

CAPÍTULO PRIMERO

LA LICITUD DE LA GUERRA Y EL CORSO

I. Introducción histórica: de la elaboración de las teorías sobre la guerra justa y el surgimiento de las ordenanzas de corso al siglo XIX mexicano	17
II. La guerra justa según lo teólogos juristas españoles	72
1. Perspectiva teológico-moral	72
A. Francisco de Vitoria	72
B. Domingo de Soto	83
C. Domingo Báñez	89
D. Luis de Molina	91
E. Francisco Suárez	100
2. Perspectiva jurídica	110
Diego de Covarrubias y Leyva y Baltasar de Ayala	110

CAPÍTULO PRIMERO

LA LICITUD DE LA GUERRA Y EL CORSO

I. INTRODUCCIÓN HISTÓRICA: DE LA ELABORACIÓN DE LAS TEORÍAS SOBRE LA GUERRA JUSTA Y EL SURGIMIENTO DE LAS ORDENANZAS DE CORSO AL SIGLO XIX MEXICANO

Las fuentes para el estudio del corso español y novohispano son las *Siete Partidas*, el *Fuero Viejo de Castilla*, la *Nueva Recopilación*, la *Novísima Recopilación* y la *Recopilación de Leyes de los Reynos de Indias* como ordenamientos de carácter general. En lo particular se dictaron una serie de ordenanzas sobre la materia, entre el siglo XIV y principios del XIX en España, además de las instrucciones particulares que se les entregaban a los corsarios a juicio del rey. Entendemos que las ordenanzas de corso tuvieron vigencia territorial en todas las posesiones españolas, por lo tanto las disposiciones que estuvieron vigentes en la época del descubrimiento y en adelante, también lo estuvieron en Indias. Sabemos que se emitieron aproximadamente diecisiete² ordenanzas, y para la elaboración de esta sección consultamos doce de ellas, algunas de las adiciones a las de 1718 y 1779, y la de matrículas de mar de 1802. Además de los ordenamientos antes descritos, el corso se regía por la costumbre, plasmada en una serie de tratados internacionales suscritos por España.

En cuanto a la doctrina, podemos mencionar las obras de Francisco de Montemayor y Córdoba de Cuenca, José Monrás y Félix Joseph de Abreu y Bertodano.³

² Por lo que hemos investigado, creemos que las últimas disposiciones que sobre corso tuvieron vigencia en Nueva España fueron las Ordenanzas de Corso de 1801, con sus adiciones de 1803 y 1804, además de las Ordenanzas de Matrículas de Mar de 1802, y las reales órdenes complementarias a dichas ordenanzas de 1806, y que contemplan ciertos aspectos sobre corso. Además de las disposiciones contra los insurgentes dictadas en 1816.

³ Montemayor y Córdoba de Cuenca, Francisco de, *Discurso político, histórico, jurídico del derecho y Repartimiento de presas y despojos aprehendidos en justa guerra: Premios y castigos a los soldados*, Juan Ruiz Impresor, Méjico, 1658. (Hay ediciones hechas en Amberes de 1683 y 1685). Utilizamos fotocopias de la edición mexicana proporcionadas por el Servicio de Reprografía de la Biblioteca Nacional de Madrid.

Según hemos podido averiguar, las ordenanzas de corso dictadas por la Corona española en el periodo que nos interesa son las siguientes:

- Ordenanzas de 1356 “*Sobre ciertas reglas que deuen tenir en los Armaments de Corsairs particulars*”.
- Ordenanza de corso⁴ de 1621.
- O. C. del 22 de febrero de 1674.
- O. C. del 5 de agosto de 1702 (conjunta entre España y Francia).
- O. C. de 1716.
- O. C. de 1718 (y su adición de 30 de agosto de 1739).
- O. C. de 1734.
- O. C. de 1739.
- O. C. de 1751 (existe un proyecto de ordenanzas de corso para Indias fechado el 29 de abril de 1754).
- O. C. de 1762.
- O. C. de 1778 (*Ordenanza instructiva para el régimen y gobierno de los Capitanes corsarios contra moros de estas Islas Filipinas, Manila, 1778.*)
- O. C. de 1779 (más las adiciones para su observancia en Indias, la O. C. adicional y real declaración de 1780 a varios artículos de esta).
- O. C. de 1 de mayo de 1794.
- O. C. de 12 de octubre de 1796.
- O. C. de 20 de junio de 1801.
- Posteriormente se dictó la *Ordenanza de Matrículas de Mar de 1802*. Contiene diversas disposiciones sobre corso.

Monrás, José, *Difcurso Iurídico Sobre Prefas de Armadores y Quinto de su Mageftad, segün Conftituciones de Cataluña*. Barcelona, 1669. Y *Difcurso IURIDICO fobre Contrabandos y Bienes de Enemigos Naufragados segün Conftituciones de Cataluña*. Por lofeph Forcada, Barcelona, 1670. Utilizamos fotocopias proporcionadas por la Bibliothèque Nationale, París, y por el Servicio de Reprografía de la Biblioteca Nacional de Madrid.

Abreu y Bertodano, Félix Joseph de, *Tratado jurídico-político sobre pressas de mar y calidades que deben concurrir para hacerse legítimamente el Corso*, Cádiz, Imprenta Real de Marina, 1746. Utilizamos fotocopias proporcionadas por la Biblioteca Central de Marina, Madrid y por la Bibliothèque Nationale, París. Existe un ejemplar, también revisado por nosotros, en la Biblioteca Nacional de Madrid.

En las citas textuales que hagamos de estos autores y de las leyes y ordenanzas sobre corso, respetaremos la ortografía original.

4 A partir de este momento utilizaremos las siglas O. C. para referirnos a “ordenanza(s) de corso”.

LA LICITUD DE LA GUERRA Y EL CORSO

19

Las ordenanzas de marina que consultamos fueron las de 1356, 1633 y la de 1793.⁵

De las ordenanzas arriba señaladas, contamos con el texto completo de las de 1356, 1621, 1674, 1702, 1716, 1718 con sus adiciones, 1762, 1779, con sus adiciones y real declaración, 1794, 1796 con sus adiciones, 1801 con sus adiciones y la de 1802. Contamos también con el proyecto de O. C. para Indias de 1754.⁶

5 Respecto de las ordenanzas navales, consultamos las *Ordenanzas de las Armadas Navales de la Corona de Aragón de 1354* en la obra de Antonio de Capmany. También consultamos las *Ordenanças del buen governo de la Armada del mar oceano de 24 de Henero de 1633*. En casa de Francisco Cormellas, Barcelona, 1678, ed. facsimilar del Instituto Histórico de Marina, Madrid, 1974, y las *Ordenanzas Generales de la Armada Naval*, Madrid, Imprenta de la viuda de don Joachín Ibarra, 1793, t. I. Estas últimas se pueden consultar en la biblioteca del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

6 La O. C. de 1356 se contiene en la obra de Antonio de Capmany, *Ordenanzas de las Armadas Navales de la Corona de Aragón, aprobadas por el Rey D. Pedro IV Año de MCCCLIV*, Madrid, Imprenta Real, 1787. Consultamos el ejemplar existente en la Nationalbibliothek de Viena, Austria.

Las O. C. de 1621 y la de 1674 se contienen en la *Colección de tratados de paz de España*, parte primera del reinado de Felipe IV, por Joseph Antonio de Abreu y Bertodano, Madrid, 1744; y parte segunda del reinado de Carlos II, 1752 (este último consultado en la Nationalbibliothek de Viena, Austria). Existe un ejemplar de la ordenanza de 1621 y de sus adiciones de 1624 en la Biblioteca Nacional de Madrid. Un manuscrito de la O. C. de 1674 se puede consultar en el A. G. I. Indiferente General, 1828.

El proyecto de O. C. de 1754 que toma como base la O. C. de 1674 lo consultamos en microfilms proporcionados por la directora del A. G. S. en Valladolid, España, doña María Teresa Triguero, y el subdirector señor José Luis Rodríguez de Diego. Se encuentra bajo el leg. 6799, fol. 199.

La O. C. de 1702 la consultamos en fotocopia proporcionada por el señor José Luis Rodríguez de Diego, subdirector del A. G. S.

La O. C. de 1716 se puede encontrar en la *Nueva Recopilación, Tomo tercero de Autos Acordados, que contiene nueve libros, por el orden de títulos de las Leyes de Recopilación*, l. 7, tit. X, aut. II. Por D. Joachín Ibarra, Impresor de Cámara de S. M., Madrid, 1772. Tomo I en la Imprenta de Pedro Marín, Madrid, 1772, tomo II, en la Imprenta Real de la Gazeta, Madrid, 1772. (De aquí en adelante *Nva. Rec.*)

La O. C. de 1718 se puede consultar en la obra citada de Félix Joseph de Abreu y Bertodano, *Tratado jurídico-político.... op. cit.*, p. 315. La adición de 1739 se puede consultar también en Abreu, p. 332. Existe un ejemplar de la O. C. y de su adición en A. G. I. IA 45/11.

La O. C. de 1762 la consultamos en fotocopia facilitada por la directora accidental del A. G. I. en Sevilla, España, doña Carmen Galbis. Se encuentra bajo el registro BIBLIOTECA, I.A. 31/30. Existe otro ejemplar en la Biblioteca Nacional de Madrid.

La O. C. de 1779 fue consultada también en fotocopia proporcionada por el A. G. I., y se encuentra bajo el registro CONSULADOS, 52A. Pudimos localizar un ejemplar en México, en el fondo reservado de la Biblioteca Nacional de México. Existe también un ejemplar manuscrito, en el A. G. S. La O. C. adicional de 1779 se encuentra como apéndice número 16 en la obra de José Luis Azcárraga y Bustamente, *El corso marítimo, concepto, justificación e historia*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Instituto Francisco de Vitoria, 1950, p. 325. La declaración de 1780 a la O. C. de 1779 la consultamos en microfilms proporcionados por A. G. S.

La O. C. de 1794 la consultamos también en microfilms proporcionados por el mismo Archivo.

La expedición de O. C. estuvo fuertemente influida, podríamos decir que hasta sujeta, a las múltiples guerras libradas por la España de los siglos arriba señalados. En apoyo a la aseveración anterior, transcribimos aquí un fragmento tomado de la obra de Antonio Xavier Pérez y López, *Teatro de la Legislación Universal de España e Indias*, que señala que las

[...] Reales Cédulas que se han expedido hasta el día sobre corso, no se insertan a beneficio de la brevedad, y ser todas particulares y acomodadas á las circunstancias del tiempo de sus fechas,⁷ siendo la última que se ha publicado el 1 de julio de 1779, y declaración de 13 de marzo del siguiente año de 80 para hacer el corso á las embarcaciones de la Gran Bretaña miéntras duró la guerra entre esta y aquella Corte.⁸

Durante los años de 1553 a 1573, el comercio marítimo en el Mediterráneo pasó de ser controlado por los países de la zona a una intervención total de potencias extrañas como Inglaterra.⁹ Durante este tiempo, los cargamentos de mercancías voluminosas, como sal, lana o cueros, se transportaron en navíos ragusinos (aragoneses),

La O. C. de 1796 fue consultada también en fotocopia proporcionada por el A. G. I., y se encuentra bajo el registro BIBLIOTECA, I. A. 42/19. Existe otro ejemplar en la Biblioteca Nacional de Madrid. En la Biblioteca Nacional de México existe una reimpresión mexicana de esta ordenanza, de fecha 1797. También hay un ejemplar en el A. G. N. Reales cédulas, vol. 165-B, exp. 133, f. 17. Las adiciones a esta ordenanza fueron, según sabemos, las siguientes: Adición al artículo 53 de 6 de noviembre de 1796, A.G.N. Reales cédulas, vol. 165-B, exp. 206, f. 2. Adición al artículo 10 de 3 de junio de 1797, A. G. N. Reales cédulas, vol. 167, exp. 156, f. 2. Adición de 21 de mayo de 1799, A. G. N. Reales cédulas, vol. 173, exp. 48, f. 2.

La O. C. de 1801 se puede consultar en la *Novísima Recopilación*. Consultamos también la edición de 1805. A. G. N. Reales cédulas, vol. 195, Exp. 65, f. 20.

La *Ordenanza de Matrículas de Mar* de 1802 se encuentra en colección particular. Se puede consultar en el tomo I de la obra de Manuel Dublán y José María Lozano, *Legislación mexicana o colección completa de las disposiciones legislativas emitidas desde la independencia de la república*, ed. oficial, México, Imprenta del Comercio, 1876.

7 Por ejemplo, los conflictos con Inglaterra en 1701-1713, 1740-1748, 1779-1783 y 1796-1802. Véase Ávila Martel, Alamiro y Bernardino Bravo Lira, "Nuevo régimen del comercio marítimo del siglo XVIII y su aplicación en el Pacífico Sur", *Revista Chilena de Historia del Derecho*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, núm. 5, 1969, p. 133.

8 Véase Pérez y López, Antonio Xavier, *Teatro de la Legislación Universal de España e Indias*, Madrid, Imprenta de Don Antonio Espinoza, 1794, t. IX, p. 372. Mismas razones se observarán en el caso del reglamento de corso de 1846.

9 Para esta parte nos basamos en la obra de Braudel, Fernand, *El Mediterráneo y el mundo mediterráneo en la época de Felipe II*, México, FCE, 1981, t. I, pp. 814 y ss. Véase también para una ilustración sobre la situación naval española en el periodo que nos interesa a Juan A. Ortega y Medina, *El conflicto anglo-español por el dominio oceánico (siglos XVI y XVII)*, 2a. ed., México, UNAM, 1994.

que jugaron un papel importante en las flotas dirigidas por Carlos V contra Túnez y Argel en 1535 y 1541. Los barcos venecianos adquirieron grandes dimensiones y se vieron nuevamente navíos mediterráneos en el Atlántico. Desde 1553 hasta 1565, trece barcos genoveses transportaron alumbre de Civitavecchia a Flandes. En 1569 seis naves venecianas viajaron simultáneamente por la ruta del norte. En ese mismo año, corsarios de La Rochela se apoderaron de dos navíos, dando origen a reclamaciones e intercambio de notas. En esos momentos y en virtud de la amenaza de guerra con España, los ingleses exportaron sus paños en navíos venecianos y ragusinos. En 1569 el embajador español en Londres presionó a las naves de Venecia para que se alejaran de los ingleses.

En los años de 1572 y 1573 los ingleses volvieron al Mediterráneo. Llegaron a Liorna en 1573 procedentes de Londres y Southampton. Esta nueva comunicación marítima ya no se volvió a interrumpir. Este retorno de los ingleses al Mediterráneo obedeció sobre todo a demandas precisas de personajes diversos, como el duque de Toscana. Venecia recurrió por lo general a barcos extranjeros, lo que explica el regreso de los navíos del norte al Mediterráneo.

A finales del siglo XVI los ingleses atravesaron el Mediterráneo musulmán y cristiano, a lo largo de todas las rutas terrestres que comunicaban a la región con Europa o con el Océano Índico. Los ingleses ejercieron el corso activamente durante esta época. Éstos habían sido corsarios desde los inicios de sus incursiones en el océano. “Ya en 1581 uno de los veleros pirateaba contra los turcos”.¹⁰ Después de la paz hispanoinglesa de 1604, Liorna se convierte en el refugio favorito de los corsarios ingleses retirados. No tenemos noticias de alguna O. C. en estas fechas. Hasta donde sabemos, la más cercana es la de 1621.

El retorno inglés al Mediterráneo se vinculó con el comercio del estiércol. La entrada de los hanseáticos y de los holandeses se debió a las compras masivas de trigo efectuadas por los mediterráneos. “Se debe, pues, al trigo en mucho mayor grado que a la política torpe e ineficaz de aquellos pésimos guardianes de las puertas del Mediterráneo que eran los españoles, aunque también ésta ha tenido parte de su responsabilidad”.¹¹ Ante la demanda del duque de Toscana por

¹⁰ Aquí Braudel hace una cita de Hakluyt, aparentemente refiriéndose a corso y piratería como sinónimo. Véase Braudel, *op. cit.*, p. 827.

¹¹ Braudel, Fernand, *op. cit.*, p. 828.

trigo, ingleses, hanseáticos y holandeses respondieron a su llamado. Fueron los holandeses los que lograron ganar el Mediterráneo, ya que a principios del siglo XVII se eliminó a los hanseáticos. Los holandeses pronto se asociaron con los corsarios berberiscos, y según Braudel, transformaron y atrajeron al corso al gran puerto de Liorna.

Desde mediados del siglo XVI, el norte y el sur del continente europeo se han enfrentado. La guerra en el Mediterráneo surgía y se apagaba constantemente. La rebelión de los Países Bajos ocurrió en 1566, y los ingleses cortaron las rutas marítimas españolas a partir de 1569. Entre 1566 y 1570 se produjo un cambio importante: hasta ese momento el comercio en el océano había sido entre el norte, que aseguraba enlaces con la península; los ibéricos con la Carrera de Indias y los italianos y genoveses en Sevilla. Sin embargo, este equilibrio comercial se vio afectado por dos factores principalmente: los genoveses, que obtuvieron del rey *sacas de plata*,¹² se desinteresaron de la exportación de mercancías que hasta ese momento había facilitado sus pagos al norte, y el movimiento de plata de Laredo a Amberes se vio interrumpido después de 1569. Lejos de decaer el comercio atlántico, éste prosperó. El comercio de exportación de Sevilla pasó a nuevos patrocinadores: las firmas de los Países Bajos, que adelantaban sus propias mercancías y esperaban su pago hasta la vuelta de las flotas de Indias. Así, los mercaderes sevillanos se convirtieron en meros comisionistas que veían pasar las mercancías y cobraban su comisión. A finales del siglo XVI esta infiltración en el tráfico sevillano se hizo manifiesta. En el verano de 1595, el rey decidió asestar un golpe a esta situación mediante la visita a gran número de casas comerciales de Sevilla de las que se sospechaba tuvieran relaciones con Zelanda e Inglaterra. Se confiscaron papeles y libros para su investigación; el resultado de dicha investigación fue que en los Países Bajos, las provincias fieles a España traficaban con las zonas rebeldes; esto dificultó saber si las mercancías eran originarias de unos u otros.

En 1593, cuando las condiciones económicas de España eran desplorables,¹³ los turcos tomaron las ciudades de Raab, Erlau, y otras. Este avance representaba un peligro evidente para la porción de

12 *Idem*, p. 838.

13 Véase la obra *Historia de España* (coord. Ángel Moreno Duque, Madrid, Gredos, 1988, t. IX), por Miguel Avilés, Siro Villas y Carmen María Cremades.

