

rechos, que se consideran como otros tantos principios, pueden variar indefinidamente; pero siempre se referirán en último resultado á cualquiera de ellos.

IX. La regulacion de esos derechos debe sujetarse al derecho internacional, que es el conjunto de reglas de conducta que la razon deduce, como conformes á la justicia, de la naturaleza de la sociedad que ecsiste entre las naciones independientes, admitiendo siempre las restricciones ó modificaciones que establece el uso y el consentimiento general. (5)

X. El derecho internacional reconoce tres principios ó fuentes:—1.º Los *tratados públicos*, por cuya letra y espíritu se deben resolver en primer lugar las diferencias que resulten entre diferentes naciones.—2.º La *costumbre*; es decir, cuando por una serie de actos repetidos de igual naturaleza se puede tomar una basa para fundar la resolucion.—3.º La equidad natural.

XI. De esta esplicacion resulta la ordinaria division que se hace del derecho internacional en *natural*, que reconoce por principio á la equidad: en *positivo* ó convencional, que se funda en los tratados y convenciones diplomáticas; y en *consuetudinario*, que se funda en los usos y costumbres que han aceptado y reconocido tácitamente las naciones (6); advirtiéndose que el derecho *internacional natural* difiere del *derecho natural* de los individuos, cuanto difieren las necesidades, circunstancias y relaciones de estos entre sí, de las relativas á las naciones.

(5) Wheaton, Elements of. Internat. Law, Part. 1^a, cap. I, § II.

(6) Véase la nota décima de Pinheiro-Ferreira al *Precis du Droit des Gens*, de Martens.

LECCION PRIMERA.

DE LA LIBERTAD Y COMUNIDAD DE LOS MARES.

- I.—Adelantos en la navegacion.
- II.—Utilidad del mar.
- III.—Porvenir de la navegacion.
- IV.—El mar no puede ser propiedad de ninguno.
- V.—Ni tampoco puede ejercerse en él supremacía.
- VI. } Razon física que lo impide.
- VII. }
- VIII.—Razon moral.
- IX.—Consecuencias de esta doctrina.
- X.—Pretensiones de algunos paises á la dominacion del mar.
- XI.—El imperio de los mares se ha ejercido de hecho.
- XII.—El *mare liberum* de Grocio, y el *mare clausurum* de Selden.
- XIII.—Comparacion de ambas doctrinas.
- XIV.—Antigua doctrina inglesa.
- XV.—Término de estas discusiones.
- XVI.—Triunfo de la libertad de los mares.

I. El mar, esa prodigiosa acumulacion de aguas que siempre ha herido la imaginacion hasta de los pueblos mas rudos, escitándolos á la movilidad y energía, es una inmensa y útil vía de comunicacion, que sirve de vínculo entre todos los continentes é islas que encierra. En sus vastas llanuras, soledades imponentes y uniformes en que, durante meses enteros, ni un solo objeto fuera del cielo y de las aguas se presenta á las miradas del navegante, el genio y la constante actividad del hombre han sabido trazarse un camino que no deja huella, es verdad, pero tan seguro, que conduce al navegante á donde este quiera dirigirse. Por medio de un fenómeno físico, la aguja magnética, el piloto reconoce á cada momento la direccion que

lleva su nave; y por un procedimiento sencillísimo, la corredera, calcula fácilmente el camino que ha hecho sobre la llanura móvil que atraviesa. Con estos dos solos datos, tendría ya lo suficiente para dar la vuelta al mundo en un frágil madero, luchando incesantemente con las embravecidas olas que lo embaten. Mas para colmo de seguridad y confianza, llama en su auxilio á la ciencia; y entónces la astronomía le abre el grande y admirable libro del firmamento. El piloto inteligente pregunta en los cielos á los planetas que allí hacen sus giros casi eternos; y á los astros luminosos, fijos para servirle de perenne antorcha; y de la situacion relativa que guardan entre sí, conoce con precision cual es la de la nave en aquellas vastas llanuras; y cualquiera que sea hoy la distancia de dos puntos de nuestro globo separados por el mar, se puede llegar del uno al otro con una precision casi matemática.

II. Inútil seria empeñarnos en probar la utilidad y conveniencias del mar. En el estado á que han llegado la civilizacion moderna y la navegacion, las ventajas del mar apénas pueden calcularse. Ya desde muy antiguo, allá en la infancia de la navegacion, esas ventajas eran de tal importancia, que algunas de ellas llegaron á divinizarse en las fábulas del paganismo; y Neptuno, Tetis y demas divinidades marinas recibian un culto estenso y bastante significativo. El mar ha formado el lazo comun entre los diversos pueblos de la tierra; y por su medio las naciones cultas han llevado su civilizacion á paises desconocidos ó bárbaros.

