

LOS PRECURSORES ESPAÑOLES DE GROCIO ¹

Uno de los títulos incontestables e incontestados de nuestra patria a la gratitud del mundo consiste en haber sido hijos suyos los que descubrieron y formularon las normas supremas a que deben ajustarse las relaciones entre los Estados, así en la paz como en la guerra, en ser verdaderamente la cuna de la ciencia del Derecho internacional.

¿Cuáles de entre los sabios españoles que trataron, antes de Grocio, de materias de derecho internacional, pueden ser considerados como precursores de éste? En mi sentir, este título no corresponde a todos los que dedicaron su atención antes que él a los mismos asuntos, sino sólo a los que han allanado el camino para tratarlos, ofreciéndole ideas y materiales que éste utilizó en sus escritos.

Al enumerar Grocio, en los prolegómenos de su obra *De iure belli ac pacis*, los escritos que ha consultado, menciona en primer lugar, entre los autores teólogos, a Francisco de Vitoria, entre los jurisconsultos, a Francisco Arias, y pasando luego a los

¹ Entre los papeles de nuestro maestro don Eduardo de Hinojosa, se ha encontrado este estudio inédito que fué leído en la Academia de Jurisprudencia el 22 de febrero de 1911. Para conmemorar de alguna manera el décimo aniversario de su muerte, nos honramos publicándole hoy en nuestras páginas. A pesar del tiempo transcurrido desde su redacción no ha envejecido demasiado. Creemos que su interés y el del tema merecen el acogimiento fervoroso que le dispensamos, no obstante, su ya indudable remoto origen.

que utilizaron en mayor escala que los citados anteriormente, las luces de la historia al tratar estas materias, nombra a Baltasar de Ayala al lado de Alberico Gentili.

El primer escritor que se ocupó, bien que breve y superficialmente, de la ciencia del derecho internacional anterior a Grocio, fué el diplomático norteamericano Enrique Wheaton en su *Historia de los progresos del derecho de gentes*", impresa por primera vez en 1841. "Vitoria, como Soto —dice— tuvieron el valor de defender en el siglo XVI los derechos de los desgraciados aborígenes de América, y de condenar las guerras fomentadas por la rapacidad de los españoles, so pretexto de religión", y también su compatriota Suárez (1538-1617), "que no tuvo igual, según Grocio, entre los teólogos y filósofos de su siglo". No nos detendremos a refutar aseveraciones tan ajenas de la verdad histórica y de la serenidad científica, como la de que la rapacidad de los españoles fomentó guerras, so pretexto de religión, y que estas guerras fueron condenadas por Vitoria, Soto y Suárez².

Trató el asunto con bastante amplitud y exactitud, Eugenio Cauchy, en su obra *El derecho internacional considerado en sus*

2 Wheaton en la primera edición de su obra y en el breve resumen con que la inicia, refiriendo los progresos realizados por el Derecho de Gentes en Europa antes de la paz de Westfalia, cita a Vitoria y a Soto entre los cultivadores notables de la ciencia y dice textualmente: "Vitoria como Soto condenaban con un gran valor las guerras crueles que la avaricia de sus compatriotas les hacía llevar a cabo en el Nuevo Mundo con el falso pretexto de propagar lo que se llamaba en esos tiempos la religión cristiana" (págs. 9 y 10).

Parece claro que Wheaton no conocía, cuando publicó la primera edición de su obra, los textos de Vitoria y se refirió a las noticias corrientes, especialmente en los autores del siglo XVIII acerca de Vitoria. Puede verse como ejemplo el *Dictionnaire Historique des Auteurs Ecclesiastiques*, publicado en Lyon de Francia (Veuve, Bessiat, 1767).

En la segunda edición (Leipzig, Brockhaus, 1846), Wheaton convirtió el resumen de la primera en una extensa introducción. En ella reproduce, casi literalmente, el párrafo antes mencionado; pero agrega un buen resumen de las Relecciones "De Indis" y "De Jure Belli", que ocupa nueve páginas y que ha sido utilizado por la mayor parte de los autores que en el resto del siglo XIX y en parte del nuestro se han referido a las ideas de Vitoria.

relaciones con los progresos de la civilización (París, 1863), dedicando su atención a Vitoria, Suárez, Soto y Ayala. Trataron más tarde de propósito el asunto, Rivier, en sus *Notas sobre la literatura del derecho de gentes* (1883); Nyss, en su obra acerca de *Los precursores de Grocio y el derecho de la guerra* (1882), y Pillet y sus discípulos, en una colección de biografías de los fundadores del derecho internacional, publicada recientemente (1904). Como trabajo especial relativo a los precursores españoles de Grocio, merece ser citada la Exposición que acompaña a la biografía de Las Casas, publicada por don Antonio Fabié, en 1880.