Hungría que pertenecía al imperio. Por ello, el emperador Matías y el papa Clemente VIII solicitaron ayuda militar y monetaria a España, la cual, a pesar de su condición, ayudó al futuro emperador, el archiduque Fernando, con seis mil infantes. En 1604, a la muerte del Gran Turco, el papa incitó a los príncipes cristianos a combatir ese poder.¹⁴

En 1611 fue derogado por el emperador Matías el edicto que permitía la construcción de iglesias protestantes en el imperio, ante el desagrado de los disidentes de Roma, quienes ignoraron tal medida. Se iniciaron las edificaciones de los templos de Klosterbrak, en el arzobispado de Praga, y de Braunau. En 1618, cuando se les impidió continuar con ellas, los jefes protestantes se dirigieron en banda armada al castillo de Praga para pedir la libertad religiosa en todo el país, exponiendo sus conclusiones a los ministros del emperador, los cuales, una vez reunidos, fueron agredidos por los amotinados. Se conoce a este hecho como la “Defenestración de Praga”,¹⁵ que dio inicio a la Guerra de los Treinta Años.

Para justificar la agresión, los protestantes publicaron un manifiesto que fue enviado a las embajadas de las diversas provincias y estados alemanes. Se expulsó a los jesuitas de las localidades sublevadas, acusándolos de ser enemigos de la libertad religiosa. El conde de Oñate, embajador español, comunicó los sucesos al rey. Reunido el Consejo de Estado, se acordó una rápida intervención en favor del emperador y del príncipe de los romanos, el archiduque Fernando. La ayuda económica se hizo llegar a través del embajador español en Viena, quien atrajo a la causa católica al duque de Sajonia, quien habría de firmar un tratado con el archiduque Fernando en 1619. Mientras tanto, Luis XIII de Francia se mantenía al margen de los acontecimientos. El papa Paulo V organizó un pequeño ejército en el que se incluía un cuerpo español de tres mil hombres al mando de Baltasar Marradas. Se recibió ayuda del rey de Polonia y del gobernador de los Países Bajos, el archiduque Alberto. La muerte del emperador Matías y la elección del archiduque Fernando II, enemigo de los disidentes, originó, como reacción de éstos, la elección independiente de un nuevo rey. Este nombramiento recayó en el elector del Palatinado, Federico V. La intervención de Ambrosio de Spínola, como comandante de los ejércitos españoles de los Países Bajos, fue

14 Esto durante el reinado en España de Felipe III (1598-1621).

15 *Historia de España*, op. cit., p. 144.

decisiva: invadió el Palatinado y entró en Oppenheim. Con la victoria católica en 1621 se inició una epopeya sangrienta.

En cuanto a las relaciones entre España y Francia, tras la firma de la Tregua de los Doce Años, se dio una paz que supuso un respiro económico y cultural; sin embargo, la sucesión de los ducados de Juliers y Cleves, próximos a Flandes, provocó ciertos movimientos antecedentes de la explosión. El enfrentamiento entre católicos y protestantes se agudizó, y los Estados europeos se dividieron en dos bandos: España, los soberanos belgas y el Imperio ayudando a los católicos; Holanda y Francia, a los protestantes. En 1614 Ambrosio de Spínola entró en Juliers a la cabeza de veinte mil hombres, agudizando las tensiones entre Francia y España: por un lado, los duques de Biron y de Bouillon, rebeldes franceses, se sentían apoyados por España; por el otro, los rebeldes de Flandes recibían ayuda de Francia. La vía diplomática para la conciliación era a través de las alianzas matrimoniales. Se acordó, pues, un doble vínculo: el delfín de Francia se casaría con la infanta española, e Isabel de Borbón, hija mayor de Enrique IV, lo haría con el príncipe de Asturias. Al caer asesinado Enrique IV en 1610 el proyecto matrimonial se suspendió hasta 1615. La infanta española, Ana de Austria, contrajo matrimonio a la edad de doce años, y por disposición de Felipe III su hija renunciaría a sus derechos sucesorios sobre la Corona española.

En cuanto a Inglaterra, la lucha existente durante el reinado de Felipe II continuó durante los primeros años de mandato de Felipe III. La reina Isabel apoyó a los insurrectos holandeses, y España a los irlandeses, cuya aristocracia pactó con los embajadores españoles reconociendo a Felipe III como rey de Irlanda. Como respuesta, una escuadra inglesa integrada por seis mil hombres atacó en 1599 la isla de la Gran Canaria, ocupando la ciudad de Las Palmas y destruyendo sus murallas. Los núcleos de resistencia católica irlandesa, auxiliados por España, fueron en pocos meses dominados por los ingleses. En 1603 se eligió a Jacobo VI de Escocia como rey de Inglaterra, conviniéndose un tratado de confederación secreta entre éste y Enrique IV, en el que se establecía una protección mutua para la defensa de personas, reinos, vasallos y aliados, entre los que se encontraban las Provincias Unidas, que recibirían ayuda en caso de una intervención armada española. En 1604 se firmó un tratado de paz entre España e Inglaterra mediante el cual se ponía fin a las hostilidades y se prometía evitar toda acción contraria a los Países Ba-

jos. Se favoreció la libertad de comercio, pudiendo desempeñarlo todos los súbditos, sin una licencia especial y se prohibió el contrabando. Los productos de España vendidos en Inglaterra y viceversa quedaban exentos del pago del impuesto del 30% sobre el valor de la mercancía. Gracias a la intervención del conde de Gondomar las relaciones entre Jacabo I y Felipe III fueron pacíficas.

Por su parte, los turcos no cejaban en sus ataques a lo largo de las costas mediterráneas de España, Baleares y posesiones de la Italia del sur. España se movilizó en consecuencia tomando Malta en 1613 y Tánger en 1614.

Durante el reinado de Felipe IV, de 1621 a 1665, España vivió una época de decadencia, encontrándose la casa de Austria en declive aun cuando se tratara de una etapa de triunfos militares. Felipe IV tuvo como valido¹⁶ al conde-duque de Olivares, con el que actuó conjuntamente, de manera independiente y hasta contraria a las decisiones del Consejo de Estado al que competían las grandes cuestiones del país. En consecuencia, a partir de 1630 la función consultiva y ejecutiva del Consejo de Estado se vio mermada respecto de la que tuvo durante el reinado de Felipe III.

Olivares tenía como objetivos el estímulo del comercio, la industria y la agricultura, para lo cual creó la Junta de Población y de Industrias. Previamente había formado ya la Junta de Reforma, que analizaría las medidas necesarias para la implantación de la transformación deseada.

En este momento de decadencia económica el mantenimiento de las actividades bélicas representaba un gran esfuerzo. Desde Madrid se controlaban los gastos de cuatro grandes ejércitos, situados en Flandes, Rumania, Europa Central e Italia, además de las tropas de guarnición. En 1626, Felipe IV tenía en armas a no menos de trescientos mil hombres.¹⁷ Toda esta maquinaria bélica suponía un enorme gasto difícil de mantener, lo que dio como resultado una desproporción entre el número de hombres en armas y la capacidad de mantenerlos. El 24 de diciembre de 1621 Felipe IV dictó en el Pardo la “*Ordenanza de su Magestad, para navegar en corso, afsi contra TURCOS, MOROS, y MORISCOS, como contra los Rebeldes de las*

¹⁶ Sobre los validos puede verse a Francisco Tomás y Valiente, *Los validos en la monarquía española del siglo XVII (estudio institucional)*, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1963.

¹⁷ *Idem*, p. 225.

islas de HOLANDA y ZELANDA” (el énfasis es nuestro), misma que fue adicionada en 1624.

El periodo de actividades bélicas comprendido entre 1618 y 1621, cuyas causas eran la defensa de los pasillos situados en los Alpes, Renania¹⁸ y el Canal de la Mancha; el fracaso diplomático, el avance holandés hacia Asia y su pujanza comercial, trajeron como consecuencia el agotamiento de las reservas del Estado: de un presupuesto de 15 millones de ducados se empleaba una tercera parte en gastos militares, acudiéndose inclusive a la acuñación de moneda de vellón.

La etapa danesa de la Guerra de los Treinta Años llegó a su fin en 1629 mediante la firma de la paz de Lubeck.¹⁹ Siendo ésta una victoria total para los católicos, parecía que los protestantes quedaban inutilizados definitivamente. Sin embargo, en auxilio de éstos surgió la persona de Gustavo Adolfo de Suecia, quien, bajo el pretexto de la defensa del protestantismo, pretendía extenderse por las dos orillas del Báltico. Su ejército derrotó al ejército imperial, llegando incluso a las puertas de Viena. En 1634 el emperador logró la victoria en Nordlingen, gracias a la intervención del cardenal Infante desde Flandes. Esta victoria, aunada a la muerte de Gustavo Adolfo de Suecia, destruyó la alianza de los suecos con los príncipes protestantes alemanes. La victoria de Nordlingen aseguraba aparentemente la supremacía católica en Alemania, augurando el resurgimiento de una acción conjunta entre España y el Imperio sobre Europa. Los franceses vieron con recelo este posible resurgimiento del poderío hispanoaustríaco, y para impedirlo se colocaron a la cabeza de una liga formada por protestantes alemanes para atacar España, Flandes e Italia. En un principio los católicos lograron diversos triunfos, varios de ellos en el Piamonte. Las tropas que intentaron penetrar en España fueron rechazadas, y después de la muerte del cardenal Infante diversos sucesos de carácter interno trajeron consigo un cambio radical de la situación. La actuación de Richelieu dio como resultado la sublevación de Cataluña y Portugal. El sucesor del cardenal Infante, Melo, fue derrotado por franceses y flamencos en 1643. En 1645 el emperador fue vencido en Nordlingen, con lo que se vio obligado a pedir la paz.

¹⁸ Región alemana por las dos orillas del Rhin desde la frontera de Suiza hasta Holanda.

¹⁹ Véase Masiá, Ángeles, *Introducción a la historia de España*, Barcelona, Ed. Apolo, 1943, pp. 476 y ss.

Al finalizar la Guerra de los Treinta Años, en 1648, por el Tratado de Munster, España se vio obligada a reconocer la independencia total de Holanda, hecho inaceptable para España, la cual, a través del mariscal Condé, inició una campaña de reparación. En 1658 Condé fue derrotado en las Dunas, y un año después se negoció la “Paz de los Pirineos”, en virtud de la cual la infanta María Teresa contraía matrimonio con Luis XIV, y cedió a Francia los territorios de Rosellón, Artois, Luxemburgo y varias plazas de Flandes.

Felipe IV en su primer matrimonio con Isabel de Borbón tuvo un hijo varón, el cual murió a temprana edad. En 1649 se volvió a casar, ahora con su sobrina Mariana de Austria, viuda a su vez del citado hijo. Tras numerosos alumbramientos nació un niño, quien sin embargo murió pronto. Finalmente, en 1661 nació Carlos, el futuro heredero de la Corona. Cuando en 1665 muere Felipe IV, Carlos pasa a ocupar el trono (1665-1700), por lo cual la regencia quedó en manos de la reina madre, asistida por la Junta de Gobierno. Esta Junta tenía un carácter consultivo, y la conformaban los principales personajes de la alta nobleza y del clero, además de los primeros magistrados de la nación. Durante la minoría de edad del monarca²⁰ la influencia de austriacos y franceses en la reina madre fue absoluta. Aun cuando se tenían grandes esperanzas de Juan de Austria, hijo bastardo de Felipe IV, éste no contaba con el favor de la reina.

Las rivalidades entre las casas de Austria y Francia continuaron, a pesar de la paz de los Pirineos, sobre todo por las pretensiones de los monarcas franceses sobre Borgoña, Flandes y el Franco-Condado. Luis XIV, ya sin oportunidad de acceso a la Corona de España, determinó reiniciar la lucha por los Países Bajos, primero por la vía diplomática alegando los posibles derechos que podía tener su mujer María Teresa, hija de Felipe IV. Pero ante el fracaso de las negociaciones diplomáticas estallaron las hostilidades, y en 1667 el monarca francés invadió Flandes. Como respuesta, y con objeto de evitar el poderío de Francia, Holanda, Inglaterra y Suecia se unieron formando la Triple Alianza, y declararon la guerra a Francia y la obligaron a firmar la paz con España.

Iniciadas las gestiones de la Triple Alianza, Francia se apoderó del Franco-Condado, mismo que devolvió al momento de negociarse la paz de Aquisgrán en 1668, en virtud de la cual Francia conservaba algunas plazas fuertes de Flandes. Esta paz hizo las veces de tregua,

20 *Idem*, pp. 483 y ss.

pues le sirvió a Francia para preparar la ocupación total de los Países Bajos, lo que se consiguió en parte, ya que las provincias de Holanda no quisieron separarse de la causa de España. En un inicio España no intervino en esta guerra, pero cuando Francia invadió Holanda y pretendió tomar una franja de terreno lindante con los Países Bajos españoles, España y Alemania entraron a socorrer a Holanda. Sin embargo, fueron derrotados, y Francia atacó las posesiones italianas mientras Sicilia invadía el Franco-Condado, apoderándose del Rosellón y llegando hasta Gerona. Gracias a la intervención de Inglaterra se firmó la paz de Nimega en 1678, por la que Francia adquirió el Franco-Condado, plazas en Flandes y devolvió las conquistas alcanzadas en Holanda y el Rosellón. Luis XIV, sin embargo, se anexó algunos de los terrenos circundantes que no le correspondían. Para combatirlo se aliaron Holanda, España, Suecia y el emperador, con lo que estalló nuevamente el conflicto. Francia se apoderó de dos ciudades flamencas, y por medios diplomáticos destruyó la alianza de España con las demás potencias, procurando que este país emprendiera la guerra de manera individual. En 1684 se pactó la tregua de Ratisbona, y Francia entró en un periodo de veinte años de posesión de Luxemburgo. La paz no fue respetada íntegramente por Francia, lo que provocó diversos conflictos. En 1688 se unieron en su contra Suecia, Holanda, Austria, los príncipes del imperio, España y más tarde Inglaterra y el Pontífice en la “Liga de Absburgo”.

En cuanto a España, la guerra se desenvolvió en Flandes, Cataluña, el Mediterráneo y América. En esos momentos se encontraba en vigor la O. C. de 1674, con aplicabilidad en Indias únicamente. La ordenanza se enfocaba contra las naciones que estuviesen pirateando o cometiendo hostilidades.²¹

21 Véase Lucena Salmoral, Manuel, *Piratas, bucaneros, filibusteros y corsarios en América*, Madrid, Mapfre, 1992, pp. 254-256, Colección “Mar y América”. El autor sostiene que estas ordenanzas fueron las primeras para un corso propiamente americano, y que continuaron su vigencia por un periodo bastante prolongado, ya que, haciendo una cita de Héctor R. Feliciano Ramos (*El contrabando inglés en el Caribe y el Golfo de México [1748-1778]*, Sevilla, Publicaciones de la Excma. Diputación Provincial de Sevilla, 1990) las ordenanzas posteriores no las invalidaron o fueron dictadas para situaciones de guerra específicas. Sobre este punto volveremos más adelante. Para la situación del comercio con las Indias véase Haring, Clarence H., en su estudio *Comercio y navegación entre España y las Indias, en la época de los Habsburgos*, traducción de Emma Salinas, México, FCE, 1984.

Sobre la situación de la piratería en el Caribe, véase el estudio de Jarmy Chapa, Martha de, sobre el periodo que abarca de los siglos XVI a XVII titulado *Un eslabón perdido en la historia. Piratería en el caribe, siglos XVI y XVII*, México, UNAM, 1983. Es numerosa la bibliografía sobre piratería en el continente americano, entre ellos podemos citar a

Las tropas de estas naciones fueron derrotadas en Flandes, pero en Cataluña se obtuvo la victoria, aunque con ciertas dificultades, debido a las protestas por las continuas guerras. Finalmente, se negoció la paz de Ryzwick en 1697, en virtud de la cual debían ser devueltas a España: Cataluña, las plazas de los Países Bajos y Luxemburgo. Esta buena disposición por parte de los franceses se explica al tomar en cuenta que ante el grave estado de salud de Carlos II, Francia estaba preparando el camino para tener acceso a la sucesión real, alegando derechos sucesorios en virtud de que los monarcas franceses eran hijos y nietos de las infantes españolas (hijas éstas de Felipe III y Felipe IV) y los reyes franceses Luis XIII y Luis XIV. Aun cuando existía la renuncia de éstas al trono de España, los franceses pretendían que esta renuncia no ligaba a sus descendientes. Estos derechos se hacían valer por Luis XIV para que recayeran en beneficio de su nieto Felipe de Anjou. En lo que concierne

Valenzuela Solís de Ovando, Carlos, *Piratas en el Pacífico*, Chile, Ed. La Noria, 1993; Santiago Cruz, Francisco, *Los piratas del Golfo de México*, México, Jus, 1993; desde luego, de Exquemelin, A. O., *The Buccaneers of America*, Amsterdam, 1678, República Dominicana [s. f.]; Wycherley, George, *Buccaneers of the Pacific*, Indianápolis, The Bobbs-Merrill Company Publishers, 1928; Abella, Rafael, *Los piratas del Nuevo Mundo*, Barcelona, Ed. Planeta, 1992; Froude, James Anthony, *English Seamen in the Sixteen Century*, Londres, Longmans, Green, and Co., 1912, Gall, J. y F., *El filibusterismo*, trad. de Álvaro Custotio, México, FCE, 1978; Cabeza, Gregorio Z., *Esclavitud, piratería y fortificaciones en la Nueva España*, Puerto Vallarta, Jalisco, Ed. de la CAAAREM, 1991; Arciniegas, Germán, *Caribbean sea of the New World*, trad. Harriet de Onis, New York, Ed. Alfred A. Knopf, 1946; Trousset, Jules, *Histoire Illustrée des pirates, corsaires, filibustiers, boucaniers, forbans, négriers et écumeurs de mer, dans tous les temps et dans tous les pays*, París, Publication de la Librerie Illustrée, 1880; Serrano Mangas, Fernando, "Auge y represión de la piratería en el caribe, 1650-1700", *Mesoamérica*, Antigua, Guatemala, año 6, cuaderno 9, junio, 1985; Alcedo y Herrera, Dionisio de, *Piraterías y agresiones de los ingleses y de otros pueblos de europa en la américa española desde el s. XVI al XVII, deducidas de las obras de Dionisio de Alcedo y Herrera*, publicadas Justo Zaragoza, Madrid, Manuel G. Hernández, 1883; Bernal Ruiz, María del Pilar, *La toma del puerto de Guayaquil en 1687*, pról. Luis Navarro García, Sevilla, 1979; Hackluyt, Richard, *Voyages*, Londres, Everyman's Library, J. M. Dent & Sons, LTD, 1962; Blanco, Enrique T., *Los tres ataques británicos a la ciudad de San Bautista de Puerto Rico*, San Juan de Puerto Rico, Ed. Coqui, 1968; Gerhard, Peter, *Pirates on the West Coast of New Spain, 1575-1742*, Glendale, California, The Arthur H. Clark Company, 1960; Pérez Galas, Juan de Dios, *Piratas y corsarios en los mares de México y del mundo*, México, Panorama, 1992; y Barrow, John, *A Collection of Authentic, Usefull, and Entertaining Voyages and Discoveries, Digested in a Chronological Series*, Londres, printed for J. Knox, 1765, básicamente el primer volumen. Recientemente publicó Marco Barreras Bassols y otro un artículo de difusión sobre el tema titulado "Historias de piratas: patas de palo y palo de tinte, la piratería en el sur de Quintana Roo", *Arqueología Mexicana*, México, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes-INAH, julio-agosto, vol. III, núm. 14, 1995. También de difusión, Lapouge, Guilles, "L'age d'or de la filibuste sous le soleil des îles caraïbes", *Geo*, París, núm. 197, julio, 1995.

a los derechos austriacos, la infanta Margarita, esposa de Leopoldo I, no renunció, al casarse, a sus derechos, sobre la Corona española.

