

estudiamos, se verá que todas ellas han faltado en la ocupación de las islas del Archipiélago por individuos de los Estados Unidos. Falta en primer lugar la esencialísima condición de que el inmueble ocupado no tenga dueño, condición tanto más rigurosa aquí, cuanto que se trata de una propiedad territorial, de dueño que es, no una tribu salvaje, no una horda, ó un puñado de náufragos, sino un Estado constituido que está en relaciones con los pueblos cultos, inclusive el despojador; y es evidente que desde el momento en que ha faltado esa condición sustancial, que arraiga un principio del Derecho, la ocupación ha sido ilegítima y usurpadora. Mas no sólo esa, sino todas las otras condiciones de legalidad han estado ausentes en este caso; pues ni se ha tomado solemnemente posesión del Archipiélago, ni por ningún signo manifestada la dominación permanente. Pero aun no quiere la Comisión deducir conclusiones concretas, desea apoyar todavía más, hasta hacerla incuestionable, la importantísima premisa que ha establecido para resolver la cuarta cuestión que analizamos en estos momentos. Suplica, por lo tanto, á la Sociedad, le siga dispensando su atención ya que va á continuar exponiendo las enseñanzas de las distintas escuelas prominentes en el mundo científico. De la Alemana, representada por *Heffter* y que acabamos de exponer, pasemos á la Italiana, en que por modo tan ilustre descuella el maestro *Carnazza-Amari*.

Hé aquí la lección de ese tratadista:

«La soberanía, dice, y la propiedad se adquieren simultáneamente; de allí se sigue que los modos de adquisición de la propiedad sean iguales á los de la adquisición de la soberanía. Estos sistemas están plenamente desarrollados en las obras de filosofía del Derecho. No hay, pues, necesidad de reproducirlos aquí, por lo cual nos limitaremos, en gracia de la brevedad, á exponer solamente las doctrinas que han entrado definitivamente en el dominio de la ciencia.»

«Es preciso para adquirir la soberanía territorial una *base* y un modo. La *base* indica la razón en virtud de la cual se puede adquirir la soberanía territorial; el *modo* se refiere al acto por el cual la facultad abstracta de adquirir territorios se realiza. La *base* de la soberanía territorial descansa en la naturaleza humana y justifica abstractamente ese derecho; el *modo* se funda en el hecho mate-

rial de la adquisición que tiene por objeto concretar la soberanía sobre un territorio determinado.»

«Efectivamente: el hombre, para vivir, desarrollar y conservar sus facultades y su existencia, necesita asimilarse cosas necesarias para su vida física y para todo su ser. Necesita, pues, de toda necesidad apropiarse una parte del suelo que sea capaz de proporcionarle alimentos, establecer su morada, y atender á su conservación tanto física como moral. Pero la propiedad no basta siempre para llenar plenamente ese objeto; es preciso además que una autoridad soberana y establecida aplique y ejecute la ley relativa á la propiedad y proteja ésta contra las violencias y usurpaciones de que pudieran ser culpables los compatriotas ó los extranjeros. Por consiguiente, para integrar, ó mejor dicho para garantizar el derecho de propiedad, es preciso que exista el derecho de soberanía. En este sentido, *Bentham* ha dicho con razón que la ley y la propiedad nacieron al mismo tiempo. La soberanía territorial es necesaria para la existencia del género humano, desde el momento en que está dividida en vastas y complicadas asociaciones civiles. Ella se funda en la naturaleza humana que no puede existir sin esa institución. La división del género humano en nacionalidades es la forma natural y racional de su existencia. Por consiguiente, para que una nación exista debe poseer un territorio sobre el cual extienda su soberanía. El derecho de soberanía territorial se funda, desde luego, en el principio de las nacionalidades y resulta de las relaciones efectivas y necesarias de la naturaleza humana. Es un derecho primitivo original, porque se manifiesta desde el momento en que un pueblo se constituye Estado Soberano; y es también un derecho absoluto, porque se desarrolla en todo tiempo y en el seno de todo pueblo y toda nación, bárbaro ó civilizado, esclavo ó libre, instruido ó ignorante.»

«Considerando desde ese punto de vista, el derecho de soberanía es un derecho abstracto, porque no existe originariamente concretado á ningún territorio. Para concretarlo es preciso un acto material que lo determine sobre señalado distrito. Ese acto no puede ser otro que la toma de posesión efectiva y la constitución de una soberanía, es decir, la ocupación material de un territorio en el cual se establece un poder gubernamental. Pero el hecho solo de la ocupación no basta para fundar por sí solo ni la soberanía

ni la propiedad, porque la ocupación simple no demuestra otra cosa que el deseo de apropiación y de soberanía.»