La historia de la Ciencia del derecho internacional está sin escribir. Se han yuxtapuesto las doctrinas sin estudiar lo que es capital e inexcusable para apreciar su valor, que es la relación de parentesco o de independencia entre ellas, su conexión con las circunstancias de lugar y de tiempo, su influencia en la doctrina y en la práctica.

¿Cuál fué la causa de que las cuestiones fundamentales del Derecho Internacional fuesen tratadas primera y preferentemente por escritores españoles? La razón de esto fué que el descubrimiento de América y su conquista y colonización vino a plantear a nuestra patria en más grande escala y con mayor apremio problemas tales como el de los títulos en que podía fundarse la soberanía de un Estado, sobre los países descubiertos por sus navegantes y los derechos que por este concepto había de ejercer respecto de los indígenas. Surgió nuestra literatura acerca de estos problemas, no al tiempo del descubrimiento de América, sino un tercio de siglo después, como consecuencia del movimiento de protesta iniciado por Las Casas, contra los vejámenes y crueldades de que eran víctimas los indios.

Extraña a primera vista que, habiendo entonces en España jurisconsultos insignes, cuyos nombres pertenecen a la Historia Universal de la Ciencia, baste citar a Antonio Agustín, Antonio Gómez y Diego de Covarrubias, no fueron ellos, sino los teólogos los que trataron preferentemente de estas cuestiones. La explicación de este hecho se encuentra en la idea que unos y otros tenían de sus respectivas disciplinas.

“El oficio y la misión del teólogo son tan amplios —dice Francisco de Vitoria al comienzo de su *Relectio de potestate civili*— que no hay materia, discusión ni punto ajeno de la profesión e instituto teológico.”

Contestando en la Introducción de la *Relectio de Indis* a los que pudiesen estimar ajeno de un teólogo y propio sólo de los jurisconsultos discurrir sobre esta materia, se expresa Vitoria en los términos siguientes: “Este asunto no corresponde a los jurisconsultos, o cuando menos no es de su exclusiva competencia. Porque como los indios, según demostraré, no estuviesen sujetos (a los españoles) por derecho humano, sus asuntos no se han de examinar conforme a las leyes humanas, sino a las divinas, en las cuales no son bastante peritos los jurisconsultos para poderlos resolver por sí.”

“A nadie debe maravillar —dice Suárez en el Proemio de su tratado *De legibus et Deo legislatore*— que, los hombres consagrados a la Teología (*profitenti leges incidant disputandae*). La teología derivada de la materia eminentísima sobre que versa, excluye todo motivo de admiración”. “La Teología —añade— comprende el estudio de las varias clases de leyes desde un punto de vista más elevado (*sub altiori lumine*) que el de los jurisconsultos, pues considera el derecho natural en cuanto está subordinado al orden sobrenatural, y recibe de él su mayor firmeza, y las leyes civiles, solamente para juzgar de su bondad y rectitud según normas más altas, o para declarar los principios de la fe, las obligaciones o deberes de conciencia que de ellas se derivan.”

Por cierta especie, como de acuerdo tácito, las cuestiones de principios, lo que hoy comprendemos bajo el nombre de Filosofía del Derecho, era tratado exclusiva o preferentemente por los teólogos como cosa que toca tan de cerca a la Moral; la crítica y la interpretación del Derecho positivo eran el campo en que se ejercitaban los jurisconsultos. Por eso la Filosofía del Derecho de aquella época no hay que buscarla en las obras jurídicas, las *Commentationes* de Vázquez Menchaca son una excepción casi única, sino en las obras de los teólogos, en los tratados de *De iustitia et iure*, de Domingo de Soto y de Luis Mo-

lina; en el *De rege et regis constitutione*, de Juan de Mariana; en el *De potestate legis poenalis*, de Alfonso de Castro.

Carácter común a todas las obras de los teólogos españoles de esta época es servirles de punto de partida y de base en lo esencial, la doctrina del Angel de las Escuelas, restaurada y desarrollada en nuestras Universidades por la vigorosa y fecunda iniciativa de Francisco de Vitoria, a quien secundaron admirablemente en esta tarea, no sólo sus compañeros y discípulos de la Orden de Santo Domingo, sino también insignes teólogos de otras religiones, y sobre todo la naciente Compañía de Jesús. En esto estriba principalmente una de las mayores excelencias de nuestra literatura teológica-política.