A Carlos II le sucedió en el trono Felipe V (1700-1746),²² duque de Anjou. Una guerra de carácter general se desencadenó en Europa, con el triunfo final del monarca español. Su victoria permitió la entronización de la dinastía Borbón en España.²³ Lo anterior se confirmó cuando el duque de Borgoña, hermano de Felipe V, fue nombrado vicario general de los Países Bajos españoles y por la toma de posiciones de las tropas francesas en Flandes, las potencias navales formaron en 1701 la Gran Alianza, a la que se unieron en 1703 Saboya y Portugal. Ésta declaró la guerra a Francia y España en mayo de 1702.

Además del problema económico por el que atravesaba España en ese momento, prácticamente no existía un ejército regular, y la flota se limitaba a cubrir de manera deficiente la “Carrera de Indias”. En virtud de lo anterior y para poder hacer frente a la situación, se implementaron una serie de reformas encaminadas al sostenimiento de la guerra, lo que significó el fin de algunos privilegios y tradiciones españoles. La centralización en materia de recaudación de impuestos y la recuperación de los bienes enajenados por la Corona fueron los objetivos del nuevo responsable de las finanzas, Jean de Orry, enviado por Luis XIV.

Las hostilidades con la Gran Alianza se iniciaron en España con el ataque de las potencias marítimas a Cádiz en 1702 en un intento de cortar el suministro de metales preciosos a la monarquía. En ese momento la flota de Indias quiso desviarse hacia Galicia, perseguida por el inglés George Rooke, quien les dio alcance en Vigo. La flota española estaba protegida por los galeones españoles, y la flota francesa comandada por el almirante Chateaurenau. El enfrentamiento tuvo como resultado la destrucción total de los navíos franceses y españoles, además de la eliminación casi completa de la flota de España. A partir de ese momento quedaron en manos de Francia la defensa de las costas y del comercio español.

Mientras tanto, Felipe V se dedicó a impulsar reformas logrando un cambio a profundidad en el ejército español. Los nobles españoles

²² *Historia de España*, op. cit., t. 10, por L. M. Enciso Recio, A. González Enciso, T. Egido, M. Barrio y R. Torres.

²³ Sobre las reformas borbónicas y en especial en México véase, entre otros, a Josefina Zoraida Vázquez (coord.), *Interpretaciones del siglo XVIII mexicano. El impacto de las reformas borbónicas*, México, Nueva Imagen, 1992.

que lo comandaban fueron sustituidos por generales franceses, el alistamiento se extendió al conjunto de la población y se estableció la obligación de reclutar un hombre por cada cien vecinos. La tradicional estructura en tercios del ejército español se sustituyó por regimientos. Se cambió el mosquete, el arcabuz y la pica por el fusil con bayoneta. Debemos mencionar que en 1702 se dictó una O. C. conjunta entre Francia y España.²⁴ Unido a lo anterior, Felipe V pidió ayuda a su abuelo Luis XIV, quien a comienzos de 1704 le envió un cuerpo de ejército comandado por el duque de Berwick, nombrado rápidamente capitán general del ejército hispano-francés.

En Viena, la Gran Alianza proclamó al archiduque Carlos rey de España, con el nombre de Carlos III, y lo trasladó a Lisboa para intentar reconquistar el territorio español. El ejército de la Gran Alianza ascendía aproximadamente a veinte mil soldados de infantería y setecientos de caballería, correspondiendo el grueso de las tropas a los alemanes.

Felipe V atacó Portugal en 1704, con un ejército de dieciocho mil soldados de infantería y ocho mil de caballería al mando del duque de Berwick, con la intención de llegar hasta Lisboa. Las primeras batallas fueron favorables a España, pero no pudieron llegar a Lisboa. Por problemas de abastecimiento, se vieron en la necesidad de detener su avance, cambiar de estrategia y dedicarse a defender los territorios conquistados. Por su parte, el ejército aliado tampoco pudo demostrar gran capacidad ofensiva, por lo cual el frente portugués quedó paralizado hasta mediados del año siguiente.

En el mar, los ataques de la Gran Alianza, comandados por Rooke, se enfocaron a posiciones costeras. Barcelona fue bombardeada, aunque sin poder llegar a conquistarla. El Peñón de Gibraltar fue ocupado en nombre del rey Carlos III. Un enfrentamiento a gran escala se produjo en la costa de Málaga, en el cual participaron gran parte de los navíos de que disponían los países involucrados: de la flota francesa noventa y seis buques, y sesenta y ocho de la aliada. Aun cuando el resultado fue incierto, quedó claro que en lo sucesivo ninguna potencia se enfrentaría nuevamente con otra similar en una batalla naval, y menos en un conflicto ajeno. A partir de ese momen-

²⁴ Martha de Jarmy Chapa sostiene que España sufrió de una gran debilidad de carácter naval, *op. cit.*, p. 52. De ahí la importancia de la intervención de los particulares, que como corsarios, contribuyeran a la defensa americana.

to no se volvió a producir enfrentamiento alguno entre las dos flotas, y su papel quedó limitado a apoyar las operaciones terrestres.

Los aliados, ante los escasos avances en tierra, decidieron abrir un segundo frente en Cataluña, aprovechando las protestas que en esta región surgieron contra la política de Felipe V. Así, pues, en el verano de 1705 los aliados dirigieron una fuerza expedicionaria al mando de Shovel. Fracasaron en el ataque a Alicante, pero se apoderaron de Altea, Denia, Oliva y Játiva. Barcelona cayó en octubre, y para finales de ese año casi toda Cataluña y Valencia estaban ya del lado de Carlos III. Como respuesta a esta rápida conquista, Felipe V marchó al frente de las tropas enviadas a la reconquista de Barcelona, sin poder tomarla y dejando atrás Aragón, sublevado. Por tal motivo volvió a Madrid por la vía de Francia y Navarra.

A principios de 1706, los aliados llevaron a cabo una ofensiva por la frontera portuguesa, debilitada por la campaña en Barcelona. Los aliados conquistaron Plascencia, Ciudad Rodrigo, y, en junio, Salamanca. Finalmente, las tropas aliadas entraron a Madrid a finales del mismo mes.

El pánico que provocó la toma de Madrid ocasionó que parte de la nobleza castellana, las ciudades de Toledo y Alcalá y la reina viuda de Carlos II reconocieran a Carlos III. En esas mismas fechas cayó Zaragoza.

Para evitar la pérdida de la Corona, Luis XIV envió refuerzos importantes a Berwick, y pudo reconquistar Madrid en octubre. Con esta ofensiva se rompió el pasillo que unía al ejército anglo-portugués con la Corona de Aragón, aislando a las tropas de Galloway, quien tuvo que iniciar el repliegue hacia el Levante después de la toma de Alicante, zona en la que existía un control total de las fuerzas aliadas. Esta retirada le permitió a Felipe V pasar a la contraofensiva.

En abril de 1707 se produjo un enfrentamiento importante entre el ejército compuesto por quince mil hombres comandado por Galloway y los veinticinco mil soldados guiados por Berwick en Almansa. Fue una batalla costosa para ambos bandos, de la cual Felipe V resultó victorioso. Con este enfrentamiento quedó destruido el grueso del ejército aliado e indefenso el reino de Valencia, que fue recobrado al mes siguiente. Zaragoza cayó en mayo bajo el ataque del duque de Orleáns al mando de los refuerzos enviados por Luis XIV. El ejército de Berwick, proveniente de Valencia, y el de Orleáns, provenien-

te de Zaragoza, conquistaron Lérida en noviembre de ese mismo año. En el frente portugués se retomó Ciudad Rodrigo.

La fuerza recientemente adquirida por Felipe V le animó a declarar la abolición de los fueros en junio de 1707. Los reinos forales levantinos combatieron, a partir de ese momento, seguros de que su derrota implicaría su anulación como reinos.

En 1708 fueron derrotados los ejércitos franco-españoles en Cerdeña y Sicilia. Menorca cayó en manos aliadas, misma que, como Gibraltar, no fue devuelta al término de las hostilidades.

En 1709, España y Francia se vieron envueltas en una grave crisis tanto interna como externa. En Francia, el ejército, la economía y las finanzas sufrieron graves problemas. En 1710 se dieron las peores cosechas, en virtud de las condiciones adversas provocadas por las guerras de 1708 y 1709. A esto se sumaron las derrotas franco-españolas, motivo por el cual Luis XIV intentó negociar la paz solicitando a su nieto Felipe V que renunciara a una parte de los dominios de la monarquía española en favor de la Casa de Austria. Sin embargo, Gran Bretaña y Austria no buscaban la paz, pues aunque tenían dominada Cataluña, sostenían que la Corona española debía unirse bajo la titularidad de Carlos III.

Por su parte, Holanda estaba más inclinada a negociar la paz, pero dado que no podía actuar de manera independiente apoyó la reivindicación de España para Carlos III, aunque con la disposición de hacer ciertas concesiones a Felipe V en Italia.

Aprovechando los deseos de paz de Luis XIV, los aliados exageraron sus peticiones, por lo que el monarca francés se vio obligado a seguir combatiendo. En la frontera italiana, Berwick, con ciertas dificultades, logró contener a los austro-saboyanos.

En España, a la crisis de subsistencias, agravada por las circunstancias propias de la guerra, se añadió la temperatura excepcionalmente fría durante el invierno, por lo que en 1709 las operaciones militares en la península se redujeron a algunas acciones aisladas. En el mes de abril los borbónicos tomaron Alicante, ciudad anteriormente ocupada por los ingleses.

La inactividad militar se vio asimismo afectada por la salida de tropas francesas, hecho que generó sentimientos de indignación entre la Corte española. Aun cuando Luis XIV dejó guarniciones en Pamplona, Fuenterrabía y Vizcaya, las relaciones hispanofrancesas se vieron deterioradas.

La necesidad de ambos bandos por dirimir la supremacía militar influyó en las campañas militares de 1710 con la subsecuente consecución de una paz ventajosa.

Las conversaciones de paz continuaban sin éxito, aunque en el otoño las posibilidades de conseguirla aumentaron gracias al cambio político en Gran Bretaña, que tendía hacia una línea de corte pacifista. La nueva situación inglesa armonizaba con el resultado de las operaciones españolas: las tropas de Felipe V atacaron Balaguer, sin lograr tomarla. Éste y otros fracasos obligaron al monarca a retirarse hacia Lérida, que a pesar de ser asegurada convenientemente por el ejército, fue abandonada por el grueso de las tropas que se retiraron hacia Aragón. Mientras el rey se dirigía hacia Castilla los aliados recuperaron Aragón, pero se vieron obligados a abandonar Madrid, donde fue nuevamente recibido Felipe V.

En la batalla de Villaviciosa se decidió la guerra de sucesión, aun cuando durante los dos años siguientes se registraron algunos combates; de éstos, los más importantes se desarrollaron en Cataluña.

En 1712 cesaron las hostilidades entre Gran Bretaña, las Provincias Unidas, Francia y España, y se iniciaron las negociaciones que llevarían al Tratado de Utrecht.

En 1713 se acordó la paz entre los aliados y Francia, y poco tiempo después con España. El tratado con los holandeses se celebró en 1714, y la paz con Portugal se materializó en 1715. Francia y Austria firmaron la paz en 1714.

Una vez concluida la guerra continuaron las reformas iniciadas en España por el monarca. La Marina fue objeto de especial atención; se adquirieron navíos en Génova y se hicieron construir otros en Cataluña, Guipúzcoa y Galicia. Se realizaron mejoras en la base naval de Cádiz y se inició la construcción de la base El Ferrol. Finalmente, se creó un verdadero ejército permanente, que en junio de 1718 contaría con más de setenta mil hombres.²⁵ Por decreto de fecha 30 de noviembre de 1714, se crearon cuatro secretarías del despacho, mismas que formaron el Consejo de Gabinete, y que fueron: la de Estado, la de Asuntos Eclesiásticos, la de Guerra y la de Indias y Marina.²⁶

25 En este periodo se dictaron las O. C. de 1716 y 1718, la segunda de las cuales es analizada exhaustivamente por Félix Joseph de Abreu y Bertodano en la obra citada anteriormente.

26 Véase Tanzi, Héctor José, "La Junta de Guerra de Indias", *Revista Chilena de Historia del Derecho*, Santiago, Ed. Jurídica de Chile, núm. 5, 1969, p. 82.

La potencia naval inglesa ocasionaba frecuentes fricciones con España y Francia. Para España, la amenaza inglesa sobre las Indias, cuya mejor defensa frente a un intento de conquista era su tamaño y la sólida implantación hispánica, estaba agravada por intentos de usurpaciones territoriales, el contrabando y debilidades propias, sobre todo en Panamá y Cuba.

El 10 de enero de 1724, Felipe V abdicó al trono. Le sucedió Luis I (1724), sin que durante su breve reinado (poco más de siete meses) se produjesen cambios políticos. El secretario del Despacho Universal era Juan Bautista Orendáin, acompañado por B. Patiño (Guerra), A. de Sopeña (Marina de Indias), J. Rodrigo (Justicia y Gobierno Político) y Juan de Dios del Río González (Hacienda y Superintendente). La política internacional no sufrió mayores cambios. Luis I falleció el 31 de agosto de 1724, y reasumió el poder su padre Felipe V, quien reconoció a su hijo Fernando como príncipe de Asturias y heredero del trono. El acuerdo con franceses y británicos tuvo poco éxito, ya que ninguna de las dos potencias estaba dispuesta a afrontar el riesgo de una nueva guerra en apoyo a las reivindicaciones del monarca español en Italia y Gibraltar.

El comienzo de la actividad del barón de Ripperdá al frente de los asuntos estatales se vio marcado por el rompimiento entre Versalles y Madrid surgido a raíz del repudio sufrido por la princesa María Ana Victoria y la anulación de su proyecto de matrimonio con Luis XV. El eje central de tal medida era el tema de la sucesión francesa. El duque de Borbón no podía, sin serias complicaciones, replantear los presuntos derechos de Felipe V a la Corona de Francia. La inmediata reacción de Madrid se hizo sentir con la expulsión de los diplomáticos franceses, el llamado de los representantes españoles en Versalles y Cambrai, y el canje de María Ana Victoria por Luisa Isabel de Orleáns, viuda de Luis I, y su hermana Felipa Isabel, el 17 de mayo de 1725.

En estas circunstancias se produce un acercamiento entre Austria y España. Un año antes Ripperdá se había trasladado a Viena con la promesa de una negociación con Austria, intentando obtener cesiones territoriales en Italia y el matrimonio de los infantes españoles con princesas austriacas, hijas de Carlos VI. Esto permitiría que una de las parejas reinara en los Estados alemanes de los Habsburgo, los Farnesio y los Médicis.

El 9 de marzo Ripperdá envió a Madrid dos proyectos de tratado con el emperador y uno con el Imperio. En el de paz general del 30

de abril de 1725, Carlos VI reconocía a Felipe V como rey de España y de las Indias, y, a su vez, Felipe V aceptaba a Carlos VI como emperador, al tiempo que renunciaba a sus presuntos derechos sobre el trono francés y confirmaba la cesión a Austria de parte de los territorios españoles en Italia y Países Bajos. Por otro lado, el infante don Carlos podría heredar la soberanía de Toscana, Parma y Plasencia siempre que se consideraran como feudos imperiales e independientes de España. Un segundo tratado de alianza defensiva preveía la ayuda mutua entre Carlos VI y Felipe V contra cualquier invasión a sus territorios, con la estipulación secreta de que el soberano austriaco se comprometía a influir en el monarca inglés para que Gibraltar y Menorca se restituyeran a España. Un tercer pacto versaba sobre las relaciones comerciales, dando ventajas a la Compañía de Ostende para comerciar en los territorios de Felipe V. Francia e Inglaterra mostraron su disgusto por la firma de estos tratados. Austria tranquilizó a sus antiguos aliados, en especial a Inglaterra, sosteniendo que los tratados no lesionaban los intereses británicos. Como reacción a la alianza austro-española se consolidó la amistad entre Francia y Gran Bretaña. Como respuesta a los tratados de Viena se suscribió el tratado de Herrenhausen (3 de septiembre de 1725) entre el Reino Unido, el elector de Hannover, el rey de Francia y el rey de Prusia. En él se garantizaban los respectivos territorios, posesiones y ventajas mercantiles adquiridos. A esta alianza destinada a oponerse a España, Austria y sus posteriores aliados, Rusia y los electores de Tréveris y el Palatinado se sumaron Holanda y algunos príncipes del Imperio. Posteriormente España y Austria, mediante un acuerdo secreto, preveían el matrimonio de las dos hijas del emperador con los infantes don Carlos y don Felipe. Ripperdá fue perdiendo su posición y a raíz del doble juego que estableciera con Francia y Austria, cayó en 1726.

Felipe V encargó a José Patiño, hermano del marqués de Castellar, las secretarías de Marina e Indias y Hacienda, así como la Superintendencia General de Rentas. En 1731, la Secretaría de Guerra, y en 1732, la de Estado. En el ámbito comercial, trasladó la Casa de Contratación a Cádiz. Por real cédula de 25 de septiembre de 1728 se organizó la Compañía Guipuzcoana de Caracas, que obtuvo como primer privilegio el comercio con Caracas y posteriormente con el territorio que se comprende entre las bocas del río Orinoco y el río de Hacha. En 1746 se le eximió del control del Consulado de Cádiz y

el monopolio del comercio entre España y la provincia de Maracaibo.²⁷ Permitió la navegación de navíos sueltos a algunos puertos americanos y la persecución del contrabando metropolitano e indiano.²⁸ En el de la Marina facilitó costosísimas expediciones y restableció la confianza en ella.

