

apénas ha quedado vestigio de este bárbaro derecho. La Asamblea Constituyente lo suprimió del todo en Francia, haciendo á los extranjeros capaces de suceder en todos casos, aun á los ciudadanos franceses. El Código Civil en los artículos 11 y 726 limitó esta liberal disposicion á los extranjeros de los países en que se trataba del mismo modo á los franceses; pero fué restablecida en toda su integridad el año de 1819.

El derecho de *detraccion* (*droit de traite foraine, gabelle d'émigration, jus detractus, right of detraction*), derecho en virtud del cual se retiene una moderada porcion de los bienes, tanto de los súbditos naturales, como de los extranjeros, cuando dejan para siempre el territorio del Estado en que han nacido ó residido largo tiempo, no tiene la odiosidad del anterior, porque la extraccion de estos bienes es una pérdida para el Estado, que tiene por consiguiente algun título á esta especie de indemnizacion (1). Pero esta doctrina es disputable. Lo que se pierde por la salida se compensa por lo que se gana con la entrada de valores, cuando no se embaraza con desfalcos la circulación natural de las propiedades entre las diversas naciones; ó si hay alguna diferencia es contra los países, cuyos reglamentos opresivos ó mal entendidos ahuyentan las personas y capitales extranjeros (2).

« Supuesto que el extranjero permanece ciudadano de su patria, los bienes que deja (dice Vattel) deben pasar naturalmente á sus herederos segun las leyes del Estado de que es miembro; lo cual no se opondrá á que en los bienes raíces se sigan las leyes del país en que están situados. » Burlamaqui establece la misma doctrina. Pero si el extranjero somete á las leyes, costumbres y usos de cada pueblo no solo las propiedades raíces que adquiere en él, sino tambien los bienes muebles que allí posee, y aun su persona misma, parece natural que dejando viuda, hijos legítimos ó naturales, ú otras personas, que sean ciudadanos del Estado, ó se hallen domi-

(1) Vattel, l. II, ch. 8, § 113.

(2) Se da tambien el nombre de derecho de *detraccion* (*droit de detractio, jus detractus*) al derecho de albinagio, reducido por algunas convenciones particulares al cobro de una parte de la herencia á que sucede el extranjero. (Fritot. *Science du Public.*, t. II, p. 398.)

niados en él, y á quienes por las leyes locales toque el todo ó parte de los bienes, tengan estas personas derecho para reclamar su cuota legal en el patrimonio del difunto (1).

CAPÍTULO VI.

DEL DERECHO COMERCIAL Y MARÍTIMO EN TIEMPO DE PAZ.

1. Obligacion que tienen las naciones de comerciar entre sí. — 2. Libertad de comercio, segun el derecho externo. — 3. Tratados de comercio. — 4. Fuentes del derecho consuetudinario comercial y marítimo. 5. Gravámenes á que está sujeto el comercio de las naciones amigas. — 6. Cuarentena.

1.

Mientras duró la comunión primitiva (2); los hombres tomaban las cosas de que tenían necesidad donde quiera que se les presentaban, si otro no se habia apoderado primero de ellas para sus propios menesteres. La introduccion del dominio no ha podido verificarse sino en cuanto se dejaba generalmente á los hombres algun medio de procurarse lo que les fuese útil ó necesario. Este medio es el comercio, porque de las cosas que han sido ya apropiadas no podemos hacernos dueños sin el consentimiento del actual propietario, ni obtener este consentimiento sino comprándolas ó dando cosas equivalentes en cambio. Están pues obligados los hombres á ejercitar unos con otros este comercio para no apartarse de las miras de la naturaleza, que les prescribe favorecerse unos á otros en cuanto puedan, siempre que les sea dable hacerlo sin echar en olvido lo que se deben á sí mismos.

De aquí se sigue que cada nacion está obligada á permitir y proteger este comercio por todos los medios posibles. La seguridad y comodidad de los caminos, puertos y mercados es lo mas conducente á ello, y de los costos que estos objetos le

(1) Fritot, *ib.* p. 887.

(2) Vattel, l. ch. 2.

ocasionen puede fácilmente indemnizarse estableciendo peajes, portazgos y otros derechos moderados.)