La parte de la filosofía tomista que ha resistido mejor el embate de los siglos, la que hoy en día tiene un valor más generalmente reconocido, es la relativa al Derecho y a la Política, aunque íntimamente enlazada esta última con la doctrina aristotélica, la más original de todas ellas en opinión de la mayor autoridad en materia de Historia en la filosofía medieval, el profesor de la Universidad de Strasburgo, Clemente Baümerer.

Del aprecio en que tenía Grocio los trabajos de los doctores escolásticos en general, sobre las materias que trata, puede juzgarse por el párrafo siguiente de los prolegómenos de su tratado *De iure belli ac pacis*: "Los Escolásticos muestran frecuentemente el valor de su ingenio. Cuando concuerdan en materias morales casi nunca yerran." Grocio, a quien se presenta generalmente como desligando la ciencia del Derecho de todo vínculo con la religión, termina de esta suerte los Prolegómenos de su citado tratado *De iure belli ac pacis*: "Si se hallase algo en esta obra contrario a la piedad, o a las buenas costumbres, o a las Sagradas Letras, o al consentimiento de la Iglesia cristiana, téngase por no dicho."

El señor Menéndez y Pelayo, con la soberana maestría que le es peculiar para poner en relieve con breves y vigorosas pinceladas hombres y doctrinas, ha caracterizado las notas esenciales de la ciencia teológica española del siglo XVI, tales como se muestran en el más ilustre de sus representantes.

"Era Vitoria discípulo de Santo Tomás y escolástico de raza,

pero como al fin vivió en el siglo XVI y en relaciones antes benévolas que hostiles con los grandes humanistas de su tiempo, sin exceptuar al mismo Erasmo, participó ampliamente del espíritu de generosa y libre indagación que el Renacimiento trajo consigo... Con Vitoria penetró a raudales la luz en el estudio antes inaccesible, y un óleo nuevo vigorizó los miembros y el espíritu de los nuevos púgiles. De Vitoria data la verdadera restauración de los estudios teológicos en España, y la importancia soberana que la Teología, convertida por él en ciencia universal, que abarcaba desde los atributos divinos hasta las últimas ramificaciones del Derecho público y privado, llegó a ejercer en nuestra vida nacional haciendo de España un pueblo de teólogos."

Vitoria ejerció una verdadera dictadura intelectual. La dirección impresa por él a los estudios teológicos y que tuvo su expresión acabada en el tratado *De locis theologicis* de su discípulo Melchor Cano, fué universalmente seguida en los países católicos; su opinión acerca del origen divino de la potestad episcopal, prevaleció en el Concilio de Trento contra la defendida por los curialistas; sus ideas respecto a la libertad y a la propiedad de los indígenas de América, dominaron en la ciencia y en la legislación.

El lugar eminente que le asignaron sus contemporáneos se lo ha reconocido la posteridad. No sólo puede decirse con verdad que su fama no ha sufrido eclipse, sino que se ha acreditado, consolidado y acrecentado con el transcurso del tiempo.

Mucho más comprensivo y no inferior en méritos a la obra de Vitoria, es el libro *De iustitia et iure*, de su compañero en el convento de San Esteban y en la Universidad de Salamanca, Domingo de Soto, dedicado al infeliz Príncipe don Carlos, obra de sólida doctrina en que se hallan tratados fundamentalmente los más graves problemas del Derecho y de la Política.

Fueron tan grandes la autoridad y el prestigio de Soto, y la estimación en que le tuvieron Carlos V, de quien fué confesor, y Felipe II, que no surgió en estos reinados cuestión importante de las que se consideraban entonces, con razón, como de la competencia especial de los teólogos, que no le fuera consultada.

La obra *De iustitia et iure* compartió con las *Relectiones* de Francisco de Vitoria el favor de los jurisconsultos de la época en términos que apenas hay quien deje de utilizar ambas en sus escritos.

Uno de los méritos principales de Soto es haber condenado enérgicamente la trata de negros, pintando con vivos colores los infames artificios que se empleaban para reducirlos a la esclavitud. "Si los etíopes —dice— se vendieran libremente, los portugueses no incurrirían en censura al comprarlos; pero, según ciertos rumores que corren, las cosas pasan de muy otra manera. Se emplean el robo y el fraude para deslumbrar con el aliciente de algunos pequeños presentes de un brillo seductor a los desgraciados indígenas, que atraídos pérfidamente al puerto, son arrancados violentamente de su tierra natal y embarcados para convertirse en víctimas de traficantes sin derecho y sin entrañas. Siendo esto así, no es dudoso que ni los vendedores, ni los compradores, ni los dueños de estos infelices esclavos puedan tener la conciencia tranquila, hasta que hayan devuelto a estos hombres la libertad que les pertenece y de la cual no ha debido privárseles nunca. El que los tiene en su poder está obligado a manumitirlos, aun sin esperanza alguna de recobrar el precio que desembolsó al comprarlos."