En 1741, después de varios sucesores de Patiño, llega a las Secretarías de Guerra, Marina, Hacienda e Indias José del Campillo y Cosío. Campillo sustituyó el tradicional sistema de flotas y galeones para el comercio con América por el de registros,²⁹ mismo que no siempre tuvo éxito, tanto por las numerosas presas que hacían los ingleses como por las oportunidades abiertas a los barcos neutrales, sobre todo a los franceses. La medida se puso en práctica en los años de 1738-1740 y en Nueva España hasta 1757. El número de barcos que cruzaron el Atlántico se incrementó de aproximadamente 47 al año entre 1739 y 1754, contra 30 del periodo de 1717 a 1738.

Las relaciones con Austria después de la caída de Ripperdá no se alteraron, pero la hostilidad de Inglaterra hacia la política española se hizo patente con Jorge I, quien envió navíos británicos a las costas cantábricas. Sin previa declaración de guerra, la escuadra del almirante Hozier amenazó las Antillas, el istmo de Panamá y bloqueó Portobello. Patiño preparó un ejército de veinte mil hombres y se tomaron represalias comerciales contra Gran Bretaña en la península y en América. En esos momentos se encontraba en vigor la ordenanza de corso de 1718 para Europa y la de 1674 en América, suplida, claro, por la europea. A principios de 1727, el conde de las Torres, virrey de Navarra, dio inicio al sitio de Gibraltar, pero fue detenido por una escuadra inglesa.

27 Bernal, Beatriz, "La política comercial marítima de España en Indias", *Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989, t. I, p. 217.

28 Según Beatriz Bernal, el desarrollo del contrabando es resultado de una equivocada política en materia de navegación por parte de la Corona española. Señala además que "el viejo régimen filipino de 'flotas y galeones' resultó un fracaso, porque benefició sólo a unas cuantas dinastías de mercaderes sevillanas; encareció los productos en las colonias y en la metrópoli misma; y provocó que el comercio marítimo llegara a un nivel ínfimo durante el periodo de los Austrias menores", *idem*, p. 218.

29 Existía ya el *Proyecto para galeones y flotas del Perú y Nueva España y para navíos de registro y avisos que navegaran en ambos reinos*, Madrid, Juan de Ariztía, real cédula dada en Madrid a 5 de abril de 1720. Véase Ávila Martel, Alamiro y Bernardino Bravo Lira, *op. cit.*, pp. 136 y 137.

Las negociaciones sostenidas entre Francia y Austria llevaron a un acuerdo para la paz en 1727, por los representantes de Francia, Gran Bretaña y Austria. España se adhirió posteriormente a través del embajador de Felipe V. Entre los puntos del acuerdo se encontraba la suspensión por siete años de la Compañía de Ostende. La alianza austro-española empezó a debilitarse, con el aplazamiento de los matrimonios austriacos y las concesiones de Carlos VI relativas a la Compañía de Ostende.

Muerta la menor de las archiduquesas, el viable proyecto de boda de don Carlos fue claramente rechazado por Carlos VI, motivo que generó el rompimiento de España con el Imperio. España entonces se acercó a la alianza anglo-francesa, a instancias de Isabel de Farnesio, convencida de que el entendimiento con Austria era imposible. El 9 de noviembre de 1729 se suscribió el Tratado de Sevilla entre Gran Bretaña, España y Francia, mediante el cual se garantizaron mutuamente los territorios y posesiones de los signantes, se establecieron las ventajas comerciales de ingleses y franceses conforme a la regulación anterior a 1725 y se anularon las concesiones españolas a Austria, incluyendo las relativas a la Compañía de Ostende. Por otro lado, Isabel de Farnesio vio garantizada la presencia de tropas españolas en Parma, Toscana y Plascencia. La firma del tratado significó el fin de las guerras entre España y Francia hasta la revolución.

La aplicación del Tratado de Sevilla no resultó fácil, ya que Francia e Inglaterra no adoptaron una postura decidida. En enero de 1731, Felipe V, impaciente ante las indecisiones de sus aliados, se declaró libre de todos los compromisos contraídos con las potencias confederadas y en facultad de tomar el partido que más conviniese a sus intereses, hecho que preocupó especialmente a los británicos. La clave de las relaciones hispano-inglesas era el comercio. En la metrópoli el mayor beneficio inglés era a través del tráfico legal, y en Indias se derivaba del contrabando. Patiño puso en marcha dos dispositivos para evitar las extralimitaciones de los británicos, en la metrópoli, a través de la vigilancia de las autoridades competentes; en América, la guerra de corso. Patiño y las autoridades españolas en América concedieron a los corsarios la lucrativa labor consistente en colaborar con la marina real en reprimir el tráfico ilegal.

Posteriormente y a raíz del tratado suscrito entre el Imperio y la Gran Bretaña, por el que se accedió a peticiones españolas, España

anuló la declaración de 1731 en lo relativo al Reino Unido y confirmó los artículos del Tratado de Sevilla referentes a los privilegios y exenciones de Gran Bretaña.

La fricción provocada por las dificultades que tenían los británicos para navegar en aguas americanas se subsanó gracias a que don Carlos llegó a Italia acompañado de una escuadra anglo-española, y firmó una declaración en febrero de 1732, por la que el monarca español se comprometía a indemnizar a los británicos por los daños y perjuicios ocasionados a su comercio y a ordenar a la autoridad que exigiera una fianza a armadores y corsarios para expedirles patentes y que facilitaran el comercio lícito de los súbditos de Su Majestad británica. Con esta declaración Patiño reafirmó únicamente el compromiso a cumplir antiguas concesiones y tratados y salvar el derecho a perseguir el contrabando. Mostró su corta eficacia, ya que pronto surgieron incidentes tales como los registros de que eran víctima los navíos neutrales por corsarios españoles y norafricanos.³⁰

El distanciamiento entre España y la Gran Bretaña aumentó las posibilidades de un acercamiento con Francia por parte de los primeros. Con objeto de afianzar la situación de don Carlos en Italia, se firmó un pacto en El Escorial, el 7 de noviembre de 1733, mediante el cual ambas potencias se comprometieron a contrarrestar las ambiciones imperiales, garantizando a don Carlos, entre otras cosas, los Estados que ya poseía. Este tratado permaneció secreto y se interpretó como un pacto de familia, perpetuo e irrevocable. En febrero de 1734 se dio una instrucción para el corso en Indias.³¹

En noviembre de 1739 Inglaterra declaró la guerra a España, que en ese mismo año, según Ángel López Cantos, dictó otra O. C.³² con

30 La actuación y la regulación de los corsarios será analizada más adelante.

31 Sabemos de la existencia de esta instrucción por la referencia que de ella hace Manuel Josef de Ayala en su *Diccionario de gobierno y legislación de Indias*, Madrid, Ediciones de Cultura Hispánica, 1989, t. IV, donde se remite al Cedulario Índice de Ayala, t. VI. No contamos con el texto de la misma, a pesar de la búsqueda en la Biblioteca Nacional de México y el A. G. N., y vía solicitud por correo, en el A. G. I., el A. G. S., la Biblioteca Nacional de Madrid, la Bibliothèque Nationale de París y la Nationalbibliothek de Viena. No encontramos mención alguna a esta instrucción en los otros autores consultados. Inclusive, a solicitud nuestra, doña María del Carmen Guzmán Pla, jefa de las secciones de "Códices y Cartularios" y de "Diversos" del Archivo Histórico Nacional de Madrid, llevó a cabo una búsqueda de alguna referencia a la instrucción en commento sin éxito alguno, fuera de la referencia que se encuentra en el tomo VI del Cedulario Índice, que obra en dicho archivo. Hago patente mi agradecimiento a la labor de búsqueda y apoyo de la señora Guzmán Pla.

32 López Cantos afirma que existe una O. C. fechada en 1739; sin embargo, no nos ha sido posible localizarla pese a haberla solicitado al Archivo General de Indias, donde

los franceses como aliados. El día 22 el comandante inglés Vernon atacó y tomó Portobello, mientras se llevaban a cabo preparativos militares y navales británicos centrados en un plan estratégico contra las Indias españolas. En agosto de 1740 dos escuadras francesas se reunieron con la española para defender los puntos más amenazados de las costas de Indias. Las escuadras maniobraron con efectividad, y el corso se llevó a todos los mares con gran número de presas. El mismo año falleció el emperador Carlos VI, y la guerra marítima en Indias pasó a un segundo plano. Los reyes de España quisieron hacer valer sus pretensiones sobre las posesiones italianas del Imperio, y los conflictos bélicos iniciados a raíz de la sucesión austriaca se prolongaron durante ocho largos años.

En 1746 accedió al trono español Fernando VI (1746-1759). Contaba treinta y cinco años de edad y estaba casado con la portuguesa Bárbara de Braganza. Su reinado, en política exterior, fue pacifista y neutral. En política interna apartó a Isabel de Farnesio y a quienes la rodeaban, pero los oficiales de Felipe V conservaron sus cargos: don José de Carvajal y Lancaster como secretario de Estado, y el marqués de la Ensenada en Hacienda, Marina e Indias y Guerra. Este último, formado en la escuela de Patiño, participó en la reconquista de Orán en 1732. En 1736 recibió el título de marqués de la Ensenada, y en 1737 fue nombrado secretario del Almirantazgo, cargo desde el cual impulsó la reforma de las ordenanzas. Como ministro acrecentó el presupuesto asignado a la marina con el consiguiente aumento de marineros y barcos. Propició la preparación de oficiales y la renovación técnica. En lo referente al ejército destacan las ordenanzas de 1750 y la elevación de fortificaciones.³³

En cuanto al comercio con América, el sistema de flotas se suspendió en 1740 y se sustituyó por el de navíos de registro individuales. Este último se mantuvo y experimentó un considerable aumento.

dicho autor dice se encuentra, con resultados negativos. Ningún otro autor de los consultados hace mención a ella (Héctor R. Feliciano Ramos habla de una real cédula de 20 de agosto de 1739, pero no se refiere en ningún momento a una ordenanza de esa fecha, *op. cit.*, p. 276). Pensamos que quizás López Cantos se refiera a la adición hecha el 30 de agosto de 1739 en San Ildefonso a la O. C. de 1718. Véase López Cantos, Ángel, *Miguel Enríquez, corsario boricua del siglo XVIII*, San Juan, Puerto Rico, Ediciones Puerto, 1994, p. 152.

33 Véase *Historia de España*, *op. cit.*, p. 566.

Para poder vigilar su política reformista, en 1749 entró en vigor el sistema de intendentes de provincia, mismo que había funcionado en 1718 y suspendido en 1724.

Ensenada pretendió disminuir la preponderancia inglesa en Indias mediante una negociación con Francia. Para tal efecto giró órdenes al embajador en ese país e indujo al virrey de Nueva España a que armara una expedición en Campeche contra los ingleses, todo ello sin el conocimiento del rey. Al descubrirse el asunto fue arrestado y desterrado a Granada, el 20 de julio de 1754. A su caída, la Secretaría de Marina e Indias recayó en Julián de Arriaga, quien había sido gobernador de Caracas y presidente del Consejo de Indias. Se volvió al sistema de flotas en Nueva España y se suprimió el programa de renovación de la marina.

La Paz de Aquisgrán en 1748 puso fin a la guerra surgida a raíz de la sucesión austriaca. En su inicio, de abril a junio, los protagonistas principales fueron Francia y Gran Bretaña. España participó a fines de junio, sin oponerse a lo ya pactado. Por este tratado, Francia devolvía a los Países Bajos todas las plazas conquistadas, recibiendo a cambio la isla de Cabo Bretón, tomada por los ingleses. A España le interesaban el horizonte comercial derivado de los tratados de 1667, 1670 y 1713, la deuda con Hannover y la prórroga del asiento de negros, del navío de permiso y el establecimiento del Infante.

Por otro lado, las relaciones hispano-portuguesas habían experimentado una mejoría importante a partir del matrimonio de Bárbara de Braganza con Fernando VI. Dado que existían problemas de límites en Indias con relación a la colonia del Sacramento y de la cuenca del Amazonas-Orinoco, en 1750 se firmó el Tratado de Límites, que fijaba las nuevas fronteras en América. En la “[...] zona centro y sur, la colonia del Sacramento, con la navegación exclusiva por el Río de la Plata legitimada para España. España, a cambio, reconocía la soberanía de Portugal sobre las tierras ya ocupadas y le cedía una amplia zona en la margen derecha del Uruguay [...]”³⁴ En esta franja se incluyeron el pueblo de Santa Rosa y siete reducciones jesuitas. Portugal renunciaba, además, a sus pretensiones sobre las Filipinas, pero se mantenía dueño de las dos riberas del Amazonas a partir de la desembocadura del Yapurá. Serían del dominio español los territorios comprendidos entre este punto y la desembocadura del Marañón. Se estableció en el tratado, la neutralidad de la América del Sur en caso

34 *Idem*, p. 593.

de conflicto entre las dos Coronas, y la mutua ayuda en caso de que otras potencias atacaran a esas tierras. Al momento de llevar a la práctica este tratado surgió la oposición de los jesuitas y la resistencia armada de los guaraníes.

Con Inglaterra se firmó en 1750 un tratado por el cual España se comprometió a pagar a la Compañía del Mar del Sur cien mil libras por compensación de las presas hechas. En 1751 se dictó nuevamente una O. C.³⁵ Posteriormente, en 1754 se elaboró un nuevo proyecto de O. C. Posteriormente en 1754 se elaboró un nuevo proyecto de O. C. para Indias, tomando como base la de 1674. Consideramos que este proyecto nunca entró en vigor, ya que no tenemos noticia alguna de su posterior publicación, además de que el texto de la O. C. de 1762, que siguió a la de 1751, no es el proyecto para Indias.³⁶

El 10 de agosto de 1759 falleció Fernando VI. Dejó como heredero y sucesor a su hermano Carlos, y como gobernadora a la reina madre hasta en tanto el heredero no asumiese el poder. Así, en ese mismo año, Carlos III asumió el trono (1759-1788), con una larga experiencia de gobierno (desde 1731 en los ducados italianos de Parma y Toscana). En el marco de la Guerra de los Siete Años, Carlos III llegó al poder.

El 15 de agosto de 1761 España y Francia firmaron el Tercer Pacto de Familia, como alianza defensiva y ofensiva. Con él se garantizaban mutuamente la integridad de ambos Estados. El ministerio inglés, al tener conocimiento de esta alianza, reclamó a Carlos III una declaración expresa sobre la misma, exigencia que por no ser cumplida acarreó la ruptura de relaciones ese mismo año y el estallido de la guerra pocos días después. En 1762, año en que se dicta otra

35 Esta ordenanza la menciona Jaime Mazaveu en su estudio "La piratería y el corso. Un estudio de orientación penal", *Criminalia*, México, año XXIX, núm. 6, junio, 1963, p. 304. Desgraciadamente no contamos con el texto de la misma, pese a haberla buscado en los archivos y bibliotecas ya señalados. Cabe señalar que no hemos encontrado referencia alguna a esta ordenanza en ninguno de los autores consultados.

36 Véase A. G. S., leg. 6779, fol. 198-199. Consultamos la obra de José Toribio Medina, *Biblioteca Hispanoamericana*, en el tomo correspondiente a los años 1701 a 1767, y después de haber revisado los años de 1754 a 1764 no aparece que se haya publicado ninguna ordenanza de corso para Indias en esos años. Además, ni Prudencio Antonio de Palacios en sus *Notas a la Recopilación de Leyes de Indias*, ni en las *Notas de Salas*, Martínez de Rosas ni en las de Boix se hace referencia alguna a la existencia de una nueva ordenanza para Indias entre los años de 1754 y 1762. Palacios únicamente menciona la O. C. de 1674 y una cédula dada en Madrid el 30 de marzo de 1714 por la que se prohíbe el otorgamiento de patentes de corso a extranjeros. Véase Palacios, Prudencio Antonio de, *Notas a la Recopilación de Leyes de Indias*, estudio, edición e índices de Beatriz Bernal de Bugeda, México, UNAM, 1979, pp. 209-212.

nueva O. C., Portugal se vio involucrado en el conflicto al negarse a cerrar sus puertos a los navíos ingleses, tal y como lo solicitaron los gobiernos de España y Francia. En América, una expedición naval de Inglaterra tomó La Habana, y otra flota bombardeó Manila hasta su capitulación. Los españoles, por su parte, conquistaron la colonia portuguesa de Sacramento. Se llegó a la paz mediante el Tratado de París de 1763. Por él, Inglaterra restituyó a España las posesiones conquistadas realizadas en Cuba y Filipinas, y a cambio, España le cedió la Florida. En compensación por la pérdida de la Florida, España recibió de Francia, la Luisiana. La decisión sobre las presas marítimas se dejó a los tribunales.

Carlos III llevó a cabo una serie de reformas de carácter administrativo, entre ellas destacó la potenciación de las secretarías de Despacho, con el desarrollo de la “vía reservada”, frente a la “vía consultiva”. La reforma de la Hacienda fue una de las necesidades prioritarias para el equipo de gobierno. La defensa de las Indias requería de una marina y ejército capaces de resistir los embates ingleses; se necesitaba, pues, una política de construcción naval. En lo económico se recibieron las ideas relativas a la libertad de comercio, mismas que se vieron reflejadas en la legislación de la época: se permitió la exportación del esparto en rama y de la seda en rama y torcida; se levantaron las prohibiciones de importación de telas de algodón, seda, lienzos pintados y otros productos como el azúcar y el cacao. En el ámbito social, desde 1761 se dieron pragmáticas contra el uso de armas cortas de fuego y de armas blancas, uso bastante difundido en la época.

En 1766 se produjo en Madrid un motín contra las reformas del ministro Esquilache, con una serie de acontecimientos sangrientos. Éstos terminaron con el ofrecimiento del monarca de expulsar a Esquilache y de nombrar en adelante únicamente ministros españoles. La interpretación de los disturbios como consecuencia de una conspiración, terminó con una acusación contra la Compañía de Jesús.³⁷

En 1767 los ingleses ocuparon las Malvinas, asunto que estuvo a punto de desencadenar nuevamente una guerra entre España e Inglaterra.

La libertad comercial se amplió de manera progresiva. En 1774 se autorizó el comercio intercolonial, y en 1778 se publicó el *Regla-*

³⁷ Véase Morner, Magnus, “La expulsión de la Compañía de Jesús”, *Historia de la Iglesia en Hispanoamérica y Filipinas*, Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 1992, vol. 1.

mento y Aranceles Reales para el Comercio Libre de España a Indias. Nueva España y Venezuela quedaron fuera de este comercio libre hasta 1789. Este reglamento suprimió la Casa de Contratación.