La ocupación aliándose del trabajo, puede producir en bien del ocupante del derecho de propiedad y de soberanía territorial, es decir, un derecho exclusivo de usufructo y administración. Este derecho, una vez fundado, no puede ser destruido; de lo contrario dejaría de ser derecho, puesto que éste supone la seguridad de su existencia. Por consiguiente, ninguna ocupación nueva, ninguna propiedad, ninguna soberanía pueden realizarse en un territorio que ha sido ya objeto de apropiación anterior. De ahí que la condición esencial para la adquisición de la soberanía territorial es la libertad del territorio sobre el cual se trata de establecer. Síguese de ahí que el pueblo que ha ocupado un territorio y hecho de él su propiedad de cualquiera manera, no puede ser despojado por nueva ocupación. Fuerza es, en tal virtud, condenar la ocupación de los ingleses de las islas Malvina sometidas á la soberanía de la República Argentina. Esos principios conservan toda su fuerza aunque se trate de un territorio ocupado por pueblos bárbaros. Perteneciendo el derecho de propiedad á los particulares, y el de soberanía á los Estados, son tan legítimos tratándose de pueblos bárbaros como tratándose de pueblos civilizados. (*Carnazza-Amari*), «Diritto Internazionale,» párrafos 5 y 6, tomo II, página 15.

Si del viejo mundo pasamos al nuevo, hallaremos idéntica doctrina, pues como en los comienzos asentamos y acaba de decirnoslo el sabio *Amari*, el principio de la no ocupación de territorios poseídos ya, es uno de los principios que han entrado definitiva y universalmente en el cuerpo de la ciencia. Fatigoso sería haceros escuchar uno por uno todos los discursos de los tratadistas americanos, tanto más cuanto que equivaldría á una repetición interminable, no sólo de los mismos juicios sino aun de las mismas palabras. Y teniendo en consideración que la escuela del Nuevo Mundo está representada por sus tres más grandes tratadistas, *Wheaton*, *Bello* y *Calvo*, que representan el conjunto de las razas pobladoras de este continente, creemos que bastará á nuestro propósito y á la eficacia de la tesis, presentaros las doctrinas de esos prominentes autores.

Una gran fuente de adquisiciones de dominio, dice *Calvo*, por parte de los Estados han sido las conquistas, legitimadas y reconocidas después por los tratados. Estas y una larga posesión constituyen casi todos los títulos de las naciones europeas sobre los territorios que les pertenecen en Europa. El descubrimiento de América, y los que al terminar la Edad Media se hicieron en Asia y Africa, dieron lugar á que nuevos títulos entraran á formar parte del Derecho Internacional. Tales son la prioridad de descubrimiento y la primera ocupación, confirmados después por tratados. (*Calvo*, «Derecho Internacional de Europa y América,» párrafo 128, página 222.)

Oigamos ahora la opinión del maestro *Andrés Bello*:

«Determinados los objetos que son capaces de apropiación, y en qué términos hablaremos de aquellos modos de adquirir en que el Derecho de gentes tiene algo de peculiar que merezca notarse. Nos limitaremos en este capítulo á la ocupación de las tierras nuevamente descubiertas Cuando una nación encuentra un país inhabitado y sin dueño, puede apoderarse de él legítimamente, y una vez que ha manifestado hacerlo así, no es lícito á las otras despojarla de esta adquisición. (*Bello*, «Principios de Derecho Internacional,» pág. 37, párrafo 5.)

Por último, *Wheaton* establece lo siguiente:

«Casi todos los títulos con que las naciones europeas poseen los territorios en la misma Europa, han tomado su origen en las conquistas, posteriormente confirmadas por una larga posesión y por las relaciones internacionales, en virtud de las que todas las naciones europeas han tomado parte sucesivamente. Los derechos sobre los bienes poseídos por ellas en el Nuevo Mundo descubierto por Cristóbal Colón y otros viajeros, y los territorios que ocupan en Asia y en Africa, tomaron su primitivo origen de los descubrimientos, de la conquista ó de la colonización, y después han sido confirmados por contratos positivos. Además de estas fuentes del derecho de propiedad, el consentimiento general de los hombres ha establecido el principio de que la larga posesión y no interrumpida de un territorio por una nación, excluye los derechos de cualquiera al mismo territorio. Sea que se considere este consentimiento general como un contrato tácito ó como un derecho positivo, todas las naciones no pueden dejar de conformarse con él, porque todas

ellas han tomado parte en este consentimiento, porque ninguna nación puede rehusarse á prestarlo sin destruir los títulos de posesión de sus propios bienes, y en fin, porque está fundado sobre la utilidad recíproca de las naciones, que tienden á asegurar los intereses de la humanidad.»

