceso do Estado saharauí ata a actualidade

O Estado Saharauí viuse entón envolto nunha longa guerra con Marrocos e Mauritania. O exército saharauí foi quen de expulsar ó invasor mauritano, pero tivo grandes dificultades na loita contra Marrocos.

Por unha banda, a chegada de Marrocos ó Sáhara produciuse de forma violenta e mediante unha campaña de xenocidio dirixida contra a poboación saharauí, que fuxiu das cidades nas que os soldados marroquí dirixían execucións e graves ataques contra a poboación civil. Non sendo iso suficiente, os peores ataques executáronse contra a poboación civil que fuxía a través do deserto, bombardeada pola aviación marroquí con fósforo branco e *napalm*. O peor dos ataques rexistrados foi o de Um Draiga, no que morreron preto de tres mil persoas en corenta e oito horas consecutivas de bombardeos⁵⁹.

Estes ataques implicaron unha masiva fuxida de poboación cara os campos de Tinduf, en Arxelia. A estratexia marroquí era evidente: dado o carácter pouco poboado do Sáhara Occidental, o asasinato da poboación local diluiría os habitantes do territorio, facilitando a implantación de Marrocos.

A paz foi firmada pronto entre Mauritania e a Fronte Polisario, ante a incapacidade da primeira para resistir unha guerra de desgaste, acosada polos problemas internos, un exército pequeno e mal equipado, e a falta de vontade en soste unha guerra longa, e polo tanto perigosa para un goberno inestable. Esta paz materializouse coa firma do Acordo de Arxel en

59 BÁRBULO, T.: *La historia prohibida del Sáhara Español*. Barcelona: Destino, 2002, pp. 284-285.

1979, eliminando da ecuación á Mauritania en canto á ocupación do territorio.

Non obstante, á retirada mauritana non implicou a liberación da parte meridional do Sáhara, xa que a esta seguiu a extensión da ocupación marroquí ó territorio do sur do Sáhara Occidental. Neste período o exército saharauí utiliza unha táctica de guerra de guerrillas contra o invasor marroquí⁶⁰. A axuda Libia foi fundamental ó permitir a adquisición en 1981 de artillaría antiaérea soviética capaz de neutralizar a aviación marroquí.

A pesar destes éxitos militares, a falta de forza numérica e material pesado facía moi difícil que o exército saharauí puidese impoñerse pola vía militar exclusivamente. No eido diplomático, a RASD conseguiu ser admitida na OUA en 1982⁶¹ e aumentar o número de países que lle ofrecían recoñecemento internacional, sen que iso lle dotase da capacidade de presión suficiente para expulsar do territorio a Marrocos. Pola contra, o exército marroquí, exasperado polos ataques do Polisario, decidiu construír sucesivos muros militares no Sáhara para conter ó exército saharauí⁶².

A construción do muro produciu un estancamento militar. Por unha banda, o Polisario ficou asentado nos territorios ó leste do muro, mentres que Marrocos consolidou o seu dominio nos dous terzos restantes do Sáhara. Este estancamento acabou por levar a un cesamento do fogo, e o envío polo Consello de Seguridade dunha misión ó Sáhara para a realización do referendo e a observancia da tregua, coñecida como MINURSO. A misión da

60 O Polisario conseguiu infrinxirle duras derrotas no campo de batalla a Marrocos a través do uso de columnas moi móbiles e con gran potencia de lume baseadas na montaxe de canóns sen retroceso sobre vehículos non blindados. Esta técnica de combate pasou a ser habitual nos países do Magreb e do mundo árabe en xeral, ata o punto de que o conflito entre Libia e Chad terminou por recibir o nome de «guerra dos *Toyotas*».

61 LÓPEZ BELLOSO, M.: «El papel de la OUA en el conflicto del Sáhara Occidental y su influencia en el desarrollo político de la RASD», *Trabajos y ensayos*, nº 2, 2005. [Consulta: 16 de octubre de 2016] dispoñible en: <www.diprriihd.ehu.es/revistadoctorado/n2/LBelloso.pdf>.

62 Estes muros, construídos baixo a dirección de enxeñeiros militares israelís e financiado por Arabia Saudí, permitía a Marrocos consolidar o seu dominio sobre as minas de fosfatos, as vías de comunicación e as principais cidades. Deste modo, foi construíndo ata oito muros que abarcan preto dos dous terzos do territorio do Sáhara Occidental, compostos de muros de area, búnkeres, posicións de artillaría e minas, ó estilo do muro do Sinaí, levantado por Israel despois da Guerra dos Seis Días para asegurar as conquistas, e que estaba disposto en paralelo ó canal de Suez. Debe advertirse que o muro marroquí non só foi trazado sobre o territorio do Sáhara, senón que invade territorio mauritano. *Cfr*: Mapa do Sáhara Occidental dispoñible no Centro de Estudos do Sáhara Occidental da USC, confeccionado por ACNUR, para comprobar a violación da fronteira mauritana, dispoñible en <http://www.usc.es/export9/sites/webinstitucional/gl/institutos/ceso/descargas/Map_SO_UNHCR_2006.pdf>

ONU estableceu unha zona de exclusión en torno ó muro, coñecido como berma, a partir da cal se inclúe a liña de separación de cinco quilómetros de anchura ó leste da berma, dúas zonas restrinxidas a 25 km ó leste desta e 30 km ó oeste, e tamén dúas zonas de restrición parcial que abarcan o resto do Sáhara Occidental⁶³. O muro produce o efecto de separar a poboación do Sáhara en dúas partes, incomunicando a moitas familias e impedindo a mobilidade polo territorio.