Tal es la regla que la razón dicta á los Estados y que los obliga en conciencia. Fijemos ahora los principios del derecho externo.

2.

El derecho que tiene cada pueblo á comprar á los otros lo que necesita, está sujeto enteramente al juicio y arbitrio del vendedor. Este por su parte no tiene derecho alguno perfecto ni imperfecto, á que los otros le compren lo que él no necesita para sí. Por consiguiente cada Estado es árbitro de poner sus relaciones comerciales sobre el pié que mejor le parezca, á ménos que él mismo haya querido limitar esta libertad, pactando concesiones ó privilegios particulares en favor de otros Estados.)

Un simple permiso ó tolerancia, aunque haya durado algun tiempo, no basta para establecer derechos perfectos; porque la autoridad, inherente al soberano, de arreglar las relaciones comerciales de sus súbditos con las otras naciones, es un *jus meræ facultatis*, que no prescribe por el no-uso (1).

Las pretensiones de dictar leyes al comercio y navegacion de otros pueblos han sido constantemente rechazadas. Los portugueses, en el tiempo de su preponderancia naval en el Oriente, trataron de prohibir á las demas naciones de Europa todo comercio con los pueblos de la India. Pero esta pretension se miró como absurda; y los actos de violencia con que quisieron sostenerla, dieron á las otras naciones justo motivo para hacerles la guerra.

En virtud de esta libertad de comercio el soberano está autorizado : 1º para prohibir cualquiera especie de importacion ó exportacion, y 2º para establecer aduanas y aumentar ó

(1) Los derechos de mera facultad son tales por su naturaleza, que el que los posee puede usarlos ó no, segun le parece, y de consiguiente no pueden prescribirse por el no-uso, porque la prescripcion se funda en un consentimiento presunto, y la omision de lo que podemos ejecutar ó no á nuestro arbitrio, no da motivo para presumir que consentimos en abandonarlo. (Vattel, l. I., ch. 8, § 95.)

disminuir á su arbitrio los impuestos que se cobran en ellas; 3º para ejercer jurisdiccion sobre los comerciantes, marineros, naves y mercaderías extranjeras dentro de los límites de su territorio, imponiendo penas á los contraventores de sus ordenanzas mercantiles; y 4º para hacer las diferencias que quiera entre las naciones que trafican con la suya, concediendo gracias y privilegios particulares á algunas de ellas (1).

Cuando se imponen prohibiciones ó restricciones nuevas, dicta la equidad que se dé noticia anticipada de ellas, porque de otro modo podrian ocasionarse graves perjuicios al comercio extranjero.

Una nacion obrará cuerdamente si en sus relaciones con otras se abstiene de parcialidades y preferencia, siempre odiosas; pero ni la justicia ni la prudencia reprueban las ventajas comerciales que franqueamos á un pueblo en consideracion á los privilegios ó favores que este se halle dispuesto á concedernos.

3.

Los tratados de comercio (2) tienen por objeto fijar los derechos comerciales entre los contratantes, ya sea durante la paz, ya en el estado de guerra entre los contratantes, ya en el estado de neutralidad, esto es, cuando el uno de ellos es beligerante y el otro neutral.

En cuanto al primer punto, especificar los privilegios relativos á las personas y propiedades, concedidos por cada una de las partes contratantes á los súbditos de la otra, que vengán á hacer el comercio en sus puertos, ó residan en su territorio, v. g. la exencion de ciertas cargas, de confiscaciones y secuestros, el libre ejercicio de su industria, la facultad de testar ó de transmitir sus bienes *ab intestato* segun las leyes de la patria del testador, las franquezas relativas á aduanas, tonelada, anclaje, etc. Agrégase frecuentemente una tarifa ó enumeracion de los artículos de mutuo comercio, con sus precios, para que estos sirvan de norma en el cobro de los

(1) Chitty. *Comm. Law*, vol. I, ch. 4.

(2) Vattel, *ibid.*

derechos de aduana; pero la tarifa no es necesariamente inalterable en toda la duracion del tratado. Suelen tambien determinarse en él la autoridad, jurisdiccion y privilegios de los cónsules.