El cuerpo de doctrina que acaba de mostrar la comisión, exponiendo el principio científico de que es ilícita y usurpadora la ocupación de un territorio con anterioridad ocupado, y de que no puede, por lo mismo, la tal ocupación ser título para ejercer soberanía, excluye, señor, toda duda, aun en el examen más escrupuloso, aun ante el tribunal más exigente, aun ante el juez más caprichoso y descontentadizo, acerca de la plenitud de justicia que nos asiste al negar que la ocupación del Archipiélago del Norte hecha por los Estados Unidos sea título legal para la soberanía de este país en aquellos distritos. La unidad de criterio, la identidad de opinión y de doctrina entre todas las escuelas y todos los maestros; la unanimidad con que la ciencia jurídica y la filosofía del Derecho aseguran aquel principio, le dan certidumbre absoluta, y hacen inconvencible nuestra tesis. Preciso sería dar en tierra con todas las prácticas internacionalmente aseguradas como legítimas, con los derechos mejor reconocidos, con las autonomías más indisputables y sagradas, para aceptar como título toda ocupación, sea en las condiciones que fuere. La misma independencia y derecho de insurrección de los pueblos americanos para constituirse y ser libres, habría que sucumbir en una fatal anulación. Porque, en efecto, á ser legítimo el título de toda ocupación, aun en el caso de que el territorio ocupado tenga dueño, es evidente que la ocupación es verificada por España, Portugal é Inglaterra en el Nuevo Mundo, les habrían dado título, es decir, derecho absoluto de soberanía en estos territorios, y por lo tanto la independencia de los Estados americanos, rechazando esa soberanía y estableciéndose autónomos, fuera un atentado contra ese derecho que como tal tenía que ser perpetuo.

Aquellas potencias europeas ocuparon territorios poseídos por los indígenas, muchos de ellos constituidos gubernamentalmente, y en que los pobladores tenían establecidas ciudades, industrias, gerarquías, comercio, explotaciones agrícolas, tributos, etc., etc. El hecho de la ocupación fué indudable. Asistióle, además, el de-

recho de la sangre derramada por esforzadísimos conquistadores, en multitud de heroicas, temerosas é inverosímiles batallas y victorias, á cuyo esplendor de armas y maravillas militares jamás llegaron las huestes semi-divinas de Alejandro. Venían precedidos por una asombrosa erupción del saber, por una sublime locura de la ciencia, por un estupendo arrebató de la audacia y del valor del hombre. Traían en pos de sí, con la aurora del 12 de Octubre, cual soberanos de eternas prerrogativas, todos los grandes esfuerzos de la historia, todas las carísimas conquistas del espíritu humano; empuñaban cual estandarte la bandera de la civilización, la suprema de las gerarquías, la reguladora del derecho, la descubridora del hombre, el astro de una era que al dorar las cimas de los Andes alumbraba nuevos inconmensurables horizontes en los destinos de la especie humana. Venían autorizados por el gerarca supremo de los tronos á quien reconoció entonces el Derecho Internacional como el árbitro de los Estados, mensajeros de toda la humanidad civilizada, emisarios de una era culta y gloriosa, iniciadores de una evolución que cambiara el cauce de los siglos, que trasformaría el porvenir del género humano, venían á derribar con los golpes de su acero civilizaciones monstruosas, altares teñidos con la sangre del hombre, sufrimientos impenetrables, yugos ominosos, á desgarrar tinieblas seculares y densísimas, á abrir nuevos y anchurosos caminos al comercio, la agricultura, á redimir á las multitudes desheredadas del viejo mundo, entregándoles la zapa con que arrancarían á los inmensos Andes los tesoros nunca agotados de sus entrañas; y venían á tejer con las hojas de sus lauros y las ramas de sus inmortales encinas el nido sagrado y gigantesco en que empollaría la libertad, y del que más tarde había de volar para cubrir con sus alas inmensas de diez y seis naciones americanas. Y sin embargo, señor, el Derecho no reconoció su soberanía como legítima, no reconoció su ocupación como legal, y después de tres siglos de forzoso silencio habló por labios de Washington, de Hidalgo y de Bolívar, empuñó la espada para hacerse acatar, y las naciones mismas que recibieron sus golpes, hubieron de reconocer al fin la justicia de aquellas definitivas reivindicaciones.