En 1776 las colonias inglesas en América declararon su independencia. En febrero de 1788 Francia acordó ayudar a las colonias americanas y entró en guerra con Inglaterra. En 1779, fracasados los intentos diplomáticos en Gran Bretaña, España suscribió un tratado de alianza con Francia y las colonias independentistas, originando el estallido de la guerra con Gran Bretaña. En un principio las armadas española y francesa sufrieron descalabros en las costas inglesas. En Gibraltar, la flota española no logró mantener el sitio a que tenían sometidos a los ingleses. En 1779 se dictó una real cédula sobre represalias y una nueva O. C. En 1782 se apoderaron franceses y españoles de la isla de Menorca. En la Nueva España la declaración de guerra de mayo de 1779 no llegó sino hasta agosto (ya existía, para las islas Filipinas, una O. C. contra moros de fecha 1778). “La primera persona en este virreinato que se enteró del rompimiento fue don Roberto Rivas Betancourt, gobernador interino de la Provincia de Yucatán [...] que de inmediato mandó una expedición en contra de los establecimientos ingleses del Cayo San Jorge [hoy Belice], tomándolos por sorpresa”³⁸ y arrasando con ellos para mediados del mes de septiembre. Situación similar se dio en la Florida. España, con el Tratado de Paz de Versalles, recuperó Honduras, Campeche y Nicaragua. Los establecimientos ingleses se reafirmaron en el distrito de Belice.

En diciembre de 1788 falleció, en El Escorial, Carlos III. Lo sucedió en el trono Carlos IV (1788-1808). A lo largo de su reinado se llevó a cabo una campaña de resistencia contra las ideas revolucionarias francesas; sufrieron además persecución algunas de las figuras de la Ilustración española como Jovellanos y Campomanes.³⁹ Tiempo después se entró en guerra con la República francesa, con malos resultados para los españoles. En 1794 se dictó una nueva O. C. En 1795 se firmó en Basilea una paz poco favorable para España. España recuperó los territorios perdidos hasta los Pirineos, y a cambio debió entregar a Francia su parte de la isla de Santo Domingo. El apresu-

³⁸ Véase Marley, David, *Documentos novohispanos relativos a la guerra entre España e Inglaterra (1779-1784)*, México, Rolston-Bain, Col. Documenta novae hispaniae, vol. B-10, ed. facsimilar, 1985, p. iv.

³⁹ *Historia de España, op. cit.*, p. 651.

ramiento español en firmar la paz le valió la enemistad de Inglaterra. En 1796 comenzó la guerra contra Inglaterra, año de la nueva O. C., una guerra marítima en la que España sufrió dos grandes derrotas, la primera en Cabo San Vicente y la segunda en el Caribe con la pérdida de la isla Trinidad, buena base pirata para interceptar el tráfico español con América.⁴⁰

Después de su llegada al poder, el 1 de octubre de 1800, Bonaparte firmó con Carlos IV un tratado en San Ildefonso, mediante el cual España ofreció la contribución de su armada a Napoleón. En 1801, fecha de una nueva O. C., se inició la campaña militar contra Portugal para que dejase de colaborar con Gran Bretaña. Con la Paz de Badajoz, Portugal se comprometió a cerrar sus puertos a los buques ingleses, y Carlos IV se comprometió a su vez a garantizar las posesiones portuguesas en ultramar. Cuando estalló la guerra entre Francia e Inglaterra, ésta se negó a aceptar la neutralidad española, ya que colaboraba con Francia económicamente. La provocó, entonces, mediante el hostigamiento en las costas americanas y el apresamiento de buques. En diciembre de 1804 España declaró la guerra a Inglaterra. En 1805 las armadas españolas y francesas sufrieron una gravísima derrota por parte de los ingleses, comandados por Nelson, quien falleció en la contienda. Esta derrota significó la imposibilidad de acabar con el poderío naval inglés.

En 1807 fue descubierto el plan de Fernando, hijo de Carlos IV, para derrocarle. Los encausados en el proceso fueron absueltos por falta de pruebas y desterrados de la Corte. El príncipe heredero obtuvo el perdón real. Desde 1806 Napoleón consideró la invasión a España. En 1808 la turba pidió la abdicación de Carlos IV, quien le entregó la Corona a su hijo Fernando. Fernando VII subió al trono por aclamación popular sin el refrendo de las Cortes del reino. Poco después intervino Napoleón, con la subsecuente guerra que habría de tener graves repercusiones para España y América.

“La invasión francesa, el motín de Aranjuez, la abdicación de Carlos IV, seguida de la de su hijo Fernando VII, la exaltación al trono de José Bonaparte y la guerra de independencia de España, fueron todos ellos acontecimientos que impactaron grandemente en la Nue-

⁴⁰ En virtud de esta guerra, España tuvo que recurrir a una serie de medidas de carácter fiscal, en un intento de compensar el déficit cada vez mayor de la tesorería real. Sobre este punto consultese, Klein, Herbert S., *Las finanzas americanas del imperio español, 1680-1809*, México, Instituto de Investigaciones Dr. José María Luis Mora, Universidad Autónoma Metropolitana-Iztapalapa, 1994, pp. 111 y 112.

va España".⁴¹ La invasión de España y la manera en que se llevó a cabo, trajo consigo el levantamiento generalizado del país contra el emperador. España tuvo, ante la falta de dirección, que crear sus propios órganos rectores conformándolos con miembros de las clases ilustradas, quienes inesperadamente se hallaron a sí mismos en el poder, con lo que las reformas políticas por ellos anheladas se llevarían a efecto con la inevitable revolución política.

El levantamiento en contra de Napoleón en un principio se llevó a cabo por la vía local. Así, cada provincia le declaró la guerra al invasor, y las juntas locales se subordinaron a las provinciales, las cuales se encargaron en un principio de llevar a cabo la lucha armada.⁴²

De la Junta de Murcia partió la idea de formar un gobierno central, representativo de todas las provincias y reinos, la cual emitiría las órdenes y pragmáticas a nombre de Fernando VII. Se creó una junta central integrada por los representantes de las provincias el 25 de septiembre de 1808 en Aranjuez, y se denominó Junta Suprema Gubernativa del Reino. Como presidente se nombró al conde Floridablanca. Esta junta fue la depositaria de la soberanía en ausencia del monarca. Entre sus medidas de gobierno estableció un Supremo Consejo de España e Indias, en el que fueron integrados todos los consejos del reino.

Muerto el conde de Floridablanca, los reformistas propusieron el asunto de llamamiento a Cortes. Calvo de Rozas, vocal de Aragón, le asignó a las Cortes el cometido principal de elaborar una carta fundamental. El 22 de mayo de 1809 se expidió el respectivo decreto de convocatoria. En dicho decreto se instituyó una comisión para que llevarse a cabo los planes y trabajos base para la convocatoria. Gracias al trabajo de esta comisión, la junta declaró por decreto de 4 de noviembre que las Cortes del reino serían convocadas el 1 de enero de 1810, e iniciaría sus sesiones el 1 de marzo siguiente.

En virtud de las condiciones bélicas imperantes, antes de que pudiera reunir las Cortes, la junta decidió traspasar sus poderes a un Consejo de Regencia al frente del obispo de Orense, con la obligación de reunir Cortes. Sin embargo, ante la oposición del Consejo de España e Indias, los regentes poco hicieron por juntar las Cortes. Fue

41 Soberanes Fernández, José Luis, *Historia del derecho mexicano*, 3a. ed., México, Porrúa, 1995, p. 80.

42 Véase Miranda, José, *Las ideas y las instituciones políticas mexicanas. Primera parte (1521-1820)*, 2a. ed., México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1978, pp. 211-217.

bajo las presiones de los diputados de las juntas provinciales como se logró que la Regencia reiterara la convocatoria a Cortes, y se mandó a los que habrían de concurrir a ella que se reuniesen en la isla de León, junto con los representantes de América. En esta nueva convocatoria no se llamó a la nobleza y al clero. Ante esta dificultad, se decidió por la convocatoria sin distinción de estamentos.⁴³

La integración de las Cortes de Cádiz favoreció al bando liberal, compuesto principalmente por hombres ilustrados de clase media. Con estas Cortes, “nos hallamos en plena y abierta revolución liberal”.⁴⁴ Ellas llevaron a cabo una serie de reformas de corte eminentemente liberal. La más trascendental por articular el sistema de gobierno y cubrir la totalidad del área política fue la Constitución de Cádiz.

La discusión de su articulado se inició en agosto de 1811 y terminó en marzo de 1812, y promulgada, una vez aprobada, el 19 del mismo mes. El 20 de septiembre de 1813 se clausuraron las Cortes generales y extraordinarias que fungieron como constituyentes. El 1 de octubre se reunieron las ordinarias, de acuerdo con lo prescrito por la Constitución.

A principios de 1814, una vez expulsados los franceses de España, Fernando VII rechazó el régimen de Cádiz, y, vía un golpe de Estado, reinstituyó el antiguo régimen absoluto hasta 1820.

Al crearse la junta central, ésta se integró exclusivamente con los diputados de la península, sin incluir a los representantes americanos. Inclusive, cuando se reunieron los consejos en el Consejo y Tribunal Supremo de España e Indias,⁴⁵ tampoco fueron consultados. Sin embargo, por decreto de 22 de enero de 1809 se les concedió representación en la junta central a los diferentes reinos y provincias americanos.⁴⁶ Por la Nueva España salió designado Miguel de Larizábal, quien, al momento de ser disuelta dicha junta y creada la Regencia en enero de 1810, quedó como representante americano.

A partir del 14 de enero de ese año se dispuso que para la celebración de las Cortes irían un diputado por cada capital virreinal, elec-

43 Sobre la función de las cortes en general y su integración véase Pérez-Prendes, José Manuel, *Cortes de Castilla*, Barcelona, Ariel, pp. 43-111.

44 Miranda, José, *op. cit.*, p. 223.

45 Sobre éste, remitimos al estudio de Puyol Montero, José María, “La creación del Consejo y Tribunal Supremo de España e Indias (Consejo reunido) por la Junta Central en 1809”, *Cuadernos de Historia del Derecho*, Madrid, Ed. Complutense, Departamento de Historia del Derecho, Facultad de Derecho, Universidad Complutense, núm. 2, 1995.

46 Miranda, José, *op. cit.*, p. 223.

tos por el ayuntamiento respectivo. En la Nueva España la Audiencia ordenó se diera cumplimiento al decreto de la Regencia, con lo cual se eligieron a los diputados novohispanos, quienes participaron en los debates políticos de Cádiz y en su momento plantearon la igualdad de derechos de peninsulares y ultramarinos.⁴⁷

Los acontecimientos peninsulares tuvieron gran repercusión en la Nueva España. Las abdicaciones de los reyes en favor de Napoleón hicieron surgir las cuestiones de qué hacer para llenar el vacío de poder que éstas representaban. Se decidió dejar al virrey encargado provisionalmente del gobierno mientras tanto no salieran de España las tropas francesas y los reyes no regresasen a ocupar el trono. Sin embargo, se presentaron tres posiciones encontradas: la del Real Acuerdo, que proponía que todo quedase igual, sin llenar así la laguna política; la del Cabildo, que sugería conectar la autoridad del virrey y los organismos superiores con la soberanía, y la del alcalde del crimen, Villaurrutia, quien proponía las cortes o junta, posición que encontró eco fuera de la capital.

El 28 de julio llegó a México la noticia del levantamiento en contra de Napoleón y fue recibida en general con mucho júbilo. Los habitantes novohispanos para ese entonces estaban ya muy divididos, pues los europeos sospechaban de las posibles intenciones independentistas del Cabildo. Éste mantuvo la iniciativa de solicitar la reunión de una junta representativa del reino. Dicha junta estaría compuesta por la Real Audiencia, el arzobispo, la ciudad y diputaciones de los tribunales, cuerpos eclesiásticos y seculares, la nobleza, ciudadanos principales y militares. Su función sería la de deliberar y decidir sobre asuntos graves, y su actuación sería provisional entretanto se reunían los representantes del reino. El virrey Iturrigaray compartía con el Ayuntamiento el parecer de que la junta era necesaria para conservar los derechos del rey y seguridad del reino. Dicha junta se celebró el 9 de agosto, y en ella se acordó reconocer a Fernando VII, no obedecer las órdenes del emperador ni de sus lugartenientes, considerar al virrey como legal y verdadero lugarteniente de Fernando VII en la Nueva España y considerar subsistentes a la Audiencia y demás tribunales, mismos que seguirían sin variación en el ejercicio de sus funciones.⁴⁸

47 Sobre el tema, véase Barragán Barragán, José, *Temas del liberalismo gaditano*, México, UNAM, Coordinación de Humanidades, 1978, pp. 51-75.

48 Miranda, José, *op. cit.*, pp. 247 y 248.

A mediados del mismo mes arribaron a la Nueva España dos representantes de la junta de Sevilla, que pretendía ser suprema de España e Indias: don Manuel de Jaúregui y don Juan Gabriel Jabat. Dentro de sus pretensiones estaba el reconocimiento de su representada, para lo que Iturrigaray ofreció se celebraría una nueva junta para estudiar la petición. El 31 de agosto se llevó a cabo y se decidió reconocer a la de Sevilla como soberana en lo referente a guerra y hacienda; lo mismo se haría en cuanto a gobierno y justicia, una vez que se tuviesen las pruebas suficientes de que las de Castilla lo habían hecho.⁴⁹ Unas horas después, Iturrigaray recibió noticias de los comisionados de la junta de Oviedo en donde le informaban de la anarquía en que se encontraba España, y del hecho de que todas las juntas se señalaban a sí mismas como supremas. Por ello, decidió convocar a una nueva junta para el día siguiente: 1 de septiembre de 1808, en la que se optó por suspender el reconocimiento anteriormente otorgado a la de Sevilla. Ante esto, el virrey solicitó a los asistentes le entregasen sus pareceres por escrito para examinarlos en una nueva junta a celebrarse el día 9. En la nueva reunión, se decidió definitivamente no reconocer la superioridad de la junta de Sevilla.⁵⁰ El virrey estaba dispuesto a integrar una verdadera representación del virreinato, por lo que surgió la cuestión del llamamiento de representantes del reino, aunque las discusiones se centraron en la procedencia de convocatoria de una junta o asamblea general. El 15 de septiembre de 1808 un grupo de conspiradores, bajo la dirección de Gabriel de Yermo, prendió y destituyó a Iturrigaray. La Real Audiencia nombró como nuevo virrey a Pedro Garibay, y reconoció a la Junta Central de España, con la subsecuente suspensión de todos los proyectos de reforma. A partir de entonces, los principales dirigentes del grupo criollo fueron encarcelados o desterrados. Unos meses después, la Junta Central de España sustituyó a Garibay por el arzobispo Francisco de Lizana, quien siguió una política conciliadora, lo que desagradó a los del partido europeo, el cual logró la destitución de Lizana en 1810. Hasta la llegada de su sustituto, Francisco Xavier Venegas, la Real Audiencia tomó las riendas del gobierno.⁵¹ Lo anterior trajo consigo la radicalización de la actitud de los criollos.

49 Zamacois, Niceto de, *Historia de México, desde sus tiempos más remotos hasta nuestros días*, Méjico, 1878, J. F. Parres y Comp., editores, t. VI, p. 42.

50 Miranda, José, *op. cit.*, p. 251.

51 Véase, Villoro, Luis, "La revolución de Independencia", *Historia general de México*, México, El Colegio de México, 1980, t. 2, p. 323.

En Querétaro, Miguel Hidalgo, Ignacio Allende y Juan Aldama se reunían regularmente, con proyectos similares a los del ayuntamiento en 1808. Hidalgo y Allende habían adoptado un plan concebido en México de integrar una junta compuesta por representantes de los diversos cuerpos bajo la dirección de la clase media a través de los cabildos. Al ser descubiertos, Hidalgo decidió, en la noche del 15 de septiembre, llamar en su auxilio al pueblo de Dolores, de donde era párroco. A decir de Luis Villoro, “la primera gran revolución popular de la América hispana se ha iniciado”.⁵² De Dolores, Hidalgo y el ejército insurgente se dirigieron a Atotonilco; de ahí a Celaya y posteriormente a Guanajuato, lugar en donde tomaron la alhóndiga. Posteriormente entraron en Valladolid y de ahí se dirigieron a la capital. Allende intentó inútilmente introducir cierto orden y disciplina militar, aunque sin mayor éxito. En el Monte de las Cruces, las tropas españolas se les enfrentaron y después de la batalla, los restos de la columna española se retiraron a la ciudad en espera del asalto final. Por razones de diversa índole, Hidalgo decidió no atacarla y regresó a Celaya para organizarse. De ahí, Allende partió hacia Guanajuato, e Hidalgo a Valladolid. En diciembre, Hidalgo se trasladó a Guadalajara, misma que había sido tomada por José Antonio Torres. En el sur, José María Morelos inició un levantamiento, y por doquier aparecieron guerrillas que actuaban por su propia cuenta.

Hidalgo buscaba un Congreso integrado por representantes de los ayuntamientos que guardara la soberanía para Fernando VII. Allende, por otra parte, se esforzaba en ordenar el levantamiento armado bajo las órdenes de militares criollos. El alejamiento de la figura de Fernando VII iría poco a poco separando a los dos líderes revolucionarios. Muchos criollos se opusieron al movimiento, y junto con el clero intentaron sofocarle.

A partir de noviembre de 1810 el ejército realista empezó a recuperar terreno bajo el mando de Calleja. Pronto serían recuperadas Guanajuato y Guadalajara, en donde Hidalgo fue derrotado y tuvo que huir hacia el norte junto con Allende. En el camino a Monclova fueron aprehendidos, y, juzgados en Chihuahua, fueron ejecutados el 30 de julio.

Sin embargo, las guerrillas continuaron su labor. En Zitácuaro, Ignacio Rayón dirigió la Suprema Junta Gubernativa de América, en un intento por mantener unido el movimiento. Las victorias de Mo-

52 *Idem*, p. 326.

relos en el sur le darían también un fuerte impulso.⁵³ Fue él quien ocupó la dirigencia requerida. En mayo de 1811 tomó Chilpancingo y Tixtla; en diciembre, Cuautla, misma que dos meses después sufrió el sitio de Calleja por tres meses hasta la evacuación de la ciudad. Todavía el movimiento estaba compuesto básicamente por las clases bajas, principalmente por campesinos. Tiempo después los pobladores de las ciudades se unieron al movimiento. Poco a poco la clase media apoyó la revolución y empezaron a actuar en la difusión de las ideas revolucionarias. Se buscaba atraer a los propietarios criollos, aunque éstos no se unieron al movimiento mientras éste siguiera basándose en el campesinado. Morelos tomó las ideas propias de la clase media y las pretensiones del campesino, mismas que plasmó en sus "Sentimientos de la Nación".