A segunda parte dos obxectivos da MINURSO, a realización do referendo, permanece infrutuosa pese a varios intentos, dos cales o máis salientable foi o «Plan Baker II», que acadou todos os pasos previos para o referendo; a pesar do cal este finalmente nunca se chegou a poñer en marcha ata o de hoxe⁶⁴.

VI. A estatalidade da RASD á luz do ordenamento xurídico internacional

Unha vez feito o percorrido polos principais feitos relevantes que influíron na actual configuración da situación xurídica da República Árabe Saharauí Democrática, podemos mergullarnos nos requisitos da estatalidade do Sáhara Occidental, e analizar o grao de cumprimento destes requisitos, goberno, territorio, poboación e soberanía (ou independencia) no suposto que estamos estudando, a RASD.

63 BARBIER: *op. cit.*, pp. 197 e ss.

64 Entendemos, neste eido, con MARTÍNEZ PUÑAL que: «el referéndum no debe de suponer nunca una mordaza para el pleno desarrollo de la RASD. Ésta, en un contexto de coacción derivado del uso de la fuerza por Marruecos, no aceptó el referéndum “para convertirse en un Estado independiente y soberano”, el cual ya existe sino para tratar de recuperar pacíficamente su parte de territorio ocupado por Marruecos, restaurando así sus fronteras tal como están internacionalmente establecidas. Para mí, el referéndum sería un *otrosí* jurídico que el Estado de la República Saharaui Democrática contempla como un segundo mejor derecho ante las negativas de Marruecos a aceptar el ejercicio histórico de su autodeterminación y de su independencia, ejercicio el cual es celebrado y reiterado día a día con su determinación por el pueblo saharai para seguir luchando contra la ocupación militar y civil llevada a cabo por Marruecos, constitutiva, como hemos señalado, de una auténtica política de genocidio contra el pueblo saharai.

En mi opinión, la Organización de las Naciones Unidas debería aplicar de una vez por todas el Derecho Internacional, imponiendo el Consejo de Seguridad medidas coercitivas y sancionadoras a Marruecos con el fin de que abandone el territorio. Es una vergüenza que en el día de hoy la ONU administre e infrinja la aplicación del Derecho Internacional en función de los intereses de los Estados miembros permanentes del Consejo de Seguridad, particularmente en este caso de los Estados Unidos de América y de Francia, con el apoyo cínico de España, la antigua potencia colonial» MARTÍNEZ PUÑAL, A.: *El Estado saharai ante la perspectiva del Derecho Internacional*, 2014. [Consulta 14 de febreiro do 2016]. Disponible en <<http://porunsaharalibre.org/el-estado-saharai-ante-la-perspectiva-del-derecho-internacional/>>

A) O cumprimento dos requisitos da estatalidade

Como xa adiantamos, o cumprimento dos requisitos da estatalidade implica a existencia *ipso iure* dun Estado para o Dereito internacional. No caso do Sáhara, o Estado que se forma realízase en virtude da realización do principio de autodeterminación, porén, isto non implica unha forma especial de adquisición da personalidade como Estado, senón que os requisitos esenciais seguen a ser os mesmos, a pesar das peculiaridades que veremos respecto do dereito de autodeterminación no momento de analizar, especialmente, o título de soberanía que ostenta a RASD sobre o territorio saharauí.

1. O cumprimento do requisito do goberno

A República Árabe Saharauí Democrática posúe goberno tanto en sentido formal como material. O goberno formal da RASD é claro, en canto que desde a súa constitución en 1976, os sucesivos textos fundamentais que organizan a República ata o último aprobado no ano 2015 establecen unha serie de órganos executivos, lexislativos e xudiciais que configuran a Administración do Estado saharauí. Tendo en conta isto, a existencia formal dun poder político é evidente.

Agora ben, a existencia do goberno implica a existencia dunha administración do poder público que exerza a xurisdición nun determinado territorio, proxectando normas *ad intra* fronte ós particulares e aplicándoas e actuando no eido internacional exercendo a súa participación como Estado. Esta última é a concepción clásica do Dereito internacional, que se ve contraposta pola práctica (xa indicada *supra*, comentando o requisito do goberno en xeral), con todo, aínda desde o punto de vista máis restrinxido do goberno efectivo, a RASD da cumprimento ó requisito.

Quizais se podería pensar, que, tendo Marrocos o dominio *de facto* da maior parte do territorio, a Administración da RASD non se pode considerar efectiva. Non obstante, este sería un punto de vista desafortunado, porque efectiva non equivale a plenamente eficaz en todo o territorio. En primeiro lugar, a este punto de vista débesele opoñer que é contrario ó costume internacional derivar a inexistencia do goberno das dificultades no exercicio do

mesmo impostas pola guerra e a loita contra unha potencia ocupante. Así por exemplo, podemos destacar que pese á ocupación militar, o Xapón nunca chegou a perder a súa personalidade xurídica despois da rendición de 1945; a pesar de que non só se achaba ocupado, senón que incluso o seu propio goberno se atopaba intervido pola Administración militar estadounidense. Tampouco a perderon os países ocupados pola Alemaña nazi, como os Países Baixos, Bélxica ou Polonia, países dos cales o seu goberno foi recoñecido pese á ocupación, manténdose a personalidade xurídica destes Estados.