La importancia de la obra de Suárez fué tan grande y tan universalmente reconocida que, según dice el profesor de Historia de la Universidad de Berlín, Enrique de Treitschke, "A mediados del siglo XVIII se ensalzaba y veneraba a Suárez, el Papa de los metafísicos, en las cátedras sajonas, no más ni menos que en las escuelas de los Jesuítas. Escobar, Mariana y todos los demás teólogos españoles e italianos que dieron las armas contra la herejía de los Hapsburgos eran considerados por el Luteranismo decadente como columnas de la iglesia reformada".

La idea del arbitraje, que se considera generalmente como una creación de nuestro tiempo, aparece ya claramente en Suárez.

Baltasar de Ayala, jurisconsulto, jefe de la jurisdicción militar en el ejército de los Países Bajos durante el gobierno de

Alejandro Farnesio, a quien dedicó su obra, publicó un tratado, *De iure et officiis bellicis ac disciplina militaris*, dividido en tres libros.

La obra de Ayala, más que con los escritos de los teólogos, de que apenas hallo vestigio de influencia, salvo en lo de rechazar, de acuerdo con ellos, las teorías que atribuían al Papa y al Emperador la soberanía sobre los infieles, se enlaza con los de los jurisconsultos romanos, de los cuales toma, para desenvolverlas, las escasas indicaciones que se ofrecen acerca del *ius fetiale*. Los ejemplos que aduce están sacados casi exclusivamente de la historia romana en que se muestra muy versado. Las cuestiones de principios tienen importancia muy secundaria en su obra. Son interesantes las referencias a la legislación militar española.

Distaba mucho la obra de Ayala de la trabazón sistemática característica de los escritos de los teólogos sobre el derecho de la guerra. No acepta algunas de las limitaciones de este derecho que en ellos se encuentran, especialmente en orden al respeto de la propiedad privada y a la conducta con los enemigos que no toman parte en la lucha. Niega que deba aplicarse el derecho de la guerra a los enemigos injustos, que es como califica a los enemigos interiores, o sea a los rebeldes, y sostiene que hay que tratarlos como a bandidos y malhechores y no considerarse obligado por los pactos celebrados en ellos. Muéstrase, en suma, imbuído en este punto de los principios que informaron la conducta del Duque de Alba con los rebeldes de los Países Bajos.

Francisco Arias de Valderas, natural de León, alumno del Colegio de San Clemente de Bolonia, en 1530, magistrado más tarde del Tribunal de Nápoles, escribió un tratado, *De belli iustitia et iniustitia*, impreso en Roma en 1533 y reimpresso en la colección de monografías *Tractatus Tractatum*, Venecia, 1584.

No hay si no recorrer la obra de Nyss acerca de los precursores de Grocio, y más especialmente la de Salvioli sobre el derecho de la guerra, en los antiguos jurisconsultos italianos, para hacerse cargo de la inmensa diferencia entre el estado en que se encuentra Vitoria la ciencia del Derecho internacional, y el que tenía cuando casi tres cuartos de siglo después (la primera edi-

ción de las *Relectiones theologicae*, es de 1557, la del tratado *De iure belli et pacis*, de Gentili, de 1587), en 1625 sale a luz otra obra de Grocio.

Mérito insigne y universalmente reconocido de los precursores españoles de Grocio, muy en especial de Vitoria y Soto, es haber proclamado principios más justos y más humanos que los dominantes en tiempos anteriores acerca de la guerra, contribuyendo eficazmente a que prevalecieran en la teoría y en la práctica.

Según estos principios no debe emprenderse la guerra, si de ella se han de seguir mayores males de los que haciéndola se pretende evitar. No ha de juzgarse lícito privar de la vida a personas inocentes, ni aun "per accidens", y "preter intentionem", sino cuando la guerra justa no puede llevarse a cabo de otro modo. Ni siquiera en la guerra contra turcos y otros infieles, se ha de ensangrentar la espada en los niños ni tampoco en las mujeres, a no ser que éstas tomen parte en la lucha. En las guerras entre cristianos se debe respetar siempre a los labradores y a la gente togada y pacífica, a los clérigos y religiosos y a los huéspedes y peregrinos, a menos que unos y otros renuncien a este sagrado fuero empuñando las armas o atizando la discordia.