Después de la evacuación de Cuautla, el ejército insurgente tomó Tehuacán y terminó por dominar Oaxaca, Guerrero y parte de Puebla y Veracruz, además de Orizaba, Xalapa, y finalmente, Acapulco. El corso habría de jugar también su papel en el movimiento insurgente.⁵⁴ A principios de 1813 la mayor parte del territorio nacional estaba en manos de los insurgentes.⁵⁵

El 30 de septiembre de 1812 el virrey Venegas promulgó en México la Constitución de Cádiz. Ésta favoreció la autonomía de las diputaciones provinciales frente al virrey. Por otra parte, en el bando insurgente, Morelos reunió en Chilpancingo el 15 de septiembre de 1813, un Congreso de representantes de las regiones liberadas. El 6 de noviembre dicho Congreso proclamó la independencia de México, estableció la república y se dedicó a la elaboración de la primera Constitución mexicana o Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, misma que promulgó en Apatzingán el 22 de octubre de 1814. Este documento careció de vigencia práctica, pero fueron designados los titulares de los poderes por él constituidos. Un año después, el 15 de noviembre, Morelos fue capturado y posteriormente juzgado y fusilado. Días después Mier y Terán disolvió lo que quedaba de los tres poderes.⁵⁶ Con esto la insurgencia casi desapareció por completo.

En septiembre de 1816 Juan Ruiz de Apodaca sustituyó a Calleja e inició una nueva campaña militar contra los restos de la insurgen-

53 *Idem*, pp. 328-330.

54 Mismo que será analizado en el apartado correspondiente.

55 *Idem*, p. 336.

56 Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Véase Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México, 1808-1989*, 15a. ed., México, Porrúa, pp. 28-58.

cia que estaba al mando de Osorno y Guadalupe Victoria en Veracruz, y en el sur Vicente Guerrero a la cabeza de las guerrillas. En abril de 1817 Francisco Xavier Mina desembarcó en Soto la Marina, y con él fray Servando Teresa de Mier. Mina intentó unirse a los insurgentes, aunque pronto fue derrotado y hecho prisionero para morir fusilado en noviembre.

En 1820 se inició en España la rebelión liberal que llevaría a Fernando VII a jurar la Constitución de Cádiz con las consecuencias propias del nuevo régimen liberal. Apodaca y la Real Audiencia se vieron obligados a su vez a jurar la Constitución. El clero no se encontraba en una buena posición por el anticlericalismo reinante en las cortes. Funcionarios europeos, por temor a un movimiento del clero, se reunieron en La Profesa para desconocer la Constitución y buscar que fueran las leyes anteriores las que siguieran aplicándose. El plan fracasó, pues una parte del grupo juró la Constitución apoyado por las tropas expedicionarias. En noviembre, Agustín de Iturbide fue nombrado jefe del ejército que debía atacar a Vicente Guerrero. Sin embargo, después de atraerse el apoyo de los principales jefes del ejército redactó el Plan de Iguala y proclamó la independencia y mantuvo la monarquía. Por lo pronto, una Junta de Regencia ocupó el poder. Los criollos fueron unificados bajo el Plan de Iguala. En poco tiempo, el ejército de Iturbide ocupó las principales ciudades. Mientras tanto, las tropas expedicionarias destituyeron a Apodaca y quedó en su lugar Francisco Novella. Tiempo después, el 3 de agosto desembarcó en Veracruz Juan O'Donojú, nuevo jefe político de la Nueva España, quien al ver el estado de la revolución entró en tratos con Iturbide en Córdoba. Firmaron un tratado en donde se aceptó la independencia y se dejaron a salvo los derechos de la casa reinante española. Poco después se estableció un armisticio con Novella, y las tropas expedicionarias, después de rendirse, iniciaron su retorno a España. La Independencia se vio consumada el 27 de septiembre con la entrada del ejército de las tres garantías en la capital al mando de Iturbide.

En 1821 se constituyó la Junta Provisional Gubernativa, misma que recibió en su seno las diversas posturas políticas del momento. La Junta se denominaba a sí misma "soberana", y debía convocar al primer Congreso nacional, mismo que fue instalado el 22 de febrero de 1822, dominado por la clase media. El país estaba en una situación económica difícil, con un presupuesto nacional prácticamente

dedicado al ejército y a la marina. El sistema comercial español en México concluyó con la expedición de la primera ley arancelaria del gobierno independiente, emitida el 15 de diciembre de 1821.⁵⁷

El 18 de mayo de 1822 la multitud pidió la corona para Iturbide, y el Congreso confirmó la designación bajo fuertes presiones, y el 21 de julio se coronó a Agustín I emperador de México, con lo cual se profundizó aún más la oposición de los liberales, y en Michoacán se organizó un plan para establecer la república. Iturbide inició la represión contra el Congreso, encarceló a varios diputados y terminó por disolverlo el 31 de octubre, nombrando una junta en su lugar.

En enero de 1823, Antonio López de Santa Anna se sublevó con un proyecto republicano, al que se unieron antiguos insurgentes, y en marzo de 1823 se derrumbó el Imperio con la abdicación al trono por Iturbide y su posterior exilio. El Congreso así se restableció y proclamó el derecho de constituir a la nación en la forma que más le conviniera, y el gobierno quedó en manos de Nicolás Bravo, Guadalupe Victoria y Pedro Celestino Negrete.⁵⁸

México aún no había sido reconocido como nación independiente por España, ni tenía relaciones formales con potencias europeas ni con Estados Unidos, amén de que la situación económica continuaba siendo difícil.

En enero de 1825 se hizo un intento por establecer relaciones con Roma, para lo que se envió a Lucas Alamán, ministro de Relaciones Exteriores, con la finalidad de iniciar conversaciones. Se buscó también un acercamiento con Inglaterra, la cual reconoció la independencia de México y le otorgó dos préstamos por un total de 32 millones de pesos. En julio de 1825, Poinsett presentó ante el gobierno mexicano sus credenciales que lo acreditaban como representante diplomático de los Estados Unidos.

Tiempo después, y con el apoyo de Poinsset, los masones yorkinos derribaron a Alamán. Sin embargo, a raíz de los excesos de éstos, el coronel Manuel Montaño y Nicolás Bravo se alzaron en armas pidiendo la supresión de las logias masónicas, la expulsión de Poinsett y el apego a la Constitución. Vicente Guerrero fue designado para combatir a los levantados, a quienes venció y terminó con la expulsión de Nicolás Bravo del país.

57 Véase Bernecker, Walther L., *Contrabando, ilegalidad y corrupción en el México del S. XIX*, trad. Manuel Emilio Waelti, México, Universidad Iberoamericana, 1994, p. 25.

58 Villoro, Luis, *op. cit.*, pp. 350-356.

En ese momento se llevaron a cabo elecciones presidenciales en las que resultó triunfante Manuel Gómez Pedraza sobre su oponente Vicente Guerrero. Los partidarios de este último, inconformes con el resultado de la elección, iniciaron una revuelta que obligó a Gómez Pedraza a renunciar a la presidencia. El Congreso tuvo que declarar ilegítima la elección y reconocer el triunfo de Guerrero.⁵⁹

El gobierno de Guerrero fue de corta duración pese al triunfo obtenido sobre la expedición de Isidro Barradas, quien pretendió reconquistar el territorio mexicano para España. Para 1829, el gobierno de Guerrero se encontraba ya muy debilitado. El vicepresidente Anastasio Bustamante conspiraba para derrocarlo, e inició una revuelta en su contra, lo cual, aunado a las protestas pacíficas organizadas por Alamán, le obligó a renunciar.⁶⁰

Guerrero se retiró hacia el sur, y el Congreso declaró a Anastasio Bustamante jefe supremo de la nación. En el nuevo gobierno predominaron las ideas de Lucas Alamán, quien volvió a ocupar el Ministerio de Relaciones Exteriores. En enero de 1832 Santa Anna encabezó un movimiento de apoyo a Gómez Pedraza. Tras la contienda, Bustamante renunció, y en diciembre de ese año el Congreso discutió los arreglos con los levantados, y Gómez Pedraza llegó al poder por unos meses, durante los cuales se prepararon las nuevas elecciones de las que salió triunfante Santa Anna como presidente, y Valentín Gómez Farías como vicepresidente. Santa Anna decidió retirarse a su hacienda de Manga de Clavo, y Gómez Farías, en ausencia del primero, dio inicio a una serie de reformas de corte liberal que no tardaron en provocar descontento y un nuevo levantamiento en 1833. Esto motivó el regreso de Santa Anna, quien suspendió las reformas y despidió a Gómez Farías. El 15 de enero de 1835 el Congreso estableció el centralismo mediante las Bases para la Nueva Constitución, que puso fin al sistema federal. El 28 de ese mes se desconoció por el Congreso la autoridad del vicepresidente Gómez Farías y se rechazó la renuncia de Santa Anna a la presidencia y se le concedió permiso para separarse del gobierno a efectos de restablecer su salud. Como presidente interino fue electo el general de división don Miguel Barragán.⁶¹ El viraje al cen-

59 Véase Quirarte, Martín, *Visión panorámica de la historia de México*, México, Cultura, 1966, pp. 68-70.

60 Zoraida Vázquez, Josefina, "Los primeros tropiezos", *Historia general de México*, 3a. ed., México, El Colegio de México, 1981, t. 2, pp. 757-759.

61 Consulténtese las siguientes leyes: *Ley de 28 de febrero de 1835 por la que se desconoce la autoridad de vicepresidente de la República, en la persona de D. Valentín Gómez*

tralismo produjo los levantamientos de Texas, Yucatán y Zacatecas. Para el 6 de diciembre, el Congreso terminó la nueva Constitución o Siete Leyes Constitucionales, y entregó el texto al gobierno el 30 del mismo mes.⁶² Esta primera república central tuvo una vida de seis años, nuevamente bajo el gobierno del general Anastasio Bustamante (1837-1841).⁶³

Santa Anna partió con seis mil hombres rumbo a Texas, y en marzo de 1836 tomó El Álamo, mismo mes en que los texanos proclamaron su independencia de México, constituyéndose en una república. Durante la guerra de Texas, los buques mercantes mexicanos tuvieron autorización del gobierno para armarse en su defensa, sujetos al decreto de 3 de febrero de 1836 y a la O. C. española de 1801.⁶⁴ En San Jacinto, Santa Anna fue derrotado por Samuel Houston por una serie de errores que costaron varios cientos de vidas. Santa Anna,

Farías; de esa misma fecha, *Ley por la que no se admite la renuncia que el general D. Antonio López de Santa-Anna hace de la presidencia de la República*, y también de esa fecha el *Nombramiento de presidente interino de la República*, en Dublán, Manuel y José María Lozano, *Legislación mexicana...*, t. 3, pp. 15 y 16.

62 Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, pp. 199-202. El 30 de diciembre de ese año, el gobierno expidió una circular por virtud de la cual se debía tratar y castigar como piratas a los extranjeros que penetraran armados con aspecto hostil o introdujeran armas o municiones por algún puerto nacional. Véase Dublán, Manuel, y José María Lozano, *Legislación mexicana...*, t. 3, p. 114, núm. 1673. Roberto A. Esteva Ruiz considera contrario al derecho internacional este decreto, pues en el mismo no se establecen los requisitos que de acuerdo con el derecho internacional se deben cumplir para ser considerado pirata, a saber:

- 1º Realizar actos de violencia.
- 2º Cometer estos actos contra embarcaciones y sus cargamentos, contra las personas que se hallen a bordo, o contra las embarcaciones y las personas a la vez.
- 3º Ejecutar tales actos en alta mar, y no en los mares territoriales de un país, porque en este caso los delitos son del orden común y quedan sujetos a las penas correspondientes a ellos.
- 4º Carecer de autorización por parte de algún Estado de los reconocidos como tales por la comunidad internacional.

5º Que sus tripulaciones no sean revolucionarios o rebeldes.

6º Falta del reconocimiento como beligerantes a los tripulantes del barco aprehendido por parte del Estado aprehensor.

7º En los casos de corsarios, rebeldes y beligerantes, que hayan ejecutado actos hostiles contra terceros Estados ajenos al conflicto. Véase Esteva Ruiz, Roberto A., *El derecho público internacional en México. (Su evolución desde la época virreinal hasta nuestros días)*, México, Concurso Científico y Artístico del Centenario, promovido por la Academia Mexicana de Jurisprudencia y Legislación, Tip. vda. de F. Díaz de León, Sucs., 1911, p. 57.

63 Vázquez, Josefina Zoraida, *op. cit.*, pp. 762-764.

64 Ley de 3 de febrero de 1836 que faculta al gobierno para permitir por ahora á los buques mercantes mexicanos, que se armen en su defensa, en Dublán, Manuel, y José María Lozano, *Legislación mexicana...*, t. 3, p. 129. También en Arrillaga, José, *Recopilación de leyes, decretos, bandos, reglamentos, circulares y providencias de los Supremos Poderes y otras autoridades de la República Mexicana*, México, Imprenta de J. M. Fernández de Lara, 1836, pp. 239 y 240 (según Arrillaga, esta disposición se publicó en bando el día 8).

prisionero, le ordenó al general Vicente Filisola⁶⁵ que se retirase y firmó dos tratados con los texanos accediendo a no volver a tomar las armas contra ellos. En 1837 regresó a México y se retiró nuevamente a su hacienda de Manga de Clavo.⁶⁶ Zacatecas fue pacificado, y Yucatán se separó del país de los años 1837 a 1843.

En 1838 Francia le declaró la guerra a México, y en marzo de ese año empezaron a aparecer buques franceses en las aguas de Antón Lizardo y Fandaderos. Manuel Rincón fue el encargado de la defensa de Veracruz. San Juan de Ulúa fue atacado, y tras una breve resistencia capituló ante los agresores. Sin embargo, el gobierno desconoció el hecho y envió a Santa Anna a combatir a los franceses, aunque sin mayores éxitos, teniendo finalmente que ceder a las pretensiones de Francia.

Durante la guerra, los federalistas se levantaron en armas, pero fueron sofocados. En 1841 nuevamente se desataron levantamientos, y Bustamante fue derrocado por Santa Anna, quien después de una presidencia interina de Nicolás Bravo, se quedó encargado del Ejecutivo a partir del 10 de octubre de 1841. En diciembre de 1843 Bravo designó a los ochenta notables que habrían de elaborar las bases constitucionales, integrados en una Junta Nacional Legislativa, de acuerdo con lo propuesto por el movimiento triunfante. Las *Bases de Organización Política de la República Mexicana* fueron sancionadas por Santa Anna el 12 de junio de 1843, y las publicó el día 14. Desde la apertura del Congreso se inició la oposición a Santa Anna. A finales de ese año, Canalizo, quien era el presidente interino, disolvió el Congreso, pero a los pocos días el general José Joaquín Herrera desconoció a Canalizo y reinstaló el Congreso, cuyo primer acto fue destituir a Santa Anna, quien había ido a sofocar el pronunciamiento del general Paredes. Herrera era un moderado que gobernó desde diciembre de 1844 hasta diciembre de 1845; intentó conciliar a los diversos partidos y evitar la guerra con Estados Unidos mediante el reconocimiento de la independencia de Texas, cosa que no hizo sino enardecer aún más los ánimos de sus opositores, que bus-

65 El gral. Filisola escribió las *Memorias para la historia de la guerra de Tejas*, México, Tipografía de R. Rafael, 1849. Tuvimos a la vista la ed. facsimilar de Editora Nacional, México, 1973, 2 tomos.

66 Una narración de estos acontecimientos se puede ver en López de Santa-Anna, Antonio, *Mi historia militar y política, 1810-1874. Memorias inéditas*, Documentos inéditos o muy raros para la historia de México publicados por Genaro García y Carlos Pereyra, México, Librería de la viuda de Ch. Bouret, 1905, pp. 32-41.

caban la recuperación de dicho estado. En septiembre de 1845 el general Paredes Arrillaga se levantó con el Plan de San Luis, que obligó a Herrera a renunciar. Una vez en el poder (de enero de 1846 al 27 de julio del mismo año), Paredes expidió la convocatoria para un Congreso nacional extraordinario con funciones de constituyente. Dicho congreso se reunió el 9 de junio y tuvo una vida efímera.⁶⁷ El 26 de julio de 1846 expidió el *Reglamento para el Corso de particulares contra los enemigos de la Nación*, con objeto de integrar una defensa naval efectiva en la guerra con Estados Unidos.⁶⁸

Poco tiempo transcurrió antes de que nuevamente estallara una revuelta pidiendo el restablecimiento del federalismo y el retorno de Santa Anna. Paredes fue derrocado y ocupó provisionalmente el poder el general Mariano Salas, quien convocó un nuevo Congreso y se designó a Santa Anna para ocupar la presidencia, quedando como vicepresidente Gómez Farías.⁶⁹ Nuevamente entró en vigor la Constitución Federal de 1824. Mariano Salas, después de declarar la nulidad de los actos del gobierno del general Paredes y, por lo tanto, del Reglamento de corso, expidió uno nuevo con el título de *Reglamento para el corso de particulares en la presente guerra*.⁷⁰

Además de los problemas que representaba el avance del ejército estadounidense dentro de territorio nacional, las sublevaciones internas continuaron presentándose. El presidente James Polk, de los Estados Unidos, no sólo pretendía la anexión de Texas, sino también los territorios de Nuevo México y las Californias. En un inicio ofreció comprar los territorios señalados, con la consiguiente negativa de parte del gobierno mexicano. El siguiente paso era la guerra, y Zácarías Taylor fue el encargado de dirigir al ejército invasor en su incursión en territorio nacional. Por el lado mexicano el general Mariano Arista atravesó el Río Bravo, y un grupo de sus hombres se enfrentaron con los de Taylor el 25 de abril de 1846, suceso que sirvió de pretexto a Polk para solicitar al Congreso la declaración de guerra. México no la declaró sino hasta después de la ocupación de Matamoros (18 de mayo de 1846) y de que Taylor continuó su avance al interior del país. Así, la guerra fue declarada por nuestro país el 7 de julio de 1846, aunque ya desde el día 2 se había autorizado al

67 Tena Ramírez, Felipe, *op. cit.*, pp. 403-405.

68 El reglamento será analizado en el apartado correspondiente.

69 El texto del Plan del general Salas puede consultarse en Dublán, Manuel y José María Lozano, *Legislación mexicana....*, t. 5, pp. 143-146, nota 1.

70 Éste será analizado conjuntamente con su inmediato antecesor y modelo.

gobierno para repeler la agresión.⁷¹ Aparentemente, Polk deseaba una guerra suficiente para asegurar los territorios señalados y que obligara a México a reconocer las conquistas; sin embargo, el desenvolvimiento de la guerra la extendió hasta la ocupación de la capital de la República.

En el Pacífico cayeron los puertos de Mazatlán y La Paz, de donde las fuerzas estadounidenses se dirigieron a la Alta California, misma que fue ocupada el 13 de enero de 1847. Santa Fe cayó el 18 de agosto de 1846 y San Diego el 12 de diciembre. Taylor tomó Monterrey el 23 de septiembre y Saltillo el 16 de noviembre.