No caso do Sáhara nin sequera falamos dunha anexión completa, posto que o Exército Popular de Liberación Saharauí sempre mantivo o control dalgunhas partes do territorio, aínda que nunca conseguira recuperar as principais vilas e cidades do Sáhara. Ademais, en segundo lugar, esta administración amósase efectiva, por un lado, no propio combate das forzas ocupantes, que é unha das tarefas que debe afrontar o goberno dun Estado (a lexítima defensa fronte ás agresións internacionais); e tamén no exercicio da xurisdición e control do territorio, existindo numerosas operacións documentadas de control do tráfico de persoas e mercancías, incluíndo o combate contra o narcotráfico⁶⁵.

Así mesmo, o Estado saharauí ocúpase da provisión de alimentos, educación e servizos tanto á poboación dos campos como daqueles (os menos) que residen nos territorios liberados ó leste do muro marroquí. A RASD tamén actuou á hora de protexer os seus recursos naturais, e así demandou no seu propio nome pola exportación de recursos do Sáhara Occidental en Suráfrica, solicitando a incautación das mercancías. Todas estas son tarefas que amosan a existencia dunha administración efectiva ós efectos de dar cumprimento ó requisito da estatalidade.

2. O cumprimento do requisito da poboación

O Sáhara Occidental caracterizouse sempre por unha baixa densidade de poboación. Debido á desertización de todo o norte de África, sucedida nos últimos milenios, a zona carece de recursos hídricos en abundancia, e a agricultura, aínda que hoxe en día é practicable

⁶⁵ Incluso recentemente podemos encontrar mostras deste control nas actuacións documentadas pola prensa: «El Frente Polisario detiene a 19 marroquíes acusados de portar hachís», dispoñible en <https://internacional.elpais.com/internacional/2017/07/17/actualidad/1500320082_152325.html>

e incluso rendible economicamente, no pasado impedía o establecemento de comunidades de agricultura sedentaria, razón pola que os seus habitantes constituíron fundamentalmente ata a colonización de gandeiros nómades ou seminómades, existindo só pequenas vilas que funcionaban como nodos comerciais para as rutas de caravanas que atravesaban o territorio⁶⁶.

Probablemente, o requisito da poboación sexa o menos oneroso dos que configuran a estatalidade. O requisito da poboación nunca implicou un requisito de número ou densidade, e nin sequera de determinación máis ou menos exacta. A existencia de poboación non ofrece dúbida, posto que está documentada e recoñecida a existencia de poboación tanto con anterioridade á colonización española⁶⁷, como con posterioridade. Nos territorios liberados existe poboación vivindo de forma permanente, aínda que pouco numerosa dado que a maior parte da poboación civil vive nos campamentos de refuxiados en Arxelia⁶⁸.

Con todo, nada disto configura un impedimento para a observancia toda vez que esa poboación permanece ausente do territorio por un acto ilícito de violencia que constitúe un exilio forzado proscrio polo Dereito internacional, e por outro, que existe poboación ámbolos dous lados do muro marroquí, poboación integrante do territorio da RASD.

3. O cumprimento do requisito do territorio

O territorio saharauí está determinado en función dos límites que posuía a colonia española, e polo tanto, comparte a característica compartida por moitos outros Estados africanos de posuír unhas fronteiras trazadas en liña recta. Estas fronteiras proveñen do tratado firmado en 1912 entre España e Francia, e que inclúen o territorio do Cabo Juby como parte de Marrocos, o que determinou a súa separación do Sáhara Occidental. Estes territorios nunca foron reclamados pola RASD, que en aplicación do principio *uti possidetis* respectou as fronteiras herdadas da colonización. Este territorio é o territorio *de iure* da RASD, aquel sobre

66 BARBIER: *op. cit.*, pp. 31 e ss.

67 *Ibid.*

68 Sobre as violacións dos dereitos humanos da poboación saharauí e a responsabilidade internacional de Marrocos e outros Estados, *vid.* RUIZ MIGUEL, C.: «La responsabilité internationale et les droits de l'homme: le cas du Sahara occidental», en *Cahiers de la Recherche sur les Droits Fondamentaux*, nº 11, 2013, pp. 105-130., nº 11, 2013, pp. 105-130.

o que ostenta título de soberanía, como veremos no seguinte apartado.

Polo tanto, no caso da RASD as fronteiras terrestres son certas, existindo unha clara delimitación das fronteiras terrestres. Ó igual que se argumenta sobre a necesidade do goberno efectivo, tamén se desenvolve a mesma argumentación de cara ó control efectivo do territorio. En canto a iso, é aplicable o xa dito respecto ó goberno: por unha banda, a RASD exerce un dominio efectivo sobre os chamados territorios liberados ó leste do muro, e pola outra, os territorios ocupados constitúen territorio efectivo do Estado, sen que a súa ocupación por un terceiro Estado implique un cambio xurídico respecto deste. Dado que segundo a Corte Internacional de Xustiza⁶⁹, Marrocos non posúe título algún sobre o territorio, o seu status é o dun mero ocupante de feito, de forma similar a como Israel ocupou o deserto do Sinaí, ou continúa a ocupar os altos do Golán. Ó territorio dominado por Marrocos hai que sumar a cidade de La Güera, administrada por Mauritania ca aquiescencia da RASD. O feito de que a ONU sexa a responsable do establecemento da partición do territorio e da vixilancia da tregua, que inclúe o establecemento do exército saharauí en diversos puntos ó leste do muro, pero dentro do Sáhara Occidental, mostra que existe un territorio sobre o que a RASD exerce un poder efectivo⁷⁰.