Supuesto que el príncipe tenga autoridad para hacer la guerra, debe procurar en primer término no buscar ocasión ni motivo para declararla, antes ha de esforzarse por vivir en paz, si fuera posible, con todos los demás Estados; mas si a pesar de esto se ve obligado con justa causa a hacer la guerra contra su voluntad no debe excusarla. Empezada ya la guerra conviene proceder en ella no con ánimo de dañar al enemigo, sino únicamente con el de obtener satisfacción del derecho violado y defender la patria, a fin de alcanzar, mediante la guerra, la paz y la seguridad propias.

Terminada la guerra y obtenido el triunfo, conviene aprovecharse de él con modestia cristiana, y que el vencedor se considere como juez entre dos Estados, de los cuales uno ha sido perjudicado por otro, a fin de que procediendo como tal y no como vencedor, dicte sentencia bastante a reparar el daño causado. Al

hacerlo debe cuidar de que esta reparación se verifique con el menor perjuicio posible del Estado agresor, sin dejar por esto de imponer el merecido castigo a los autores del daño.

En una carta dirigida al Condestable de Castilla se expresaba Vitoria en éstos términos: "Si se pudiese fallar camino para dar algún corte entre Su Majestad y el Rey de Francia, creo que aún sería mejor jornada que la de Túnez... Las guerras no se inventaron para bien de los príncipes, sino de los pueblos, y si esto es así, como lo es, vean los buenos hombres si nuestras guerras son para bien de España, o Francia, o Italia, o Alemania, sino para destrucción de todas ellas, y acrecentamiento de la morisma y herejes... Dios se lo perdone a los príncipes o los que en ello los ponen; pero no perdonará."

Vitoria es el centro alrededor del cual giran las teorías de la Escuela teológica española acerca de la ciencia que nos ocupa, en términos que, expuestas a las ideas capitales de aquél sobre tan importante materia, nos son conocidas en sus fundamentos las de casi todos nuestros teólogos contemporáneos y posteriores.

Maravilla la rapidez con que se incorporaron a la corriente general de la ciencia europea las doctrinas de Vitoria y la intensidad de la influencia que ejercieron no sólo en los países católicos, sino en los protestantes. Se forjaría una idea enteramente inexacta de las cosas quien pensara que estos países eran como dos mundos aparte en lo tocante al cultivo de la ciencia; ni entonces ni ahora ha habido frontera para las ideas. A pesar de los antagonismos religiosos, tan vivos entonces, la vida científica fué en aquellos tiempos tan internacional como en los nuestros. Facilitaba grandemente el comercio de las ideas el uso casi exclusivo de la lengua latina en la literatura científica y en la enseñanza.

Ni en cuanto al método, ni en cuanto al fondo principal de la doctrina, difieren esencialmente Gentili y Grocio del Domingo español. La diferencia estriba entre ellos, sobre todo, en que los dos escritores protestantes trataron con amplitud en obras fruto de largos años de estudio, las mismas materias que con la brevedad y concisión propias de dos discursos de circunstancias

tuvo que tratar Francisco de Vitoria. En la ciencia del Derecho internacional, como en general en toda suerte de estudios y disciplinas, el progreso no es siempre constante. Gentili y Grocio, cuyas teorías respecto al Derecho de la guerra, aunque desarrollen en general las sentadas por Vitoria, superan a veces a las del Dominico español, muestran en realidad un retroceso con relación a él. Puntos hay en que la ciencia moderna y aun novísima acepta las teorías de Vitoria con preferencia a las de los dos sabios indicados. No es, por tanto, justo ni exacto decir que el estudio científico del Derecho internacional, su constitución como ciencia autónoma, se inicia con las obras de Gentili y de Grocio. Ni uno ni otro se comprenden sin Vitoria, ni éste sin la enorme labor acumulada en los siglos anteriores por los teólogos escolásticos, singularmente por Santo Tomás, y por los canonistas y civilistas bajo la influencia del Derecho romano.