III. En los modernos tiempos, sobre todo en el siglo anterior, motivo sobrado habia para figurarse que la navegacion tocaba á su último grado de desarrollo. Pero hé aquí que se presenta un nuevo descubrimiento, un motor independiente de la accion del viento y del mar, el vapor, que hace maravillas y prepara una estupenda revolucion en el sistema de las comunicaciones marítimas. Desde ese momento, las distancias menguan; el tiempo disminuye; las relaciones se multiplican, y el mundo parece revestirse de nuevas y mas gigantescas formas.

Y todavía hay motivos para creer que aun estamos en el principio de esa revolucion, porque el estado actual de las ciencias físicas nos prepara ya nuevos y maravillosos descubrimientos. La electricidad y el magnetismo, el gas producido por procedimientos químicos, y aun el aire atmosférico que respiramos, llegarán á ser un dia agentes mas poderosos y de ménos costo que el vapor, y entónces se dirá con verdad que acabaron para siempre las distancias sobre el mar: que el globo terráqueo es una verdadera y simple unidad.

IV. Cuando contemplamos al mar bajo otro respecto admirando su vasta estension, solemos preguntarnos si por su naturaleza y circunstancias podría llegar á ser propiedad esclusiva de algun individuo ó de alguna nacion. La respuesta negativa casi brota naturalmente, y no solo en cuanto al individuo particular, para quien efectivamente el dominio del mar no es ni parece posible, sino aun en cuanto á las naciones, por grandes y poderosas que sean. La propiedad en términos legales, envuelve para el dueño de la cosa el derecho de usar de ella, percibir sus frutos, disponiendo de ellos y de la cosa misma á su voluntad con absoluta exclusion de todos los demas. Ahora bien; es evidente que del mar no se puede usar, disponer ni gozar de esa manera, ni mucho ménos con el derecho de escluir á los demas, que va envuelto en la idea del dominio.

V. Mas podríamos preguntar todavía, ¿puede el mar ser sometido al imperio de una nacion? O lo que es lo mismo, ¿una nacion puede tener sobre el oceano una supremacía tal, que lleve envuelta la potestad de ejercer en él, respecto de los demas pueblos de la tierra, los derechos de mando y gobierno, estableciendo reglamentos, organizando una policia, imponiendo contribuciones, deteniendo buques, inspeccionándolos y visitándolos? A esta nueva cuestion, hablándose de la alta mar, un grito unánime y universal responde, que el mar no es susceptible de someterse á un imperio semejante, imperio que vendria á ser un verdadero dominio hasta en sus mas latas consecuencias. Si la libertad de los mares es una verdad que se siente y se

comprende por sí misma, un razonamiento lógico no puede menos de demostrarla. Veámoslo.

VI. Para dar tan asertivamente esa solución, tenemos dos razones decisivas, que no admiten réplica; física y material la una, moral y especulativa la otra. La primera bastaría por sí sola, aunque únicamente demostrase *aposteriori*; pero la otra probará *apriori*. Las cosas que son de ninguno, jamás pueden salir de esta condición pasando á la propiedad de los hombres, sino por un solo camino, y este es el de la posesión. Es decir, que para que el mar pudiese llegar á ser la propiedad de una nación, sería necesario por cierto, que esa nación aprendiese la posesión del mar manteniéndose en ella. Haciendo á un lado todas las discusiones que se han suscitado acerca de la forma y requisitos de lo que en derecho se llama *posesion*—“todo el mundo entiende hoy por ella, dice un ilustre escritor alemán (1), un estado que permite no solo ejercer físicamente sobre la cosa una acción personal, sino la de alejar toda acción extraña. Así es como el batelero *posee* su barquilla, pero no el agua en que flota, por mas que una y otra sirvan á su objeto.”—En efecto, la posesión no es mas que el hecho de tener uno en su poder alguna cosa de cierto modo permanente, y con la intención de apropiársela. El hecho simple, sin esa intención, de nada valdria; y la intención sin el hecho, todavía valdria menos si cabe. De manera, que se necesitan ambas cosas reunidas, ó para valernos de las espresiones del autor ya citado, (2)—“Toda posesión de una cosa descansa en la conciencia y en el hecho de un poder casi ilimitado.”

VII. Ahora bien, ¿el mar es susceptible de ser sometido á un poder semejante? Una nación cualquiera, por grande y poderosa que se la suponga, ¿puede tener en su material posesión al mar? Multiplíquense todas las escuadras reunidas, y jamás por jamás se logrará someter el mar al poder y mando de una

(1) Savigny, Tratado de la Posesión, § I.