4. A soberanía da República Árabe Saharauí Democrática

O punto de pivote fundamental da estatalidade é a soberanía, que amosa que un ente non está sometido a un poder estranxeiro nin forma parte dunha federación. A soberanía da RASD fundaméntase no dereito a autodeterminación dos pobos. Aínda que o modo preferido para poñer fin ás situacións coloniais polo Dereito internacional é o referendo de autodeterminación, o dereito a ídem implica tamén o dereito do pobo colonizado a opoñerse ó colonizador e a calquera outro Estado ocupante que impida o exercicio dese dereito, e facer efectivo por si mesmo este a través dos seus propios medios. Isto funciona como unha garantía fronte ó incumprimento da obriga do Estado colonizador de proceder á

69 CARRERO PLAZA, F.: “Los aspectos territoriales en el dictamen del Tribunal Internacional de Justicia de 16 de octubre de 1975, en el caso del Sahara Occidental”. 2015. [Consulta: 18 de marzo de 2017] dispoñible en <http://dehesa.unex.es/bitstream/handle/10662/3397/TDUEX_2015_Carrero_Plaza.pdf?sequence=1>.

70 Do cal pode dar fe a propia ONU a través da MINURSO, e que manifesta na propia web sobre a misión. Cfr: <<http://www.un.org/es/peacekeeping/missions/minurso/background.shtml>>.

descolonización do territorio.

Esta obriga non é unha mera obriga de abandonar o territorio, senón que obriga ó Estado colonizador a poñer os medios para celebrar o referendo de autodeterminación, e dar cumprimento ó resultado das votacións. O feito de que o Dereito internacional prefira o referendo sobre outros medios, ven determinado pola propia titularidade do dereito, que lle pertence *pro indiviso* a toda a poboación colonizada, de modo tal que só a poboación é a lexitimada para o seu recto exercicio, e non os representantes da poboación, o que exclúe a solución negociada do conflito con representantes do pobo colonial⁷¹.

No caso da RASD, o título de soberanía deriva directamente do dereito a autodeterminación do pobo saharauí, recoñecido pola ONU en multitude de resolucións, tanto con carácter previo como posterior á ocupación do territorio por Marrocos, como se pode observar, *inter alia*, nas resolucións da Asamblea Xeral 2983 (XXVII) e 3292 (XXIX), relativas ó Sáhara Español, e que se corresponden ca decisión expresada no ditame consultivo do 16 de outubro, emitido pola Corte Internacional de Xustiza no ano 1975, do cal o seu elemento fundamental é o recollido no parágrafo 162⁷².

Neste parágrafo establécese, con toda claridade, ó dereito á autodeterminación do pobo do Sáhara Occidental, que fundamenta o establecemento dun Estado propio e independente respecto de Marrocos, Mauritania ou España, e polo tanto, a RASD posúe o título de soberanía derivado do exercicio da autodeterminación. O exercicio do dereito de autodeterminación mediante a loita armada e o establecemento dun Estado independente polos seus propios medios é unha forma válida e xa aceptada noutros casos pola práctica dos Estados, como xa expuxemos a colación do exemplo de Guinea-Bisau⁷³. Débese ter en conta ademais que o status do territorio como pendente de descolonización e o dereito de

71 RUIZ MIGUEL: «Recientes desarrollos del conflicto del Sahara Occidental: autodeterminación y estatalidad». *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, 2001, nº 1. p. 348.

72 «Information presented to it do not establish any tie of territorial sovereignty between the territory of Western Sahara and the Kingdom of Morocco or the Mauritanian entity. Thus the Court has not found legal ties of such a nature as might affect the application of resolution 1514 (XV) in the decolonization of Western Sahara and, in particular, of the principle of self-determination through the free and genuine expression of the will of the peoples of the Territory (cf. paragraphs 54-59 above)».

73 *Supra*, no apartado 4.3.

autodeterminación non son cualificacións *inter partes*, senón *erga omnes*; é dicir, o dereito a autodeterminación e un dereito opoñible contra calquera, e non un dereito da colonia fronte á potencia administradora. O mesmo sucede coa soberanía, que pola súa propia natureza é opoñible a calquera⁷⁴.

Expresamente, débese excluír calquera transferencia de soberanía ou de potestade de calquera clase, a través do Acordo tripartito de Madrid⁷⁵, que nin sequera transmite a cualificación de potencia administradora a Marrocos, título que segue a ostentar España, e razón pola cal continúa a súa obriga (nunca cumprida) de emitir informe sobre o estado do territorio non autónomo de conformidade coa Carta das Nacións Unidas. España non podía transmitir a soberanía sobre o territorio (*nemo dat quod non habet*) no Acordo de Madrid, e por outra banda, España non tiña poder para outorgar nin a Marrocos nin a Mauritania a cualidade de potencia administradora, que resulta indispoñible. A soberanía da RASD queda así configura e implica que o referendo de autodeterminación xa non implica a consecución dun Estado que xa existe, senón pola contra, a recuperación dos territorios ocupados por Marrocos, coa pretensión de recuperar a súa integridade territorial, lesionada pola ocupación.

Por iso, a soberanía da RASD, así como o recoñecemento do territorio pola ONU como un territorio non autónomo e pendente de descolonización, e a declaración da Corte Internacional de Xustiza conforme á cal Marrocos carece dun vínculo de soberanía co Sáhara Occidental, determinan que se trata dunha potencia ocupante, ou o que é o mesmo, dun posuidor sen título, que pertence á RASD e o pobo do Sáhara Occidental. A xa comentada sentenza do Tribunal de Xustiza da Unión Europea, así como a dos tribunais surafricanos, relativas á explotación dos recursos do territorio, basean o seu fundamento no carácter alleo do territorio con respecto a Marrocos (ratificando así o decidido pola Corte Internacional de Xustiza), que é decisivo para dilucidar a quen pertencen os recursos do territorio. Marrocos non pode derivar ningún título do suposto sometemento das tribos saharauís ó poder marroquí con anterioridade á colonización española, descartadas pola Corte Internacional de Xustiza.