En Veracruz se abrió otro frente, con Winfield Scott a la cabeza de las tropas estadounidenses. El puerto estaba a cargo del general Juan Morales y fue bombardeado del 22 al 29 de marzo, fecha en que capituló tras una heroica defensa y haber transferido el mando al general José Juan Landero.⁷²

Santa Anna regresó al poder el 21 de marzo y decidió salir a combatir al invasor quedando como presidente provisional el general Pedro María Anaya. En abril, Santa Anna fue derrotado en la batalla de Cerro Gordo, y un mes después Scott entró en Puebla sin mayores tropiezos. Nicolás Tirst era el enviado del gobierno de Estados Unidos para negociar la paz con México. Pese a sus diferencias con Scott, pronto contactó a las autoridades mexicanas para iniciar negociaciones, aunque sin mayor éxito.⁷³

En agosto, Scott marchó hacia la ciudad de México, y los combates se iniciaron primero con el general Valencia, quien fue derrotado. El mismo día de la derrota de Padierna cayó Churubusco, después de una de las batallas más difíciles para Scott. Posteriormente, en los primeros días de septiembre, el Molino del Rey, al mando del general Antonio de León, cayó bajo las fuerzas estadounidenses. De ahí, el ejército invasor se dirigió al castillo de Chapultepec, defendido por

71 Véase Dublán, Manuel y José María Lozano, *Legislación mexicana...*, t. 5, p. 136.

72 Cfr. Bauer, Jack, *The Mexican War, 1846-1848*, New York, MacMillan Publishing Co., 1974, pp. 248-253. Véase también la excelente obra de José Cárdenas de la Peña, *Semblanza marítima del México independiente y revolucionario*, México, Secretaría de Marina, 1970, vol. I, pp. 117-152. Sobre la guerra con los Estados Unidos existe gran cantidad de bibliografía; entre ella puede verse a Paz, Eduardo, *La invasión norteamericana en 1846*, México, Imprenta Moderna, 1889; Alcaraz, Ramón et al., *Apuntes para la historia de la guerra entre México y los Estados Unidos*, pról. Josefina Zoraida Vázquez, México, Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, 1991 (reedición de la primera edición de 1848).

73 Sobre Nicolás Tirst puede verse la obra de Sobarzo, Alejandro, *Deber y conciencia. Nicolás Tirst, negociador norteamericano en la guerra del 47*, México, Diana, 1990.

Nicolás Bravo y alrededor de ochocientos defensores, entre los que se encontraban un grupo de cadetes de la Escuela Militar. Chapultepec cayó, y días después la ciudad, pese a que los mismos capitulares contribuyeron a su defensa. Para el 16 de septiembre ondeaba ya la bandera estadounidense en Palacio Nacional. Santa Anna renunció a la presidencia, y le sucedió Manuel de la Peña y Peña, quien asumió el cargo el día 23 y trasladó el gobierno a la ciudad de Querétaro.⁷⁴

First inició las negociaciones con el gobierno mexicano en enero de 1848. Se cedieron California y Nuevo México, salvando Sonora, Chihuahua y Baja California. México perdió más de la mitad de su territorio a cambio de una indemnización de quince millones de pesos. El tratado se firmó en Guadalupe Hidalgo el 2 de febrero de 1848, recibido por Polk el 19 del mismo mes y aprobado por el Senado estadounidense el 10 de marzo.

Una vez lograda la paz, el Congreso eligió como presidente a José Joaquín Herrera para el periodo de 1848 a 1852, mismo que estuvo plagado de problemas y levantamientos. En 1850 los partidos iniciaron los preparativos para las elecciones presidenciales. Mariano Arista fue electo presidente en 1851, y en enero de 1852 Herrera le entregó el gobierno de manera pacífica. El país continuaba en graves problemas: sobre Tehuantepec se cernía la amenaza estadounidense; Chihuahua estaba asolada por tribus indígenas, lo mismo que Durango, y Sonora invadida por aventureros franceses y estadounidenses.

A mediados de 1852 estalló una revuelta en Guadalajara contra su gobernador, y se pedía la Constitución de 1824. Los levantados desconocieron al presidente Arista y lo obligaron a renunciar en 1853. En su lugar asumió el poder quien fuera presidente de la Suprema Corte, Juan Bautista Ceballos.⁷⁵ Éste disolvió el Congreso y rechazó el Plan de Arroyo Zarco presentado por los militares Manuel López Pezuela, ministro de Guerra de Arista y el rebelde José López Uruga, que planteaba la permanencia de Bautista en el poder hasta la celebración de nuevas elecciones, con las que se buscaba el retorno de Santa Anna. Ceballos terminó renunciando y regresó a la Suprema Corte de Justicia. Manuel María Lombardini quedó en su lugar hasta la celebración de las elecciones en virtud de las cuales regresó

⁷⁴ Quirarte, Martín, *op. cit.*, p. 104.

⁷⁵ Díaz, Lilia, "El liberalismo militante", *Historia general de México*, 3a. ed., México, El Colegio de México, 1981, t. 2, pp. 821-824.

Santa Anna al poder y nombró a Lucas Alamán jefe de su gabinete y ministro de Relaciones Exteriores hasta que falleció el 2 de junio de 1853 sucediéndole en el cargo Manuel Díaz Bonilla.

En ese año surgió un nuevo conflicto con Estados Unidos a causa de la ocupación militar de La Mesilla por el gobernador de Nuevo México, quien declaró que les pertenecía. Después de negociar con Washington, el territorio en cuestión pasó a ser de los Estados Unidos a cambio de diez millones de pesos.

El 1 de marzo de 1854 un grupo de opositores a Santa Anna comandados por Ignacio Comonfort y Florencio Villarreal proclamaron el Plan de Ayutla, que pedía su destitución, el nombramiento de un presidente provisional y un nuevo Congreso constituyente. El 9 de agosto Santa Anna salió de la ciudad de México, y días después en Perote redactó su renuncia a la presidencia. Finalmente, Juan Álvarez quedó como presidente interino el 4 de octubre de 1855 y el gobierno residió en la ciudad de Cuernavaca donde formó su gabinete y designó a Comonfort ministro de Guerra, a Ponciano Arriaga en Fomento, Melchor Ocampo en Relaciones y Benito Juárez en Justicia y Asuntos Eclesiásticos.

Álvarez decidió renunciar por problemas de salud, y Comonfort pasó a ocupar su lugar el 11 de diciembre de 1855. Al año siguiente su gobierno empezó a expedir una serie de leyes reformistas, entre las que destaca la Ley Lerdo de Desamortización de Bienes del Clero y supresión de la propiedad comunal.⁷⁶ Durante el gobierno de Comonfort se vivieron constantes luchas internas, como en Puebla y San Luis Potosí bajo el grito de “religión y fueros”. Al proclamarse la Constitución de 1857 las protestas fueron aún mayores. Un año antes, en 1856, se celebró el Tratado de París, por el que se abolió el corso. México, junto con Estados Unidos y España, rehusó firmarlo.⁷⁷

En 1857 el gobierno enfrentó un problema internacional con España en virtud de unos créditos contraídos durante el gobierno de Santa Anna. El problema afortunadamente se pudo resolver por la vía diplomática.

⁷⁶ Sobre el tema véase Labastida, Luis G., *Colección de leyes, decretos, reglamentos, circulares, órdenes y acuerdos relativos a la desamortización de los bienes de corporaciones civiles y religiosas y a la nacionalización de los que administraron las últimas*, México, Tipografía de la Oficina Impresora de Estampillas, Palacio Nacional, 1893.

⁷⁷ Más adelante veremos el texto del tratado y las razones que dio México para no adherirse a él.

En ese año la elección presidencial favoreció a Comonfort, y Benito Juárez quedó en la vicepresidencia. El 17 de diciembre apareció el Plan de Tacubaya, que abolía la Constitución de 1857, pero dejaba a Comonfort en el poder. Juárez y algunos diputados fueron encarcelados, y Comonfort terminó uniéndose al Plan, así como algunos estados de la República. El 11 de enero de 1858 nuevos levantamientos nombraron como jefe a Zuloaga y desconocieron a Comonfort, quien ante los acontecimientos regresó al lado liberal y dejó en libertad a Juárez. Después de unos días de lucha, Comonfort entregó el mando y se embarcó a Estados Unidos.

Por su parte, Juárez se dirigió a Guanajuato, y el 19 de enero de 1858 declaró establecido ahí su gobierno y organizó su gabinete. Juárez publicó un manifiesto por el que restableció el gobierno constitucional y dio inicio a la guerra de Reforma. Mientras tanto, en la capital una comisión de representantes de los departamentos designó a Zuloaga como presidente, y éste tomó posesión de su cargo el 23 de enero. A partir de entonces podemos hablar de dos gobiernos: el liberal de Juárez y el conservador de Zuloaga, quien emitió la *Ley para el arreglo de la administración de justicia en los tribunales y juzgados del fuero común*, del 29 de noviembre de 1858,⁷⁸ que derogó las reformas anteriores y le devolvió a la Suprema Corte su organización anterior.

En febrero, Juárez llevó su gobierno a Guadalajara y le encomendó el mando del ejército al general Anastasio Parrodi, quien habría de combatir al ejército conservador al mando de Luis G. Osollo. Después de una serie de derrotas, los liberales tuvieron que abandonar Guadalajara para dirigirse a Colima y de ahí a Veracruz, desde donde empezaron a despachar en mayo de 1858.⁷⁹

En diciembre de ese año, el general conservador Miguel María Echegaray se pronunció por el Plan de Navidad, distinto al de Juárez y Zuloaga, por el que ascendió el general Miramón a la presidencia en febrero de 1859.⁸⁰ Éste se dirigió a Veracruz para sitiarte, pero

78 Véase Fairén Guillén, Víctor y José Luis Soberanes Fernández, *La administración de justicia en México en el siglo XIX*, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 1993, pp. 85-135 y 295-399.

79 Los estados que apoyaban a Juárez eran los de Jalisco, Guanajuato, Querétaro, Michoacán, Nuevo León, Coahuila, Tamaulipas, Colima y Veracruz, en oposición a los de México, Puebla, San Luis Potosí, Chihuahua, Durango, Tabasco, Tlaxcala, Chiapas, Sonora, Sinaloa, Oaxaca, y Yucatán. Véase Díaz, Lilia, *op. cit.*, pp. 842-843.

80 Sobre él, consultese Fuentes Mares, José, *Miramón, el hombre*, México, Joaquín Moritz, 1974.

tuvo que levantar el sitio debido a que Santos Degollado se dirigía a la capital. Degollado fue derrotado por Leonardo Márquez antes de la llegada de Miramón, pero el objetivo de levantar el sitio de Veracruz se había logrado.

El 1 de abril de 1859 llegó el representante del gobierno de Estados Unidos, Robert McLane, quien después de reconocer al gobierno juarista entró en negociaciones con Melchor Ocampo, tendientes a reajustar los límites fronterizos, incluyendo Baja California del lado estadounidense y el derecho de vía perpetuo por el istmo de Tehuantepec, entre otras cosas. El tratado se firmó el 1 de diciembre de ese año y fue ratificado por Juárez. En febrero se sometió al Senado estadounidense, pero, pese a la insistencia del presidente Buchanan, no mereció su aprobación por el desequilibrio que acarrearía a Estados Unidos.

Los conservadores reanudaron relaciones con España en septiembre de ese año mediante el tratado Mon-Almonte, por el que se obligaron a indemnizar a los españoles afectados por una serie de delitos cometidos en Durango contra ellos. El gobierno de Juárez no aceptó el tratado ni la representación de Juan N. Almonte. Este desconocimiento habría de tener graves consecuencias para Juárez en la guerra de intervención.

Juárez publicó en Veracruz las *Leyes de Reforma*, que establecían la separación entre la Iglesia y el Estado.⁸¹

El gobierno conservador, por su parte, contrató con la casa suiza Jecker un empréstito por 750,000 pesos a cambio de bonos del Estado por 15 millones de pesos, otro argumento más para la intervención francesa. En 1860, Miramón decidió intentar nuevamente la toma de Veracruz, para lo que adquirió dos buques de vapor en La Habana, uno llamado "Márques de La Habana" y el otro "General Miramón", al mando del almirante Tomás Marín. Al enterarse de los planes de Miramón, Juárez, acordó con Turner, comandante de una escuadrilla estadounidense fondeada en Veracruz, que apresara los vapores por considerarlos piratas.⁸² El apresamiento se llevó a cabo en las aguas de Antón Lizardo, y Marín fue encarcelado en Nueva Orleans como pirata. La acción se calificó por Miramón como traición

81 Sobre éstas y la Constitución de 1857 véase García Granados, Ricardo, *La Constitución de 1857 y las Leyes de Reforma en México*, México, Tipografía Económica, 1906.

82 Para tal efecto se emitió la Circular del Ministerio de la Guerra de 25 de febrero de 1860 por el que se declara que los buques de la escuadrilla de D. Tomás Marín deben ser considerados como piratas, en Dublán y Lozano, *Legislación mexicana...*, t. 8, p. 740, núm. 5094.

a la patria por haber intervenido fuerzas extranjeras en la acción. A partir de ese momento las fuerzas liberales empezaron a ganar terreno sobre las conservadoras, que perdieron a Guanajuato y todo el bajío. En noviembre, tras la caída de Guadalajara, Miramón declaró a la capital en estado de sitio. González Ortega, al mando de las tropas liberales, se enfrentó con Miramón en San Miguel Calpulalpan y lo venció. El 25 de diciembre por la mañana entraron a la capital las tropas de González Ortega precediendo la entrada triunfal de los liberales el día 1 de enero de 1861. Juárez arribó el día 11, e inmediatamente expuso la dirección de su gobierno y la decisión de extender las leyes expedidas en Veracruz como desarrolladoras de los principios constitucionales. En ese mes recibió al ministro de Estados Unidos, en febrero a los de Prusia e Inglaterra y en marzo al de Francia.

Al poco tiempo, Zuloaga se autoproclamó presidente, y fue apoyado por los generales y jefes del partido conservador, con lo que se reanudaron los combates. En la capital, las conspiraciones no se hicieron esperar y las acusaciones contra Juárez por traición a la patria al haber firmado el Tratado McLane-Ocampo se hicieron presentes. El Congreso autorizó al gobierno a tomar las medidas necesarias contra los reaccionarios y se suspendieron las garantías constitucionales. En julio se declaró presidente constitucional a Juárez, y el día 15 prestó juramento. González Ortega fue nombrado presidente de la Suprema Corte de Justicia. La falta de recursos para sostener la guerra obligó al gobierno a decretar la suspensión de pagos, lo que provocó la ruptura de relaciones diplomáticas con Francia e Inglaterra el 25 de julio.

Al finalizar 1861 los conservadores estaban ya casi sofocados. En diciembre de ese año y enero del siguiente desembarcaron en Veracruz fuerzas de España, Inglaterra y Francia, unidas por la Convención de Londres, lo que llevó a Juárez a hacer preparativos para una posible guerra con los invasores, confiándole el mando del Ejército de Oriente al general Ignacio Zaragoza.⁸³

José María Gutiérrez de Estrada, expatriado después de haber manifestado la conveniencia de una monarquía en México al general Anas-

83 Sobre este periodo véase Fuentes Mares, José, *Juárez y el Imperio*, México, Jus, 1963. Consultese también el tomo primero de Lefévre, E., *Documentos oficiales recogidos en la secretaría privada de Maximiliano. Historia de la intervención francesa en Méjico*, Bruselas y Londres [s.e.], 1869.

tasio Bustamante en 1840, junto con José Manuel Hidalgo y Juan Almonte solicitaron insistentemente en Europa el establecimiento de una monarquía en el país. Gutiérrez pensó en Fernando Maximiliano, de la casa de Habsburgo, y en 1861, Hidalgo convenció a la emperatriz Eugenia para que les brindase su apoyo, y ésta a su vez a Napoleón III.

En enero de 1862 los representantes de España, Inglaterra y Francia se reunieron en Veracruz para discutir sobre las reclamaciones a México. Francia exigió una suma fuera de toda realidad, misma que no fue apoyada por los otros dos representantes.

El gobierno de Juárez designó como su representante a Manuel Doblado, quien en La Soledad se entrevistó con Prim, sir Charles Wyke y Dubois de Saligny. La entrevista resultó un triunfo para México, pues se reconoció que el país no necesitaba de potencia exterior alguna para consolidar la forma de su gobierno. Se autorizó a las tropas extranjeras a ocupar ciudades hacia el interior, siempre y cuando en las que ocuparen ondeara el pabellón nacional. En esos momentos arribó Juan J. Almonte para hacer proselitismo en favor del imperio, asegurando traer poderes de las tres potencias presentes en el territorio mexicano. Sus proyectos chocaron con la oposición de Prim y Wyke.

Mientras tanto, Zaragoza vigilaba los movimientos de las tropas extranjeras que se habían movilizado de acuerdo con el tratado de La Soledad. El 25 de enero Juárez expidió una ley⁸⁴ que fijaba la pena de muerte a quienes conspiraran en contra de la independencia de México, previniendo lo que pudiera suceder. Sin embargo, Saligny protegía a los conspiradores, y su actitud terminó por acarrear el retiro de las tropas de Wyke y Prim por considerar que su conducta era contraria a lo pactado en Londres.⁸⁵

Con la partida de las tropas de España e Inglaterra, los franceses se retiraron a Paso Ancho, de acuerdo con lo pactado en La Soledad. El 12 de abril, el gobierno expidió un decreto⁸⁶ explicando la situación y llamando a las armas a los mexicanos.

⁸⁴ Es la Ley para castigar los delitos contra la nación, el orden, la paz pública y las garantías individuales, véase Dublán, Manuel y José María Lozano, *Legislación mexicana...*, t. 9, pp. 367-371.

⁸⁵ Quirarte, Martín, *op. cit.*, pp. 142 y 143.

⁸⁶ Puede consultarse en Dublán, Manuel y José María Lozano, *Legislación mexicana...*, t. 9, pp. 423-430.

En Orizaba se estableció un gobierno conservador presidido por Almonte. Por su parte, Lorencez, en vez de retroceder a Paso Ancho, avanzó con el ejército francés hacia Orizaba, con lo que se inició el conflicto armado con Francia. El primer enfrentamiento se dio en el Fortín. En Córdoba, los invasores se preparaban para avanzar sobre la capital, y Zaragoza se situó en las cumbres de Acultzingo para detenerles, aunque sin éxito, por lo que las tropas francesas llegaron hasta San Agustín del Palmar. Zaragoza se concentró en Puebla, y el 5 de mayo de 1862 venció a las tropas francesas. Sin embargo, la victoria favoreció a los invasores en las batallas que se siguieron, lo que decidió a Zaragoza a no avanzar sobre Orizaba sin retirarse al otro lado de las cumbres para reorganizarse, y en septiembre de ese año murió.

González Ortega quedó al mando de la defensa de Puebla, que fue sitiada por el ejército comandado por Federico Elías Forey, y fue tomada el 19 de mayo de 1863. Al enterarse de la noticia, Juárez abandonó la capital y llevó el gobierno a San Luis Potosí.