En cuanto al estado de guerra, el principal objeto de los tratados es eximir de apresamiento y embargo las personas y propiedades de los súbditos de cualquiera de los contratantes, que al tiempo de estallar la guerra residan en el territorio del otro; concederles un plazo para la salida de sus personas y efectos, despues del rompimiento de las hostilidades; ó especificar las condiciones bajo las cuales pueden permanecer allí durante la guerra. En algunos tratados se ha estipulado la continuacion de ciertos ramos de comercio á pesar de la guerra.

En cuanto al tercer punto, se suele estipular en los tratados de comercio la exencion de angarias á favor de los buques del Estado neutral; se enumeran las mercaderías que deberán considerarse como contrabando de guerra, y se fijan las penas á que estarán sujetos los traficantes en ellas; se determinan las reglas y formalidades de los bloqueos y de la visita de las naves; y se especifican los ramos de comercio que han de gozar de las inmunidades neutrales.

Los tratados de comercio pueden ser ó de duracion indefinida ó por tiempo limitado. Lo mas prudente es no obligarse para siempre, porque es muy posible que ocurran despues circunstancias que hagan pernicioso y opresivo para una de las partes el mismo tratado de que ántes reportó beneficio.

Los derechos comerciales adquiridos por tratado son tambien de mera facultad, y por tanto imprescriptibles. Hay con todo circunstancias que podrian invalidar esta regla. Si, por ejemplo, pareciese evidente que la nacion ha concedido un privilegio ó monopolio comercial con la mira de proporcionarse una mercadería de que necesitaba, y la nacion agraciada dejase de proporcionársela, no hay duda que la primera podria revocar el privilegio y concederle á otra, por haber faltado la segunda á la condicion tácita.

Cuando un pueblo posee solo cierta especie de producciones naturales, otro puede por un tratado adquirir el privilegio

exclusivo de comprárselas, para revenderlas al resto de la tierra. Si este pueblo no abusa de su monopolio vendiendo á un precio exorbitante, no peca contra la ley natural; mas aun dado caso que lo hiciese, el propietario de una cosa, de que los otros no tienen necesidad indispensable, puede segun el derecho externo, ó reservarla para sí, ó venderla al precio que guste.

4.

Por lo que hace al derecho comercial fundado en la costumbre (1), bastará presentar aquí una breve enumeracion histórica de los códigos mercantiles que han gozado de mas autoridad entre los Estados de Europa, como documentos de las reglas á que han consentido sujetarse. Casi todas las provisiones de estos códigos son relativas al tráfico marítimo, porque á causa de las ventajas del acarreo por agua, y de la situacion marítima de las principales potencias, la mayor parte del comercio exterior se ha hecho por mar.

El mas antiguo sistema de leyes marítimas se dice haber sido compilado por los rodios como 900 años ántes de la era cristiana. Corre impresa una coleccion con el título de *Leyes Rodias*; pero manifiestamente espuria. Todo lo que sabemos de la jurisprudencia marítima de aquel pueblo se reduce á lo que nos dicen Ciceron, Tito Livio, Estrabon y otros escritores antiguos, y á los fragmentos conservados en el Digesto (2). Parece por un rescripto de Antonino que las controversias marítimas se dirimian por el Derecho rodio, en todo lo que no era contrario á textos positivos de las leyes romanas.

Acaso la parte principal del Derecho marítimo de los rodios, se conserva, aunque esparcida segun la conexion de materias, en el Digesto y el Código de Justiniano. M. Pardessus ha recopilado todas las leyes romanas relativas á negociaciones marítimas, y por ellas se ve cuánto deben á la jurisprudencia de Roma las naciones modernas, aun relativamente al comercio

(1) Lo que sigue se ha tomado en gran parte de la *Coleccion de Leyes Marítimas* de M. Pardessus. Tambien se ha tenido presente á Chitty, t. I, ch. 2.

(2) Tit. *De Lege Rhodia, de Jactu*.

de mar, que se supone haber sido mirado con indiferencia por los conquistadores del mundo.