(2) Savigny, *Ubi supra*, § XVIII.

nación. ¿Qué pensaríamos hoy de aquellos extravagantes sofistas que con sus discursos vanos quisiesen persuadirnos que Xerjes fué dueño del mar, porque en un miserable rincón del Hellesponto le cargó de cadenas y le hizo azotar con varas por sus soldados? Puede, pues, decirse con plena seguridad y sostenerse como tésis concluyente, que el mar no es susceptible de ser apropiado por ninguno, por la sencillísima razón de que jamás puede poseerse. Y esta es la razón física que lo demuestra sin réplica, aparte de la otra moral que viene directamente á ratificarnos la primera.

VIII. Si el aire es indispensable para la vida material del género humano, para el perfecto desarrollo de su vida moral el mar es un elemento de todo punto necesario. La sociabilidad, la comunicación común es una ley de la naturaleza humana tan esencial en el orden moral, como lo es la respiración en el orden físico. ¿Quién tendria entonces un derecho de impedir el cumplimiento de esta ley natural? ¿Cuál es la nación que, aun suponiendo la posibilidad física, se atreviese á arrogarse el derecho de dominio en los mares, que bañan toda la tierra para unir á los diversos pueblos entre sí, poniendo en comunicación á los hombres y á las naciones? Por mayor número de casos que nos figuremos, jamás podremos hallar en nuestra convicción interna que un tal derecho pueda ser exclusivamente ejercido por pueblo alguno, ni mucho menos que semejante usurpación, si fuese posible, llegase á ser eficaz en sus resultados. Lo que decimos de los mares en general puede y debe aplicárseles también en particular, sin que ninguna nación posea con título el derecho natural de aprovecharse exclusivamente de sus beneficios. Respecto de los mares territoriales, veremos luego cuales son los principios que rigen.

IX. De lo dicho se infiere, que la imposibilidad de dominar el mar ejerciendo en él los derechos de imperio, resulta de la naturaleza física de este elemento, que no puede ser poseído realmente por ninguno, individuo ó nación, y que sirve esencialmente á las comunicaciones del género humano. Infírese

tambien que esa imposibilidad resulta de la igualdad de derechos é independencia mútua de todas las naciones, pues el mayor poderío é importancia de las unas, no disminuye en un ápice la perfecta y justísima igualdad de que todas deben disfrutar. Esto en cuanto á los principios: veamos ahora los hechos históricos, de los cuales aparece que no siempre han marchado en armonía el hecho y el derecho. Sin remontarnos á tiempos muy lejanos, hay en la historia moderna ejemplares de mas de una nacion, que ha pretendido arrogarse la propiedad de algunos mares.

X. España creyó y sostuvo en otro tiempo que tenia derecho de escluir del mar Pacífico á todas las demas naciones. En el siglo XVI y á principios del XVII, los portugueses tuvieron la pretension de prohibir á los demas pueblos la navegacion de los mares de Guinea y la India. En las épocas de Cárlos I, Cronwell y Cárlos II, los ingleses se creian dueños absolutos de todo el mar que baña las costas de la Gran-Bretaña hasta las del vecino continente; y desde la época de Guillermo de Orange y la reina Anna, cambiaron la palabra *dominio* por la de *soberanía*. Los holandeses, olvidándose de que en otros tiempos habian sido los primeros y mas acérrimos defensores de la libertad de los mares, pretendieron despues prohibir á los españoles que hacian el viage de Filipinas, el paso por el cabo de Buena-Esperanza. Estas pretensiones, que todos los pueblos han rechazado con energía, dieron márgen á guerras sangrientas; y si la equidad y la razon natural están probando lo absurdo é injusto de semejantes pretensiones, hay que añadir que jamas han sido aceptadas ni reconocidas en ningun tratado público de navegacion y comercio, viniendo despues el tiempo á demostrar cuan vanas y fútiles han sido las teorías en que se apoyaban.

XI. En cuanto á lo que se ha querido llamar imperio de los mares, si por esta palabra *imperio* se entiende el poder de ejercer en ellos una especie de autoridad que consista en poner trabas, causar vejaciones y molestias á los buques por medio de vi-

sitas, presas y detenciones arbitrarias, violando con esto el derecho internacional, es preciso convenir en que ese poder ha sido ejercido de hecho en algunas ocasiones. La historia de las últimas guerras marítimas está mostrando demasiado, cuales y cuantos han sido los esfuerzos de la Inglaterra, la nacion de mayor poder marítimo que hoy ecsiste, para hacer prevalecer en el mar ciertos principios respecto de las naciones neutrales y enemigas. De estos pretendidos derechos hablarémos en otra parte; por ahora nos bastará recordar, que otras grandes y poderosas naciones han sostenido con valentía la libertad de los mares; y que es muy glorioso para la república francesa haber hecho escribir en el pabellon tricolor que tremolaba en sus escuadras este bello mote, citado por el Azuni (3):—“Libertad de los mares, paz al mundo, igualdad de derechos para todas las naciones.”