74 *Cfr.* Opinión consultiva da Corte Internacional de Xustiza de 21 de xuño de 1971, sobre a presenza de Suráfrica en Namibia.

75 Tal e como manifestou Hans Corell, Secretario Xeral Adxunto de Asuntos Xurídicos, no seu Ditame de 29 de xaneiro de 2002. Pódese atopar en <<http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=S/2002/161>>.

Así, un ocupante militar non ten dereito á explotación económica do terreo que ocupa, como observou un estudo do Departamento de Estado dos EE. UU.⁷⁶ relativo ós plans económicos de Israel no Sinaí e noutras zonas ocupadas pero integrantes do territorio exipcio, determinando que un ocupante non ten dereito á explotación económica do territorio segundo o Dereito internacional, xa que a ocupación non establece un vínculo de soberanía. Isto ten relevancia para o Sáhara Occidental, posto que a súa riqueza en pesca e minerais (fosfatos principalmente, pero non exclusivamente), e explotada por Marrocos no seu propio beneficio.

B) O recoñecemento internacional do Estado saharauí

Aínda cando manifestamos que para nós o recoñecemento non é un elemento constitutivo do Estado, conforma, non obstante, un paso previo (ou implícito nas propias relacións) necesario para o establecemento de relacións diplomáticas, e, polo tanto, constitúe un elemento indispensable para a integración plena do Estado na sociedade internacional.

Quizais por esa relevancia para a integración e consolidación do Estado no eido das relacións internacionais, o recoñecemento da RASD foi sempre un campo de batalla difícil por mor dos intentos da diplomacia marroquí de evitar a definitiva integración do Estado saharauí na sociedade internacional. Malia todo, a RASD conseguiu ser recoñecida por un número de países bastante xeneroso: oitenta e un Estados recoñeceron á RASD nalgún momento desde a súa creación ata o de agora, dos cales 32 formularon a súa revogación, pese á súa natureza irrevogable⁷⁷.

A retirada do recoñecemento é un asunto a respecto do cal a doutrina defende moi maioritariamente, ao día de hoxe, a tese de que o recoñecemento non é revogable. Engadiremos que, en sede de infracción, seis dos Estados recoñecentes, americanos e pertencentes á Convención de Montevideo de 1933, proclamaron a retirada do recoñecemento en clara vulneración non só da súa obriga internacional, de acordo co carácter irrevogable do

76 Citado en PALACIOS ROMEO: *op. cit.* p. 71. *Cfr.* tamén, PEÑA MORA, J: «La ocupación militar prolongada de territorios árabes por Israel, desde 1967» en *IEEE*, 1987, pp. 103-124 [Consulta: 12 de marzo de 2017] dispoñible en <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4768991.pdf>>.

77 Datos do Centro de Estudos do Sáhara Occidental da Universidade de Santiago de Compostela. Dispoñible en <http://www.usc.es/es/institutos/ceso/RASD_Reconocimientos.html>.

recoñecemento, entendido, como xa dixemos como declarativo, senón tamén en contra do artigo 6 da Convención, que dispón a irrevogabilidade do recoñecemento⁷⁸. Esta declaracións de revogación, polas razóns expostas, debería ser, polo tanto, considerada nula.

Unha das grandes vitorias diplomáticas do Estado saharauí foi a súa admisión como Estado membro dentro da OUA, manténdose actualmente como membro da UA, e motivando a saída de Marrocos da organización. A RASD propuxo en 1980 a súa candidatura a Estado membro, que foi aceptada en 1982. Marrocos tratou de impedilo forzando a aplicación do sistema de interpretación dos preceptos da Carta, dado que debían decidirse por maioría cualificada de dous terzos, pero non tivo éxito, e despois de tratar de paralizar o funcionamento da organización, decidiu retirarse da UA. Non obstante, no 23 de setembro do ano 2016, Marrocos presentou a súa candidatura oficial á Unión Africana, sendo membro desta a RASD. Marrocos sería admitido o 30 de xaneiro do 2017 por 39 Estados que votaron a favor por 15 que votaron en contra.

Ó noso xuízo, aplicando o desenvolto por MARTÍNEZ PUÑAL⁷⁹ respecto dos efectos dos actos unilaterais e o silencio como conduta que, cualificada polas circunstancias, pode levar á formalización de obrigas internacionais, chégase á conclusión de que Marrocos recoñece, ao menos en termos formais, implicitamente á RASD ó formalizar a súa candidatura e ingreso na UA, como tamén defende RUIZ MIGUEL⁸⁰. O recoñecemento deriva de que, en primeiro lugar, a RASD é membro da organización, polo que, solicitando a entrada e posterior ingreso, Marrocos pasa a ter xeito indirecto relacións diplomáticas *de facto* con ela, así sexa no marco do Estatuto e da práctica da Unión Africana, debido a que a aceptación da súa candidatura, e consecuente condición de membro, implicará a participación e relación *ex aequo* entre ámbolos dous Estados na organización. En segundo lugar, cando Marrocos solicita a entrada e ingresa, pretende facer seus os obxectivos da UA, entre os cales está, como figura no artigo 3 da Acta Constitutiva da Unión Africana, promover a integridade territorial e

78 WORSTER, W.T.: «Law, politics, and the conception of the state in state recognition theory» en *Boston University International Law Journal*, Vol. 27:115. pp. 115-171.