El único escritor que ha estudiado a fondo las doctrinas de Francisco de Vitoria, comparándolas con las de Pierino Belli y Alberico Gentili, los dos escritores italianos que trataron pocos años después que él, del Derecho de la guerra, el profesor de Derecho de la Universidad de Parma, Alejandro de Giorgi, en su obra *Della vita e delle opere di Alberico Gentili*, impresa en Parma el año 1876, para celebrar el tercer centenario de este ilustre jurisconsulto, declara con noble sinceridad que así Belli, como Gentili, "ambos deben mucho al español Francisco de Vitoria, el cual debe ser saludado, a nuestro juicio, como verdadero padre de la ciencia, del Derecho internacional"³.

Hay teorías que no tienen valor sino en relación con los tiempos en que aparecen, porque representan entonces un progreso respecto a las anteriores, bien que cedan luego el puesto a otras más perfectas y progresivas. Las hay que tienen también valor de actualidad para todos los tiempos, valor eterno, impercedero, como expresión de los principios eternos de la justi-

3 "Che l'uno e l'altro devono molto allo spagnuolo Francesco de Vitoria, il quale crediamo debba venire salutato vero padre di questa scienza". Op. citada. Página 82.

cia, y esto sucede con las teorías de Vitoria y Suárez acerca del fundamento y extensión, o al ámbito de la comunidad entre naciones, y de la ocupación como medio de adquirir la soberanía territorial, enlazada íntimamente con aquélla.

El concepto de sociedad internacional de Vitoria y de Suárez es harto más elevado y comprensivo que el de "sociedad cristiana" de la Edad Media y el de la "sociedad europea" o "sociedad civilizada" de nuestro tiempo.

El concepto de Derecho Internacional, de Suárez, *De leg.*, l. II, CXIX, número 9, calificado de "grandioso" por Heffter, no es sino desarrollo del formulado por Vitoria, filiación en que nadie más, que yo sepa, ha parado atención hasta ahora, por hallarse el texto aludido de Vitoria, no en la *Relection "de Indis"*, consultada por los escritores de Derecho internacional, sino en la *De potestate civili*, número 22.

"El derecho de gentes —dice Vitoria— no deriva sólo su fuerza y eficacia de los pactos celebrados entre los hombres, sino que, bajo otro concepto, tiene también fuerza de ley." "No es dudoso —añade— a este propósito que el orbe entero, que es en cierto modo una república, tiene la facultad de dictar leyes equitativas para todos sus miembros, como las que constituyen el Derecho de gentes, así en la paz como en la guerra; y que en materias importantes, como la inviolabilidad de los legados no es lícito a ninguna nación negarse a observar el Derecho de gentes."

Esta relación de igualdad perfecta de derechos entre todos los miembros de la comunidad internacional, fuese cualquiera su religión, su organización política, y su grado de cultura, la expresaba Vitoria en una de esas fórmulas gráficas que tanto abundan en él, diciendo que los españoles no tenían, por el hecho del descubrimiento de América, más derechos sobre los indios que los que hubieran tenido los indios sobre los españoles, de ser ellos los que hubieran descubierto a España.

Son admirables la serenidad, la elevación y la independencia de criterio con que trató Vitoria tan complejos y delicados problemas. Su acendrado patriotismo no le impidió censurar con noble indignación las iniquidades de alguno de los descubridores,

conquistadores y funcionarios, con los indígenas del Nuevo Mundo.

Una excelencia digna de todo encarecimiento de la obra de Vitoria consiste en que no solamente no fué excogitada para cohonestar la práctica de los españoles en materia de colonización, sino que nacida con ocasión de esta práctica, se desenvolvió con independencia de ella y la contradujo en puntos esenciales. Al defender sus teorías se ponía Vitoria en franca y radical oposición con la teoría y la práctica de su tiempo.

El texto del tratado entre los Reyes de España y Portugal, de 7 de junio de 1494, revela claramente que por el hecho sólo del descubrimiento unos y otros Soberanos se creían con derecho al dominio de cuanto descubrieran los navegantes de otros países—. “Por cuanto entre dichos sus constituyentes”, dicen los Procuradores que representaban a los Reyes para celebrar el tratado, “hay ciertas diferencias sobre lo que a cada una de las partes pertenece de lo que hasta hoy día de la fecha de esta capitulación, está por descubrir en el mar Océano”...

En la Bula de Alejandro VI de 4 de marzo de 1493, se dice: “Y para que podáis llevar a cabo todo lo relativo a tan importante negocio más expedita y resueltamente... con la plenitud de la potestad apostólica... os damos, concedemos y asignamos todas las tierras e islas mencionadas, así las descubiertas por vuestros delegados (nuntios) como las que descubran en lo sucesivo, que no estén actualmente bajo el dominio de otros soberanos cristianos..., e investimos de ellas a vosotros y a vuestros sucesores, y os hacemos, constituímos y designamos, por señores de ellas, con plena, libre y omnímoda potestad, autoridad y jurisdicción.”