XII. Cuantos autores han escrito acerca del derecho natural y de gentes, han proclamado con firmeza la verdadera libertad de los mares. Esceptúanse sin embargo los autores ingleses, que ó niegan absolutamente esa libertad, ó la someten á una multitud de tacsativas y restricciones, que en último análisis la harian absolutamente ineficaz. Entre las obras antiguas que ecsisten sobre esta importante materia, el *Mare liberum* de Grocio y el *Mare Clausum* que publicó Selden en respuesta al primero, merecen mas particular atencion, siquiera porque ambos autores han abierto la puerta á una discusion tan útil como interesante en esta materia. Como estos dos libros no son muy conocidos, puede consultarse el análisis que de ellos hace el distinguido autor de la *Diplomacia de la mar*. (4)

XIII. Comparando el *Mare liberum* y el *Mare Clausum*, échase de ver que Grocio para probar las verdades que proclama en favor de la libertad de los mares, solo invoca los principios de la sana razon y del derecho internacional: su causa es

(3) Azuni, Derecho marítimo, Tom. I, art. V.

(4) Ortolan, Diplomatie de la Mer. Liv. II, cap. VII.

buena y no necesita desenvolver mucho sus doctrinas. Por el contrario, el escritor ingles que sostiene á sabiendas una mala causa, se ve en la necesidad de obrar como se obra en semejantes casos. Despues de haber tratado á su modo la cuestion de derecho, acumula unos sobre otros numerosos hechos y actos eesagerados ó inesactos, que desnaturaliza completamente para convertirlos en su favor, trayendo mil citas truncas á las que da una interpretacion forzada. Pero ni todo ese aparato de erudicion, ni sus razonamientos, ni las vanas sutilezas que emplea, son capaces de producir un átomo de conviccion en ninguno que eexamine imparcialmente la cuestion propuesta. Dícese que Selden empleó veinte años en la composicion de su obra. Lo cierto es, que en efecto debió necesitar de mucho tiempo para consultar los documentos antiguos, cartas y diplomas que cita, en tan extraordinario número, de los archivos del Parlamento y de la Torre de Lóndres, de los que fué nombrado conservador despues de la publicacion de su libro.

XIV. El gobierno ingles adoptó las teorías de Selden, y pretendió hacer de ellas un código obligatorio para las demas naciones. Cárlos I las notificó á los Estados-Generales: el Largo Parlamento mandó traducirlas al ingles añadiéndoles un comentario, y para sostenerlas hizo la guerra á los holandeses. Por último, bajo la dinastía que sustituyó á la de los Stuardos, la historia nos presenta á Guillermo III adoptando estas máximas, y reprochando á Luis XIV en su manifiesto de 27 de Mayo de 1689, el haber permitido que sus vasallos violasen el derecho de la soberanía inglesa en los mares británicos. Derecho tan vano y tan ridículo como el que alegan algunos soberanos á posesiones que han dejado de ser suyas mas hace de seis ú ocho siglos. No hablaremos de los tiempos posteriores.

XV. Pero hoy las discusiones sobre el dominio é imperio de los mares, cuya reseña acabamos de hacer, han pasado felizmente á la jurisdiccion de la historia como uno de los extravíos del espíritu humano en sus raras y estrañas pretensiones. No hay escritor ni gobierno que piense renovar en nuestros dias esas

ideas de otra época. Si las de España, Portugal y Holanda se han acabado con el poder marítimo que las hizo nacer, aun las de la Gran-Bretaña, que como ya hemos dicho es la primera nacion marítima que hoy ecsiste, ha debido ceder ante la luz de la esperiencia, del tiempo y de los progresos que se han hecho teórica y prácticamente en cuanto concierne á las relaciones internacionales.

XVI. Por consiguiente, todo el mundo reconoce hoy, que los mares, en todo y en parte, jamas pueden ser de la propiedad privada de ninguno, ni someterse al imperio de una nacion: que la bandera, cualquiera que sea la nacion soberana á que pertenezca, es libre é igual en derechos á todas las demas que se ostenten en el mar tremolando en los buques que le cruzan, salva sí la obligacion impuesta á todas de conformarse á las reglas del derecho universal de gentes: que si es posible autorizar ó haberse autorizado de una bandera á otra ciertas medidas particulares de vigilancia, inspeccion ó policia, esto jamas puede tener lugar sino en virtud de tratados especiales y recíprocos, solamente obligatorios para las partes contratantes, pero de ninguna manera para los estraños que no hayan consentido espresamente en ellos; y que, por último, cualquiera que sea la fuerza naval de que una nacion pueda disponer, eso no es motivo que confiera á semejante nacion mayor número de derechos que á las otras, porque ni la fuerza es derecho, ni el uso de esa fuerza será jamas legítimo, venga de donde viniese, para la violacion de los principios relativos á la comunidad y libertad de los mares.