¿Cómo, después de tan elocuentes conquistas del Derecho, pudiera sostenerse que la ocupación, y menos aún que la ocupación

silenciosa y furtiva de territorio ajeno, es título bastante de soberanía como la pretendida del poderoso Estado vecino, sobre una porción que por todas partes nos pertenece?

Si, pues, como lo tenemos demostrado, no ha habido, en el caso que nos ocupa, ni cesión, ni prioridad de descubrimiento, ni el ya muerto derecho de conquista, ni el título de legítima ocupación, inferimos con referencia á la cuestión cuarta, concluyendo que los Estados Unidos no tienen sobre el Archipiélago del Norte ninguno de los títulos de soberanía reconocidos y consagrados por el Derecho de gentes.

Pero se objetará que la ocupación de esos distritos por parte de los Estados Unidos ha sido legítima, por cuanto los derechos de México sobre el Archipiélago han prescrito. Esta es la materia de la cuestión quinta que pasamos á examinar con el posible detenimiento.

V

Los tratadistas del Derecho de gentes distinguen dos especies de prescripción, á saber: la *usucapión*, y la prescripción propiamente dicha. La primera es la adquisición de dominio fundada en una larga posesión no interrumpida ni disputada; ó según *Wolfio*, la adquisición de dominio fundada en un abandono presunto. La prescripción propiamente dicha es la exclusión de un derecho fundada en el largo intervalo de tiempo durante el cual ha dejado de usarse; ó según la definición de *Wolfio*, «la pérdida de un derecho, en virtud de un consentimiento presunto. La usucapión es relativa á la persona que adquiere, la cual mediante ella se convierte en dueño legítimo de lo que ha poseído largo tiempo; la prescripción propiamente dicha, es relativa á un derecho que, por no haberse ejercido largo tiempo, se extingue. *Usucapiamos* el dominio: los derechos y las acciones prescriben.» (*Bello*, «Principios de Derecho Internacional.») Obedeciendo la usucapión exactamente á las mismas leyes que la ocupación, en la cual se confunde, excepción hecha del requisito necesario á la segunda y referente á que el territorio ocupado carezca de dueño, mientras la usucapión lo que exige es que ese dueño renuncie á sus derechos por medio del abandono presunto, fijaremos nuestra atención en la prescripción, la que tan acer-

tadamente acaba de definir el sabio profesor de la Universidad de Chile.

Podría la comisión hacer valer aquí el criterio de reputadísimos maestros que no aceptan la prescripción en el Derecho de gentes, lo cual cerraría como de un golpe toda discusión en el asunto, con tanta mayor fuerza cuanto son poderosas y radicales las razones en que tal criterio hecha raíces. En efecto; maestros tan respetados como *Martens*, opinan que la prescripción no puede ser considerada como una fuente del Derecho de gentes; que por ella no pueden adquirirse ni perderse derechos; que ni el Derecho universal la reconoce, ni el Derecho positivo la ha introducido en la práctica; que á la verdad las potencias la alegan á menudo, y se precaven de sus efectos haciendo protestas para la conservación de sus derechos, con lo que parecen suponer la obligación de romper el silencio cuando se les usurpa lo que no tienen ánimo de abandonar; pero que su lenguaje en este punto ha sido muy vario y contradictorio; y que como ningún tratado ni costumbre ha fijado el tiempo necesario para la prescripción, nada se ganaría con admitirla en teoría. Podríamos alegar las no menos sabias doctrinas de *Lapredi* y de *Kluber*, que igualmente rechazan la teoría de la prescripción, negándole entrada en el sagrado campo del Derecho Internacional, como á piratería de alto rango, autorizada por la fuerza bruta; pero á fin de robustecer mejor sus conclusiones, y hacer más sólida su tesis, la comisión ha querido colocarse en el lado menos favorable á su causa, aceptar la escuela de la prescripción, porque segura del derecho de México, en este caso, y teniendo por evidente ese derecho, no ha vacilado en conceder la prescripción como un principio en el Derecho de gentes.

Así, pues, cediendo una gran porción científica, rechaza la no prescripción, y acepta desde luego que ella implica la pérdida de un derecho en virtud de un consentimiento presunto; aun así, sostenemos que México no se halla en ese caso con respecto al Archipiélago del Norte, ó lo que es lo mismo, que sus derechos de soberanía sobre ese territorio no han prescrito. Los autores que aceptan la prescripción señalan determinadas condiciones para que ésta sea real, y por decirlo así, legítima. «La prescripción, dice *Bello*, puede ser más ó menos larga, que se llama *ordinaria*, y puede ser también inmemorial. Aquella requiere tres cosas: la duración no