79 MARTÍNEZ PUÑAL: Actos unilaterales..., cit., *passim*.

80 RUIZ MIGUEL, C.: «Marruecos entra en la Unión Africana: ¿cómo afectará al Sahara Occidental?». *Desde el Atlántico*, 2017, [consulta: 2 de febreiro de 2017] dispoñible en <<http://blogs.periodistadigital.com/desdeatlantico.php/2017/01/30/marruecos-entra-en-la-union-africana-ico>>.

independencia de tódolos estados membros, o que inclúe á RASD. Polo tanto, se Marrocos ratifica esa acta, proclama a súa vontade de promover a integridade territorial e independencia dos Estados membros, entre eles a República Árabe Saharauí Democrática. De feito, Marrocos, ó firmar en 1963 a Carta da OUA para consolidar o seu ingreso na organización, formulara unha reserva relativa á súa negativa a renunciar a recuperar as súas fronteiras auténticas⁸¹. Dende logo, resulta obvio que non participamos, xunto con outros, da posición tradicional, non fundamentada suficientemente, que propugnaba que o ingreso nunha Organización Internacional non suporía o recoñecemento por tódolos Estados membros dela. Aínda máis entendemos que esta tese tradicional non é aplicable ó caso presente, no que Marrocos ingresa na UA, sendo o Sáhara un Estado membro dela. Non creemos sostible, p. ex., e a casuística podería ser aínda máis extensa, que non haxa ningún tipo de recoñecemento entre dous Estados coparticipando, con outros, na formación da vontade colectiva da organización internacional e formando parte dos órganos asemblearios, ou mesmo, inclusive, con máis razón, sendo partes dos seus órganos directivos, de vocación obviamente restrinxida o, no seu caso, moi restrinxida.

Porén, ó ratificar a súa entrada na UA no ano 2017, Marrocos non realiza ningunha reserva, o que implica unha admisión tácita tanto da existencia da RASD, como da súa independencia e, asimesmo, a aceptación do compromiso de defender a integridade territorial desta, a pesares de que, no plano dos feitos, elo enfróntase, en termos fácticos, coa realidade política da ocupación xenocida do Sahara Occidental por Marrocos.

Respecto da ONU, é importante ter en conta que aínda que non recoñece formalmente á RASD, si recoñece á Fronte Polisario, á que considera único e lexítimo representante do pobo saharauí.

81 «Cependant, en souscrivant ainsi à tous les objectifs, à tous les principes de la Charte de l'Organisation, principes en faveur desquels il a toujours oeuvré avec foi et détermination, le Gouvernement de Sa Majesté le Roi n'a entendu renoncer d'aucune façon à ses droits légitimes dans la réalisation pacifique et la sauvegarde de l'intégrité territoriale du Royaume dans ses frontières authentiques». *Cf*: Colección de tratados das Nacións Unidas, dispoñible en <<https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%20479/v479.pdf>>

VII. Conclusións.

En primeiro termo, a estatalidade é un tema de Dereito internacional no que ten unha importancia preponderante o costume internacional e os fenómenos de cristalización desta a través dos tratados e convencións. A pesar de que o Estado é o suxeito orixinario do noso sistema de Dereito internacional, algúns aspectos da súa regulación continúan, con todo, a ser difusos. Con todo, os fundamentos da estatalidade en si e os requisitos para que un ente sexa considerado Estado, así como o contido do dereito a autodeterminación son claros e de feito non existe unha praxe xurídica discordante a respecto deles e do exercicio do dereito á autodeterminación. Por iso nestes conflitos non se produce un problema de interpretación da norma, senón un problema político internacional puro.

Isto obsérvase no *iter* do conflito do Sáhara Occidental. Mentres que todas as resolucións de carácter xurídico da ONU existentes sobre a materia son claras respecto do carácter do territorio non autónomo e da proclamación do dereito á autodeterminación dos seus habitantes, o problema non se resolve conforme ás vías previstas polo Dereito internacional, precisamente pola resistencia material dunha das partes en conflito, que conta co suficiente peso diplomático e militar para cumprir ata agora co seu obxectivo de dominación do territorio pola vía de feito.

Respecto do carácter estatal da República Árabe Saharauí Democrática, só pode concluírse que cumpre con todos os requisitos para ser considerado un Estado, polo que a falta de recoñecemento só se pode fundamentar en motivos de carácter político, pero non pode dicir seque existan razóns xurídicas que motiven a ausencia de recoñecemento do Estado saharauí. É evidente que posúe un goberno, intimamente ligado, polo de agora, por razóns facilmente comprensibles, á organización da Fronte Polisario, que posúe unha poboación estable, e que posúe así mesmo un territorio. O fundamento da súa independencia e soberanía é incuestionable, xa que nace do exercicio do dereito á autodeterminación, conforme ós principios do Dereito internacional; por iso podemos afirmar que a súa independencia non está suxeita a dúbida.

Respecto do recoñecemento, a RASD conseguiu ser recoñecida por unha parte

considerable da sociedade internacional, pero ningunha potencia mundial a recoñeceu, o que amosa a dificultade para superar o seu conflito con Marrocos e de conseguir a recuperación da totalidade do seu territorio nacional. A súa presenza na Unión Africana reforza, con todo, a súa posición, malia que Marrocos segue a dispoñer dunha cohorte de Estados nada desprezable en África que son seguidores da súa acción diplomática contra a RASD.