Vitoria se desentiende enteramente de los términos de la Bula de Alejandro VI, y arramblando con el viejo y desacreditado arsenal de sofismas con que los teólogos y juristas, serviles aduladores de las potestades eclesiástica y civil, habían pretendido extenderlas fuera de sus límites propios, fustigó con el mismo brío a los que atribuían al Papa el derecho a disponer de los territorios habitados por infieles, que a los que consideraban al Emperador como “*Dominus totius mundi*”.

A los que fundaban el derecho de España sobre los terri-

terios descubiertos en América, en que como territorios desiertos pertenecían al primer ocupante, contesta Vitoria: "Que los territorios de que se trata no eran *"res nullius"*, y la ocupación, modo originario de la adquisición de la propiedad y de la soberanía, no puede ser invocada con más razón como título de posesión de España contra los Indios, que (la invocarían ellos), si los Indios hubieran descubierto España (*plus quam si illi invenissent nos*). Doctrina notable en la pluma de un escritor del siglo XVI, y que nos felicitáramos en la hora presente de ver puesta en práctica por todos los Estados, y profesada por todos los autores modernos.

A los que consideraban a los indios como incapaces de derecho a causa de su inferioridad mental y de su organización social y política rudimentaria, contestaba Vitoria: "Aunque así fuera, aunque fuesen tan imbéciles y atrasados como se les supone, esto no justificaría que se les privase de su libertad ni de su propiedad. Aun el niño, que no tiene uso de razón; aun el loco, que no tiene un momento de lucidez, pueden tener derechos, ser propietarios, heredar. Del mismo modo se habían de reconocer estos derechos en los indios, aunque careciesen de razón; pero no es ese el caso. En efecto, ellos tienen sus organizaciones, ciudades en que se hace vida ordenada, conocen la institución del matrimonio, tienen magistrados superiores, leyes; hay entre ellos artesanos, cambian sus productos, cosas todas que requieren el uso de la razón. Tienen una especie de religión y el conocimiento exacto de las cosas evidentes. Si en muchos casos proceden de una manera absurda e insensata, esto se explica por su educación bárbara e insuficiente, como sucede, por otra parte, con muchas gentes del campo en España, que no se diferencian grandemente de los animales. No cabe, pues, negar a los indios los derechos de propiedad de su soberanía."

Abundando en las ideas de Vitoria, dice Suárez: "Es vano e imaginario afirmar que los infieles no son dueños de lo que poseen, y que el Emperador o el Papa tienen potestad temporal sobre todo el mundo. No hay que sostener, ni siquiera en sueños, la incapacidad de los infieles para gobernarse convenientemente; pues hay infieles superiores a los cristianos en orden a

las cosas políticas.” Todas las mitigaciones del derecho de la guerra formuladas por Vitoria, y la misma doctrina acerca de las causas justas para declararla, sin diferencia digna de ser notada, se hallan también en Suárez.

Para Vitoria y Suárez, toda agrupación humana constituida o que tiene existencia como sociedad, política e independiente, tiene derecho a que sea respetada su integridad como nación. No pueden fundar en ningún caso el derecho o la facultad de menoscabarla, ni la diferencia o superioridad de religión, ni la diferencia y superioridad de cultura. Una y otra pueden predicarse en virtud del “*ius communicationis et societatis*”, pero no pueden imponerse. Obrar de otro modo sería volver, aunque en forma más mitigada, a la teoría de la servidumbre natural, convertida en servidumbre no perpetua, sino circunstancial o transitoria, pero indefinida, tanto cuanto convenga al Estado ocupante, de Aristóteles.

No pensaron Vitoria ni Suárez que “el Derecho internacional fuese un derecho que no pudieran invocar los Estados pertenecientes a otra confesión que la cristiana”. No sostuvieron tampoco, como se sostuvo después en la teoría y en la práctica, que sólo el Estado cristiano podía ser sujeto a Derecho internacional, que sólo el Estado cristiano tenía derecho de existir, de tener un territorio y de aumentar su extensión, adquiriendo por ocupación la soberanía sobre un territorio que hasta entonces no ha estado sometido a otro.

No obstante los principios defendidos por Vitoria, la teoría y la práctica en materia de adquisición de la soberanía territorial mediante la ocupación, siguió siendo la misma en los siglos XVII y XVIII que en fines del XV y XVI, así en los países católicos como en los protestantes.