Una de las colecciones de costumbres y usos marítimos que han gozado de mas celebridad, y acaso la mas antigua de todas en el Occidente, es la conocida con el título de *Róles ó juzgamientos de Oleron*. Diversas han sido las opiniones sobre su origen y sobre la edad en que se redactó, atribuyéndola algunos á Ricardo I de Inglaterra, otros á su madre Eleonora, duquesa de Aquitania, y suponiéndola otros tomada de las ordenanzas de Wisby ó de la Flándes. M. Pardessus cree que estas leyes son de origen frances, y que se recopilaron algun tiempo antes de que por el casamiento de Eleonora pasase á un rey de Inglaterra la Aquitania, esto es, ántes de 1152. Lo cierto es que en el siglo XIV servian ya para la decision de las causas marítimas, y que desde el siglo XIII gozaban de cierta autoridad en España, donde se tuvieron presentes para varias disposiciones contenidas en el Código de las Siete Partidas (1).

Sin detenernos en las colecciones á que se han dado los nombres de *Damme* y de *Westcapelle*, ciudades de los Países Bajos meridionales, porque está probado que son meras traducciones de los Roles; sin hacer alto en las *Costumbres de Amsterdam, de Enchuysen, de Staverna*, tomadas en parte de los Roles, en parte de las ordenanzas de varias ciudades del Báltico; mencionaremos la compilacion que se conoce generalmente con el título de *Derecho Marítimo de Wisby*, en Gotlandia, presentada por los jurisconsultos é historiadores del Norte como el mas antiguo monumento de legislacion marítima de la edad média. Pero él contiene, segun M. Pardessus, pruebas claras de haberse formado, no por autoridad soberana, sino por una persona privada que quiso reunir en un solo cuerpo varias disposiciones de los Juzgamientos de Oleron, de los de Damme, del Derecho de Lubeck, observado por los mareantes de la Union Hanseática, y de las Costumbres de Amsterdam, Enchuysen y Staverna. Su redaccion no puede ser anterior al siglo XV.

De todas las antiguas recopilaciones de leyes marítimas, el

(2) Capmani, *Costumbres Marítimas*, t. II, p. 31. Azuni, p. I, c. 4, art. 10. Pardessus, *Collect.*, ch. VIII.

Consulado del Mar es la mas célebre, la mas completa, y la mas generalmente respetada. Fuera de los reglamentos puramente comerciales que contiene, deslinda con bastante precision los derechos mutuos de beligerantes y neutrales en lo concerniente al comercio de mar, y ha contribuido mucho á formar en esta parte el Derecho Internacional que hoy rige. Casi todos los que mencionan esta obra ponderan su mérito, y algunos parecen como embarazados para hallar palabras con que significar la admiracion que les inspira. Se echará ménos en ella el orden ó el buen gusto, dice Pardessus, pero no puede desconocerse la sabiduria de sus disposiciones, que han servido de base á las leyes marítimas de la Europa.

Los jueces domésticos á quienes tocaba el conocimiento de causas relativas al comercio, se llamaban *Cónsules*; su autoridad y jurisdiccion, *Cónsulado*: de aquí el título de esta famosa coleccion. Se ha exagerado su antigüedad refiriéndola al año 900 de la era cristiana. Segun Capmani, se compiló por los magistrados de Barcelona en tiempo del rey D. Jaime el Conquistador; y como en ella no se hizo mas que consignar los usos ya establecidos y antiguos en los puertos del Mediterráneo, no es extraño que la atribuyesen tanta antigüedad, y que Pisa, Génova y otros países disputasen á los catalanes la gloria de haberla dado á luz. Pero el sabio escritor de quien tomamos estas noticias, adhiere á la opinion de Capmani en cuanto al origen barcelones del Consulado. El catalan fué ciertamente el idioma en que se compuso, y el siglo XIV la época de su redaccion.

Otro sistema de leyes marítimas que ha merecido mucha aceptacion es el de la Liga Hanseática, formado sucesivamente en varios de los recesos ó dietas que celebraban en Lubeck los diputados de la Liga, y mas particularmente en los de 1591 y 1604.

Pero el cuerpo mas extenso y completo es la *Ordenanza de Marina*, de Luis XIV, dada á luz en 1689; obra maestra, que se formó bajo la direccion de Colbert, entresacando lo mejor de todas las antiguas ordenanzas de mar, y á que concurrieron los mas doctos jurisconsultos y publicistas de la Francia, precediendo consulta de los parlamentos, cortes de almirantazgo y cámaras de comercio del reino. Hay en ellas ciertas dispo

siciones sugeridas por el interes nacional; pero á pesar de este defecto, es mirada como un código de grande autoridad, y con el juicioso comentario de Valin, es una de las fuentes mas copiosas y puras de jurisprudencia marítima.