Ademais, Marrocos conseguiu que moitos países «conxelasen» o seu recoñecemento á RASD, co obxectivo de producir a impresión de que esta non será un Estado ata que este se produza un referendo que realmente Marrocos non quere. A República Árabe Saharauí Democrática, pese a todo, reúne todos os requisitos para ser considerado un Estado. Así pois, un resultado positivo á independencia non produciría ningún efecto xurídico –pero sí político-- sobre o status internacional da RASD, aínda que si se dera un resultado contrario, nun caso moi hipotético que nos parece imposible, este suporía a súa incorporación noutro Estado. Por iso, de acordo coa liña argumental sostida, isto non implica que a RASD teña unha estatalidade provisional, senón que, no exercicio da súa soberanía, o seus habitantes serían libres de integrarse en calquera momento noutro Estado.

A Organización das Nacións Unidas fixo da cuestión saharauí unha prioridade na axenda internacional e é certo que se puxeron sobre a mesa varias iniciativas para chegar a un acordo entre as dúas partes e conseguir a pacificación, pero dada a posición rixida de Marrocos isto non foi posible. Así, corenta e dous anos despois da saída de España do Sáhara Occidental, a cuestión segue sen solución. Unha posible admisión do Sáhara Occidental na Organización das Nacións Unidas ou, como no caso de Palestina, nun organismo especializado como a Organización das Nacións Unidas para a Educación, a Ciencia e a Cultura, suporía a consagración do asentamento da RASD no eido internacional e obrigaría a Marrocos a pensar seriamente na retirada, pero, de momento, conseguir isto non parece algo posible.

Así, sen chegar a ningún acordo ou solución e cunhas pésimas condicións de vida nos campamentos e nos territorios liberados, e ante falta de expectativas para a poboación saharauí, o territorio do Sáhara Occidental continúa a posuír unha natureza *sui generis* sendo un territorio non autónomo baixo a supervisión do Comité de Descolonización das Nacións Unidas e así mesmo un Estado. A natureza xurídica do Sáhara Occidental manifestaríase,

polo tanto, como bifronte: por unha banda sería un Estado e, pola outra, un territorio non autónomo, dúas perspectivas que hai que conxugar polo momento simultaneamente mentres que no se produza a consolidación da República Árabe Saharauí Democrática. Obviamente, a consideración do Sáhara Occidental como un Territorio Non Autónomo hai que entendela como un medio instrumental en favor da consolidación do principio de autodeterminación do pobo saharauí por medio da reafirmación da República Saharauí, ben sexa pola vía do referendo ou pola vía dos feitos políticos.

Aínda que neste traballo non abundamos neses aspectos, o problema do Sáhara Occidental espállase por moitas vertentes do Dereito internacional. A ocupación leva consigo unha explotación ilexítima dos recursos, especialmente fosfatos e pesca, que o Polisario intenta combater internacionalmente. A poboación saharauí vese suxeita a constantes vulneracións dos dereitos humanos, sometida a unha xurisdición que os converte en perseguidos políticos e impide o desenvolvemento das súas comunidades, ó tempo que mantén no exilio en Arxelia a unha parte moi considerable dela. Malia os evidentes ataques contra os dereitos humanos, a MINURSO non vixía estas graves violacións do Dereito internacional, porque o seu mandato non inclúe a vixilancia dos devanditos dereitos, un caso único dentro das distintas misións establecidas pola ONU para a consecución da paz. O obxectivo último da Misión, a celebración do referendo, non parece especialmente preto. O comportamento de Marrocos en relación con este só pode ser cualificado como algo absolutamente desprezativo das súas obrigas internacionais, chegando a expulsar ós membros da MINURSO do Sáhara Occidental e intentando forzar o mantemento do *statu quo*. Ao noso xuízo, a ONU, no caso da RASD está a facer un claro, culpable e reiterado exercicio de abandono de responsabilidades e obrigas internacionais ás que está obrigada a Organización en xeral e, moi en particular a súa Asemblea Xeral e o Consello de Seguridade, de acordo coa Carta das Nacións Unidas.

Por todo o anterior, non está nada claro se a RASD conseguirá nalgún momento restablecer a súa integridade territorial e recuperar os territorios ocupados por Marrocos. A tenaz resistencia deste, e a falta de vontade internacional para facer cumprir o Dereito internacional neste caso concreto é un obstáculo grave e evidente.

Finalmente, non é posible eludir un comentario con respecto á posición de España. Pese a ser a potencia administradora do Sáhara Occidental, e polo tanto, tendo a obriga xurídica de proceder a súa descolonización, a súa posición é de ausencia absoluta. Incluso no recente período no que foi membro do Consello de Seguridade, a posición española respecto do Sáhara destacou polo silencio; posición que mantén dende a celebración dos acordos de Madrid, declarados pola ONU contrarios ó Dereito internacional. Un cambio nesta posición, permisiva ca ocupación marroquí do Sáhara, por parte de España sería moi desexable de cara a unha solución do conflito, posto que España ten, desde a perspectiva da ONU, como potencia administradora, a lexitimidade e o peso internacional suficientes para instar unha celebración do referendo e contribuír así a unha solución a un conflito internacional que leva xa máis de corenta anos aberto.

VIII. Bibliografía

BARBIER, M.: *Le conflit du Sahara Occidental*. Paris, Le Harmattan, 1982.

BÁRBULO, T.: *La historia prohibida del Sáhara Español*. Barcelona, Destino, 2002.

BARRACLOUGH, G.: *An introduction to contemporary history*. Penguin, 1967.

BARRAL BLANCO, R. et al.: *Sáhara Occidental, cuarenta años construyendo resistencia*. Zaragoza, Pregunta, 2016.

CARREAU, D.: *Droit International*, Paris, Pedone, 2007.