Comparemos esta doctrina de Vitoria, informada del más noble y sano humanitarismo, del humanitarismo cristiano, con la que, como “*opinio communis doctorum*”, se expone en el “Bosquejo de Derecho internacional”, del actual profesor de esta materia, en la Universidad de Berlín, Fernando de Martitz, en el *Manual sistemático de la ciencia jurídica*, impreso en Leipzig en 1906, como parte de la obra *La civilización del*

tiempo presente. Según él, las normas del Derecho internacional no son aplicables sino a las sociedades humanas que están organizadas en forma de Estados, en el sentido del Derecho internacional, y con esto han creado la base indispensable para una civilización específica. Los pueblos salvajes no pertenecen al Derecho internacional. No pueden éstos derivar pretensiones de derecho en beneficio suyo, de las reglas establecidas por la sociedad de los Estados para sus relaciones jurídicas. La inobservancia de tales reglas respecto de ellos, no engendra responsabilidad internacional. Los cotos de caza y los territorios destinados a pastos en que habitan se consideran como sin dueños, ante el derecho internacional. Sus caciques no son soberanos, sus mensajeros no son legados, ellos no son súbditos de un Estado, y sus luchas no son guerras. Cómo haya de tratárselos, llegado el caso, lo deciden: el derecho, la política, la civilización, la política del Estado que entra en relación con ellos y que incorpora a su territorio estos establecimientos. Los Estados pueden seguir o concertar, en cuanto a ellos, una conducta común. Pero los tratados que con ellos se celebran no pueden considerarse como tratados internacionales, y las expediciones militares emprendidas contra ellos no constituyen un estado de guerra según el Derecho internacional.

El Derecho internacional, que desconocen, no rige para ellos. El Derecho internacional es derecho recíproco entre Estados, no derecho universal humano.

El profesor de la Universidad de Breslau, Paul Heilborn, en su "Bosquejo de Derecho internacional público", inserto en la última edición de la *Enciclopedia de la Ciencia del Derecho*, de Holzendorf, impresa en 1904, dice: "Objeto de la ocupación es el territorio sin Estado... No se opone a ella... el establecimiento anterior de tribus indígenas. La cuestión de si los Estados tienen derecho a ocupar el territorio habitado por otras tribus no puede resolverla el Derecho internacional, sino sólo la moral. Se hace llamamiento a este propósito a la misión civilizadora de los pueblos que poseen un grado mayor de cultura. El Derecho internacional no ve en la tribu internacional sino una pluralidad de personas."

La práctica de la colonización actual ofrece, por desgracia, frecuentes ejemplos de la aplicación de esta teoría. En el Congo belga, en el territorio del Senegal y de los Malgaches, dominado por Francia en el Africa alemana, y otras colonias de diversos países, según es bien notorio por las discusiones parlamentarias y los relatos de los periódicos más autorizados, se cometen crueldades escandalosas contra los indígenas, mil veces peores que las cometidas por los conquistadores y colonizadores españoles. Se les reduce a dura servidumbre, se les impone trabajos penosísimos e insoportables, a los cuales sucumben frecuentemente; se les priva injusta y arbitrariamente de sus bienes, y se les exigen tributos onerosísimos, que no pueden sufragar.

Horroriza verdaderamente la lectura de los hechos denunciados en el mitin de protesta celebrado en París el 31 de octubre de 1905, en el que tomaron parte personalidades eminentes, de ideas muy diversas en religión y en política, unidas por el vínculo de una indignación común, contra las "ilegalidades y los crímenes del Congo".

Las mayores iniquidades atribuídas por fray Bartolomé de las Casas a los colonizadores del Nuevo Mundo, se ven aquí reproducidas, con la agravante de verificarse cuatro siglos después.

Las ideas humanitarias proclamadas por Vitoria y Suárez triunfaron en la orden del día votada unánimemente a propuesta de Federico Passy, el Apóstol de la Paz. "Afirmando el respeto de la libertad y de la justicia respecto de todos los hombres, sea cualquiera su color y su raza, y sea cualquiera el país en que les haya tocado vivir y sufrir."

Honor eterno de Vitoria y de Suárez es haber vindicado noble y enérgicamente los derechos esenciales de la personalidad y de la naturaleza humana, la libertad personal, la libertad de conciencia, la propiedad privada, el derecho a su integridad nacional, y el de gobernarse por sí mismo aun a las agrupaciones humanas de cultura más rudimentaria.

EDUARDO HINOJOSA Y NAVEROS.