5.

El permiso de comerciar con una nacion, y de transitar por sus tierras, mares y rios, está sujeto á varios importantes derechos. Tal es primeramente el de anclaje, impuesto que se percibe de toda embarcacion extranjera siempre que echa el ancla en un puerto, aunque venga de arribada, ó forzada por algun temporal; salvo que habiéndolo pagado saliese, y algun accidente la obligase á volverse, ántes de haber hecho viaje á otra parte (1).

De aquí proceden tambien las *angarias*, ó el servicio que deben prestar á un gobierno los buques anclados en sus puertos, empleándose en trasportarle soldados, armas y municiones, cuando se ofrece alguna expedicion de guerra, mediante el pago de cierto flete y la indemnizacion de todo perjuicio. El capitan de una embarcacion extranjera que se pusiese en fuga para sustraerse á esta obligacion, ó que retardase con astucia el transporte, ó de cualquier otro modo suscitase dificultades que perjudicasen al suceso de la expedicion, estaria desde luego sujeto á la confiscacion de su buque, recayendo tambien sobre la tripulacion las penas proporcionadas á su complicidad. Y si el capitan aporta maliciosamente á otra parte y vende allí las provisiones ó aprestos de guerra, se acostumbra castigarle rigorosamente y aun con el último suplicio, exponiéndose tambien á graves penas los que comprasen estos efectos á sabiendas. Pero seria contra la equidad el precisar una embarcacion á que hiciese segundo viaje.

Ninguna embarcacion puede excusarse de las angarias bajo pretexto de dignidad ó de privilegio particular de su nacion.

Derivase del mismo principio el derecho de *embargo*, por el cual una potencia prohíbe la salida de los buques anclados en sus puertos, y se sirve de ellos para algun objeto de ne-

(1) Azuni, *Derecho Marit.* p. 1, cap. 2, art. 4.

cesidad pública y no de guerra, indemnizando á los interesados. Este derecho y el anterior se sujetan á unas mismas reglas. Azuni pretende que en el uso del derecho de angarias no se halla el gobierno obligado á indemnizar la pérdida por causa de naufragio, apresamiento de enemigos, ó de piratas; pero es mucho mas conforme á la equidad natural conceder esta reparacion en ambos casos, cuando el accidente que ha causado la pérdida, proviniendo de la naturaleza del servicio, no debe mirarse como enteramente fortuito, y cuando por otra parte el flete no es bastante grande para compensar el peligro.

Otra carga conocida tambien con el nombre de *embargo* es la que consiste en prohibirse la salida de todos los buques surtos en un puerto, para que no den aviso al enemigo de alguna cosa que importa ocultarle, v. g. el apresto ó destino de una expedicion militar (1).

Solo una absoluta urgencia puede autorizar esta suspension de los derechos de los Estados amigos. Pero como la parte interesada es el único juez de la necesidad que se alega, es imposible evitar el abuso. De aquí es que las naciones han procurado eximirse de este gravámen, estipulando que sus naves, tripulaciones y mercaderías no puedan embargarse á virtud de ninguna orden general ó particular, ni aun so color de la conservacion ó defensa del Estado, sino concediendo á los interesados una plena indemnizacion.

Del derecho de *preencion* (*jus præemptionis*), por el cual un Estado detiene las mercaderías que pasan por sus tierras ó aguas para proporcionar á sus súbditos la preferencia de compra; del *de escala forzada*, que consiste en obligar las embarcaciones á hacer escala en determinados parajes, para reconocerlas, para cobrar por ellas ciertos impuestos, ó para sujetarlas al derecho anterior; del de mercado ó feria (*droit d'étape, right of staple*) que consiste en obligar á los traficantes extranjeros á que expongan al público en un mercado particular los efectos que llevan de tránsito; y del de *trasbordo forzado* para proporcionar á las naves nacionales el beneficio

(1) Azuni, *ib.*, art. 5, 6. Beawes, *Lex Mercatoria*, vol. I, p. 392 (edic. de Chitty). El nombre de embargo (como sus equivalentes *arrêt de prince, arrêt de puissance*) suele tomarse en un sentido general, comprendiendo las angarias. Llámase embargo civil para distinguirlo del *hostil ó bélico*, de que se hablará mas adelante.

del flete, acaso no queda ya ejemplo ni aún en los ríos de Alemania; y por la tendencia de las naciones modernas á la inmunidad del comercio y á la facilidad de las comunicaciones se puede anunciar que, si subsisten algunos, desaparecerán totalmente. La convención de 15 de agosto de 1804 entre la Alemania y la Francia y los reglamentos del Congreso de Viena restringieron considerablemente su ejercicio.