CARRERO PLAZA, F.: “Los aspectos territoriales en el dictamen del Tribunal Internacional de Justicia de 16 de octubre de 1975, en el caso del Sahara Occidental”. 2015. [Consulta: 18 de marzo de 2017] disponible en <http://dehesa.unex.es/bitstream/handle/10662/3397/TDUEX_2015_Carrero_Plaza.pdf?sequence=1>

CARRILLO SALCEDO, J. A.: *Soberanía del Estado y Derecho Internacional*, Madrid, 1976, p. 82.

CASANOVAS, O. e RODRIGO, A.J. *Compendio de Derecho Internacional Público*. Madrid, Tecnos, 2014.

CRAWFORD, J.: *Public international law*, Oxford University, 2008.

DÍEZ DE VELASCO VALLEJO, M.: *Instituciones de Derecho internacional público*. Madrid, Tecnos, 2013.

- DUGARD, J.: *The Secession of States and Their Recognition in the Wake of Kosovo*, Haager Akademie für Völkerrecht, 2013.
- DUPUY, P.M.: *Droit international public*. Paris, Dalloz, 2004.
- HABERMAS, J. et al. *Facticidad y validez: sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de teoría del discurso*. Trotta, Madrid, 1998.
- HILLEBRINK, S.: *The right to self-determination and post-colonial governance: The case of the Netherlands Antilles and Aruba*. Cambridge University Press, 2008.
- JANKOVIC, S.: «Die Entstehung von Staaten im Völkerrecht: Einige Überlegungen». [En línea] en GFPS e.V., 2015. [Consulta: 15 de abril de 2017] disponible en <<http://www.gfps.org/materialien/schriften/schriftenreihe/2016/die-entstehung-von-staaten-im.pdf>>
- JELLINEK, G. *System der subjektiven öffentlichen Rechte*. Mohr Siebeck, 2011.
- KELSEN, H.: *The law of the United Nations: a critical analysis of its fundamental problems*. The Lawbook Exchange, Ltd., 1950.
- KELSEN, H.: *Teoría general del derecho y del Estado*. UNAM, 1995.
- LÓPEZ BELLOSO, M.: «El papel de la OUA en el conflicto del Sáhara Occidental y su influencia en el desarrollo político de la RASD», *Trabajos y ensayos*, nº 2, 2005. [Consulta: 16 de octubre de 2016] disponible en: <www.diprrihd.ehu.es/revistadoctorado/n2/LBelloso.pdf>
- MARTÍNEZ PUÑAL, A.: *Actos unilaterales, promesa, silencio y nomogénesis en el Derecho internacional*, Santiago de Compostela, Andavira, 2011.
- MARTÍNEZ PUÑAL, A.: *El Estado saharauí ante la perspectiva del Derecho Internacional*, 2014. [Consulta 14 de febrero de 2016]. Disponible en <<http://porunsaharalibre.org/el-estado-saharai-ante-la-perspectiva-del-derecho-internacional/>>
- OETER, S.: «Selbstbestimmungsrecht im Wandel». *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1992, vol. 52, pp. 741-780.
- OETER, S.: *Prekäre Staatlichkeit und internationale Ordnung*. VS Verlag für Sozialwissenschaften, Wiesbaden, 2007, pp. 70-84.
- PALACIOS ROMEO, F. (Coord.): *El derecho a la libre autodeterminación del pueblo del Sáhara Occidental*, Cizur Menor, Aranzadi, 2013.
- PEÑA MORA, J.: «La ocupación militar prolongada de territorios árabes por Israel, desde 1967» en *IEEE*, 1987, pp. 103-124 [Consulta: 12 de marzo de 2017] disponible en <<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4768991.pdf>>.
- REMIRO BROTONS, A. et al.: *Derecho Internacional*, Madrid, Mc Graw Hill, 1997.

- RUIZ MIGUEL, C.: «Recientes desarrollos del conflicto del Sahara Occidental: autodeterminación y estatalidad». *Anuario mexicano de derecho internacional*, 2001, nº 1. pp. 343-362.
- RUIZ MIGUEL, C.: «La responsabilité internationale et les droits de l'homme: le cas du Sahara occidental» en *Cahiers de la Recherche sur les Droits Fondamentaux*, 2013 N°11 , nº 11, 2013, pp. 105-130.
- RUIZ MIGUEL, C.: «Marruecos entra en la Unión Africana: ¿cómo afectará al Sahara Occidental?». *Desde el Atlántico*, 2017, [consulta: 2 de febrero de 2017] disponible en <<http://blogs.periodistadigital.com/desdeelatlantico.php/2017/01/30/marruecos-entra-en-la-union-africana-ico>>
- SHAW, M. N.: *International Law*, Cambridge University, 2008.
- SÁNCHEZ, V. M. et al.: *Derecho Internacional Público*, 3ª Edición, Madrid, Huygens, 2012.
- ULD ISMAIL ULD ES-SWEYIH, M.-F.: *La República Árabe Democrática Saharaui " El primer Estado del Sahara Occidental"* . París, L'Harmattan, 1998.
- VELASCO DE CASTRO, R.: «Las aspiraciones del nacionalismo marroquí en el marco de la Segunda Guerra Mundial: Un pragmatismo mal entendido/Moroccan Nationalism aspirations within the framework of the Second World War: A misunderstood pragmatism». *Cuadernos de Historia Contemporánea*, 2012, vol. 34, pp. 277-305.
- WORSTER, W.T.: «Law, politics, and the conception of the state in state recognition theory», en *Boston University International Law Journal*, Vol. 27:115. pp. 115-171.