6.

Entre los gravámenes á que está sujeto el comercio en todo tiempo, no debe omitirse la *cuarentena*. Cuando un buque es obligado á hacerla, por venir de un puerto apestado, ó porque hay otro motivo de temer que propague una enfermedad contagiosa, se le pone en un estado completo de *incomunicación* por un espacio de tiempo que en general es de 40 días, aunque puede ser mayor ó menor según las circunstancias. El principal documento que sirve para averiguar si el buque debe hacer cuarentena y por cuánto tiempo, es el *certificado, boleta ó fe de sanidad*, dada en el puerto de donde procede el buque. En este documento se notifica el estado de salud de aquel puerto. Se llama certificado *limpio* el que atestigua que el puerto se hallaba exento de ciertas enfermedades contagiosas, como la peste ó la fiebre amarilla; *sospechoso*, si había sólo rumores de infección; y *sucio*, si la plaza estaba apestada. Su falta, cuando el buque viene de paraje sospechoso, se consideraría como equivalente á un certificado *sucio*.

En todos tiempos ha habido gran diversidad de opiniones sobre el carácter contagioso de varias enfermedades. El de la *peste de Levante*, por ejemplo, se ha revocado en duda por muchos hábiles profesores de medicina, que la han observado en los países donde aparece mas á menudo. No obstante las frequentísimas comunicaciones comerciales de la Inglaterra con las plazas en que suele hacer mas estragos la peste, y sin embargo de la notoria facilidad con que se eluden los reglamentos de sanidad en los puertos británicos, no hay ejemplo de que en mas de un siglo haya prendido la infección en ellos, ó en los empleados y sirvientes de los lazaretos. Ni hay motivo de creer que la peste que afligió á Londres en 1665 y 66

fuese la misma de Levante, y parece mas verosímil que la engendrarse espontáneamente una viciosa constitucion de la atmósfera originada de la estrechez de las calles, la densidad de la poblacion, la escasez de agua para los menesteres domésticos, la acumulacion de inmundicias, y otras circunstancias que contribuian á la insalubridad de Londres ántes del grande incendio de 1666, desde cuya época no ha ocurrido un solo caso de peste. Es sabido que los turcos no tienen el menor recelo de usar la ropa de los que han muerto de la peste, y que los vestidos y sábanas que quedan en los lazaretos forman uno de los emolumentos de los gobernadores, y se venden públicamente en los bazares. De la *fiebre amarilla* se cree ya casi universalmente que no es contagiosa. Pero pocas enfermedades habrán producido tanto terror por la actividad del supuesto contagio que la produce, como la *cólera morbo* que desoló algún tiempo la Europa. En todas partes han sido sin fruto las vigorosas providencias que se han tomado para atajar su carrera, y la opinion que en el dia parece tener mas séquito es, que la cólera no es contagiosa tampoco; que nace de una constitucion atmosférica particular, y que contra sus efectos es mucho más eficaz la policia sanitaria doméstica, que las cuarentenas y lazaretos, porque dado caso que no detenga la marcha del contagio, á lo ménos modera su actividad y disminuye el número de sus víctimas. Admitiendo, pues, que sobre los misteriosos medios de propagacion de estas y otras dolencias no se sabe todavía lo bastante para formar un juicio seguro de la utilidad de las cuarentenas, lo cierto es, que para purificar el aire y mantener la sanidad de las poblaciones se debe atender principalmente á la limpieza y ventilacion de las ciudades y casas, á la desecacion de los pantanos y marjales, buena calidad de las provisiones de abasto, abundancia de agua para el servicio de la habitaciones, y otros bien conocidos objetos de policia doméstica.