El 3 de octubre de ese año, José María Gutiérrez de Estrada se presentó en Miramar para ofrecerle la Corona del imperio mexicano a Maximiliano de Habsburgo, quien contestó que necesitaba el voto unánime de los mexicanos para aceptar. Los conservadores procedieron a levantar una serie de actas de adhesión en las zonas ocupadas y las enviaron a Maximiliano, quien a su vez se entrevistó con Napoleón III. Maximiliano renunció a sus derechos sobre la Corona de Austria, y el 10 de abril de 1864 aceptó la Corona del imperio mexicano, estampando su firma en los Tratados de Miramar.

En junio de 1863 Forey creó en México una Junta Superior de Gobierno, que se habría de integrar con 35 personas con facultades para designar al Poder Ejecutivo y convocar una asamblea de notables que adoptara la forma de gobierno que el país deseare. Se optó por la monarquía y se ofreció el trono a Maximiliano. Forey le reportó a Napoleón III que la situación en México era complicada, pues había una fuerte tendencia a un gobierno reaccionario, contrario a los intereses de Francia. En ese momento se le ordenó entregar el mando a Francisco A. Bazaine y que regresase a Europa. Saligny también fue mandado llamar. Bazaine se enfrentó con el arzobispo Pelagio Antonio Labastida, quien ocupó un lugar en la Regencia y se rebeló por la determinación del primero de no tolerar ningún régimen conservador, sin que sus protestas tuvieran mayor éxito.

El 28 de mayo de 1864 arribaron a Veracruz Maximiliano y Carlota, y entraron en la ciudad de México el 12 de junio. En los primeros momentos del segundo imperio se tuvieron un gran número de adeptos, además de que Juárez y los liberales estaban siendo empujados cada vez más hacia el norte.

Maximiliano deseaba conciliar a los diversos partidos para que trabajaran con él. Al año de su gobierno publicó el Estatuto Provisional del Imperio, y creó nuevos departamentos ministeriales; estableció la orden de San Carlos para señoritas y la orden del “Águila Mexicana”, la Academia Imperial de Ciencias y Literatura y una Junta Protectora de Clases Menesterosas dependiente del Ministerio de Gobernación, para mejorar las condiciones de vida del indígena a través de la solución a las quejas presentadas por éstos.⁸⁷

A principios de 1866 Maximiliano recibió la noticia del inminente retiro de las tropas francesas que le apoyaban, por lo que inició gestiones tendientes a renovar el apoyo recibido. Almonte se entrevistó con Napoleón III, quien se negó a revocar la orden de repatriación de las tropas. Al ver el emperador que no podía sostenerse por más tiempo abdicó, pero la emperatriz lo convenció de lo contrario y se ofreció a ir a Europa a solicitar el apoyo necesario. Sin embargo, a finales de septiembre de ese año, Maximiliano recibió la noticia del fracaso de las conversaciones de Carlota con Napoleón III, el cual poco tiempo después le envió una carta solicitándole que abdicara. Maximiliano se dirigió a Orizaba para recibir mayores noticias de la emperatriz.

Al regreso a México, el emperador hizo los arreglos para recibir la legión austriaca que estaría a su servicio y las fuerzas belgas que servirían de guardia personal de la emperatriz, guardia que llegó al país en diciembre de 1866. Además, contaba con batallones negros de La Martinica, Sudán y Abisinia, que sirvieron en la región del trópico. Las tropas imperiales empujaron a Juárez a Chihuahua, en donde estableció su gobierno, con lo que se consideró prácticamente un hecho la derrota de los liberales. Sin embargo, ante la noticia del inminente retiro de las fuerzas extranjeras, las tropas liberales empezaron a obtener una serie de triunfos sobre ellas.

⁸⁷ Sobre la Junta consultese el trabajo de Jaime del Arenal Fenochio, “La protección del indígena en el segundo Imperio mexicano: la Junta Protectora de las Clases Menesterosas”, *Ars Iuris*, Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Panamericana, México, núm. 6, 1991.

Miramón y Márquez arribaron a Veracruz en noviembre y se entrevistaron con Maximiliano aconsejándole que no abdicara y ofreciéndole su apoyo. En enero de 1867 Miramón organizó un cuerpo del ejército y se apoderó de Zacatecas, que abandonó al saber qué sería atacado por los republicanos. Días después se enfrentó con el general Escobedo en San Jacinto y fue derrotado.

Estados Unidos siempre se negó a reconocer al Imperio pese a los intentos de Maximiliano por conseguirlo. Además, Estados Unidos manifestaron su oposición al envío de tropas austriacas en sustitución de las francesas. Esta actitud terminó por conseguir la suspensión del envío de los voluntarios austriacos a México. Napoleón III decidió retirar el cuerpo expedicionario francés en conjunto, para evitar los riesgos a que se verían sujetos los cuerpos restantes si la evacuación se hiciera por grupos. Así, del 13 de febrero al 12 de marzo de 1867, las tropas francesas abandonaron territorio nacional y dejaron al emperador a su suerte. En esos momentos el Imperio controlaba las ciudades de México, Puebla, Veracruz, Querétaro y Morelia.⁸⁸

Maximiliano se puso al frente de las tropas imperiales que irían a combatir a las republicanas en el interior del país. Las tropas de Maximiliano se reunieron en Querétaro para hacer frente a las fuerzas de Mariano Escobedo y Ramón Corona. El sitio de Querétaro se inició el 6 de marzo, con considerables pérdidas para los republicanos. Mientras tanto, la ciudad de México era rodeada por las fuerzas de Porfirio Díaz que impedían el auxilio a Querétaro, el cual cayó el 15 de mayo. Maximiliano y sus oficiales fueron juzgados de acuerdo con la ley 25 de enero de 1862.⁸⁹ Su ejecución tuvo lugar el 19 de junio de 1867 en el Cerro de las Campanas. Por su parte, Porfirio Díaz entró en la ciudad de México el 21 de junio, y Juárez un mes después.

Juárez designó a su Ministerio y se dispuso a reducir las tropas de 80,000 hombres a 20,000 nada más, divididas en cinco divisiones, una de las cuales estaría al mando de Porfirio Díaz.

El siguiente paso sería volver a la Constitución. El 17 de agosto en el *Diario Oficial* se publicó la convocatoria para elegir presidente de la República, diputados al Congreso de la Unión y magistrados de la Suprema Corte de Justicia. Además, se hablaba se re-

88 Díaz, Lilia, *op. cit.*, pp. 884-892.

89 Ver la nota 84.

formas y adiciones constitucionales en cuanto a la división del Poder Legislativo en dos cámaras y otorgar facultades de voto al presidente de la República, sin observar el artículo 127 de la propia Constitución. Esta publicación dio inicio a un amplio debate constitucional en el país.⁹⁰ La oposición de algunos estados era cada vez mayor, principalmente en Puebla, en donde se publicó la convocatoria totalmente alterada y mutilada. En respuesta, Juárez revocó el nombramiento del gobernador Juan N. Méndez. En Guanajuato sucedió algo similar, con la consecuente destitución de León Guzmán. Por su parte, Porfirio Díaz no tomaba partido alguno.

El resultado de la convocatoria fue contrario a Juárez, por lo que decidió someter los puntos en cuestión al Congreso, y no a la población.

Las elecciones presidenciales favorecieron a Juárez sobre Porfirio Díaz, apoyado por el Partido Progresista. El 4 de diciembre se instaló el IV Congreso Constitucional y se fijó el día 8 para iniciar las sesiones. El 13 de ese mes, Juárez envió al Congreso la iniciativa de modificaciones a la Constitución. En la Suprema Corte de Justicia quedó Lerdo de Tejada como presidente.

A finales de 1867 se inició la revolución en Yucatán, proclamando el restablecimiento del Imperio. Juárez envió a Alatorre que combatiera la revuelta, cosa que hizo con éxito. Casi inmediatamente se recibieron noticias del levantamiento en Culiacán. Corona fue enviado para sofocarlo. Además, se descubrió un complot en la capital y un movimiento armado en la sierra de Puebla y problemas en Guerrero y Tamaulipas, aunado a la creciente oposición del Congreso que le negaba a Juárez las facultades extraordinarias necesarias para someter a los levantados. Sin embargo, la oposición terminó cediendo y otorgó las facultades requeridas. Para la segunda mitad de 1868, el país se encontraba, después de interminables conflictos, en cierta calma, y quedaban todavía dos años del periodo presidencial de Juárez.

El 1 de octubre de 1869 se presentó un nuevo plan revolucionario en Morelia a través del cual desconocía a Juárez. Otros pronunciamientos se hicieron en Toluca y en Tehuitzingo. Para diciembre, nuevos levantamientos se presentaron en San Luis Potosí y Zacatecas. En enero de 1870 Juárez suspendió una serie de garantías constitucionales para combatir con cierto éxito los levantamientos.⁹¹

90 Véase Fuentes Mares, José, *Juárez y la República*, México, Jus, 1965, pp. 20-22.

91 *Idem*, pp. 53-78.

En 1871 se habrían de realizar nuevas elecciones presidenciales, y Juárez decidió presentar su candidatura a la reelección. En vísperas de las elecciones estalló en el norte una rebelión que se extendió peligrosamente, y en plena campaña militar se eligió nuevamente a Juárez, quien triunfó sobre sus contrincantes Porfirio Díaz y Lerdo de Tejada para el nuevo periodo constitucional que duraría hasta 1875. Las acusaciones de violencia electoral no se hicieron esperar, y la oposición tachó las elecciones de ser una farsa.⁹²

Porfirio Díaz se sublevó el 13 de noviembre con el Plan de La Noria, bajo la bandera de la no reelección y el respeto a la Constitución. En respuesta, el Congreso le autorizó al Ejecutivo hacerse de recursos hacendarios para restablecer la paz. La campaña de Díaz no fue lo exitosa que se esperaba y sufrieron constantes derrotas por parte de las fuerzas gubernamentales. Finalmente, Díaz se embarcó en el navío inglés "Corsica", y por dos meses estuvo fuera de la escena política del país.⁹³

El 13 de abril de 1872, presentó Díaz el Plan de Ameca, en donde proponía a Sebastián Lerdo de Tejada, presidente de la Corte, para que ocupara el Ejecutivo de manera interina y convocara a nuevas elecciones. El nuevo plan no tuvo ningún eco en el país.

Juárez, por su parte, continuaba pugnando en el Poder Legislativo para crear la Cámara de Senadores. Mientras tanto, en Chihuahua el gobernador Luis Terrazas se enfrentaba con las fuerzas revolucionarias de Donato Guerra, quien venció a las fuerzas del gobernador y se apoderó de la capital del estado.

El día 18 de julio de 1872 falleció el presidente Benito Juárez. Al día siguiente Lerdo de Tejada ocupó provisionalmente el poder, mismo que conservó, pues resultó electo para el siguiente periodo constitucional de 1872 a 1877, triunfando sobre Porfirio Díaz.

En 1873, Manuel Lozada se levantó en armas contra Lerdo, pero fue derrotado por las fuerzas del general Ramón Corona. Después de caer Lozada, aún quedaban en pie una serie de caciques contrarios a Lerdo y el bandolerismo seguía azotando al país.

Lerdo creó el Senado e incorporó las Leyes de Reforma a la Constitución. Al llegar el año de 1875 empezó a hablarse de las próximas elecciones en las que Lerdo quería reelegirse. Sin embargo, en enero de 1876 se alzó Porfirio Díaz con el Plan de Tuxtepec, y en marzo

92 Roeder, Ralph, *Juárez y su México*, México, FCE, 1980, pp. 1050-1052.

93 Fuentes Mares, José, *op. cit.*, p. 150.

exigían que el presidente de la Suprema Corte de Justicia ocupara el Poder Ejecutivo mientras se llevaban a cabo nuevas elecciones. No obstante, José María Iglesias, presidente de la Corte, no secundó el movimiento. Tiempo después, al declarar el Congreso la reelección de Lerdo, Iglesias se sublevó declarando que las elecciones habían sido fraudulentas y que por tal motivo asumía la presidencia de la República. Iglesias se estableció en Guanajuato bajo la protección del gobernador Florencio Antillón. En noviembre de ese año Porfirio Díaz triunfaba en Texcoac sobre las fuerzas gubernamentales y Lerdo tuvo que abandonar el país. El día 23 Díaz ocupaba ya la presidencia, y tiempo después Iglesias fue derrotado y abandonó México en 1877.

En las elecciones de 1877 Díaz fue electo y se confirmó a Ignacio L. Vallarta como ministro de Relaciones Exteriores. La principal misión de Vallarta era obtener el reconocimiento del nuevo gobierno, sin conseguirlo. El reconocimiento vendría tiempo después. En 1880, Manuel González recibió la banda presidencial y después de un periodo en el que acabó con los cacicazgos locales de Puebla, Jalisco y Zacatecas en 1884 le regresó la banda a Porfirio Díaz.⁹⁴ Díaz se dedicó a la pacificación del territorio nacional y a mejorar las relaciones con Estados Unidos. Además, logró la autorización de un segundo periodo de 1888 a 1892. Después logró la aceptación indefinida de la reelección y fue postulado para el periodo 1892-1896 por el partido Unión Liberal. Para el siguiente periodo fue el Círculo Nacional Porfirista el que lo postuló, y terminó su quinto periodo en diciembre de 1900. Hacia 1903 se hicieron los preparativos para la sexta reelección de Díaz en el periodo 1904-1910. Porfirio Díaz, quien contaba ya 73 años de edad, accedió a la creación de la vicepresidencia, que pasó a ocuparla Ramón Corral en 1904, para el caso de que si falleciera Díaz hubiera alguien que llenara el vacío presidencial. En 1908 Díaz declaró ante el periodista estadounidense Creelman que tenía el firme deseo de separarse de la Presidencia de la República y que miraría como una bendición el surgimiento de un partido de oposición. Así, se pensó en Bernardo Reyes como candidato presidencial; sin embargo, éste no aceptó la candidatura y Díaz le dio una comisión en el exterior. Entonces surgió Francisco I. Madero, que en ese año publicó su libro *La sucesión presidencial en 1910*. Madero

⁹⁴ González, Luis, "El liberalismo triunfante", *Historia general de México*, 3a. ed., México, El Colegio de México, 1981, t. 2, pp. 934 y 935.

II. LA GUERRA JUSTA SEGÚN LOS TEÓLOGOS JURISTAS ESPAÑOLES

1. Perspectiva teológico-moral

A. Francisco de Vitoria⁹⁶

Fray Francisco de Vitoria, teólogo jurista del siglo XVI,⁹⁷ originario de Burgos y considerado como el padre del derecho internacional,⁹⁸ escribió hacia 1539 sus dos reelecciones *De Indis*. La segunda es la que nos interesa particularmente.

La reelección segunda *De Indis* se titula “De los indios o del derecho de guerra de los españoles sobre los bárbaros”,⁹⁹ y a decir de Teófilo Urdanoz, en la introducción a la misma, la doctrina sobre los títulos jurídicos de ocupación encuentra su sentido al apoyarse en una teoría general sobre el derecho de la guerra, misma que elabora Vitoria en esta reelección segundá.

96 Es necesario recordar brevemente la teoría expuesta por Santo Tomás de Aquino, en la que se basaron los teólogos-juristas españoles a que haremos mención. De ahí la necesidad de hacer una breve exposición al respecto.

Santo Tomás trata de la guerra en las cuestiones XXIX y XL de su *Suma Teológica*, IIa llae. La cuestión XXIX trata de la paz, y la XL de la guerra en particular. Establece que “La guerra es justa, siempre que sea declarada por autoridad legítima, con justa causa y recta intención”, de lo que se derivan los siguientes tres elementos:

1. Que sea declarada por autoridad legítima. Ésta la tiene el príncipe, y no otra persona privada.

2. Una causa justa. Es decir, que aquellos a quienes se les hace la guerra merezcan ésta por alguna culpa.

3. Recta intención, que se busque promover el bien o evitar el mal. Una guerra declarada por la autoridad legítima y con una causa justa puede tornarse ilícita por existir mala intención.

Véase Tomás de Aquino, *Suma Teológica*, traducida del latín por D. Hilario Abad de Aparicio, revisada y anotada por el R. P. Manuel Mendoza, Madrid, Moya y Plaza Editores, 1882, tomo III.

97 Aunque nacido en el año de 1492 y muerto el 12 de agosto de 1546 (aquí cita a V. Beltrán de Heredia en su obra *Los manuscritos de Francisco de Vitoria*, p. 33), según Teófilo Urdanoz en la introducción a las *Obras de Francisco de Vitoria. Relecciones teológicas*, Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 1960, pp. 5 y 65. Sobre Francisco de Vitoria véase, entre otros, a Ledesma Uribe, José de Jesús, “Consideraciones acerca de Francisco de Vitoria, filósofo inspirador del derecho indiano”, *Revista de la Facultad de Derecho de México*, México, tomo XXVI, núm. 101-102, enero-junio, 1976. Consultese también a García Arias, Luis, “Francisco de Vitoria: rasgos personales y doctrinales”, *Anuario Hispano-Luso-Americanano de Derecho Internacional*, Madrid, IHLADI, núm. 3, 1967.

98 “Con Vitoria, el derecho internacional asciende a la cima de lo que debe ser: una concepción más general del mundo, la más elevada, la más humana; todo ello expresado con la más cabal independencia de pensamiento”. Sepúlveda, César, *El derecho de gentes y la organización internacional en los umbrales del siglo XXI*, México, UNAM-FCE, 1995, p. 28.

99 “*De indis, sive de iure belli hispanorum in barbaros, relectio posterior*”, *idem*, p. 811.

A continuación analizaremos el concepto que contiene sobre la guerra justa, así como las proposiciones que, a nuestro juicio, son relevantes para el presente trabajo.

Francisco de Vitoria dividió su teoría en cuatro cuestiones:¹⁰⁰

1. Licitud de las guerras para los cristianos.
2. Autoridad competente para declarar y hacer la guerra.
3. Causas justas de la guerra.
4. Actos lícitos contra los enemigos en guerra justa.

a. Cuestión primera: la licitud de la guerra para los cristianos

Inicia esta cuestión señalando que puede parecer que las guerras están completamente prohibidas a los cristianos, e inclusive que les está también prohibido el defenderse, ya que, “según el Apóstol: *No os defendáis, carísimos, sino dad lugar a la ira*. Y conforme dice el Señor en el Evangelio: *Si alguno te hiriere en la mejilla derecha, presentale también la izquierda. Yo os mando no resistir al mal*”.¹⁰¹ En este caso Vitoria establece que estos enunciados son de “precepto” y no de “consejo”, pues sería un gran inconveniente que las guerras de los cristianos fueran contrarias al consejo del Señor. Sin embargo, Vitoria concluye que para los cristianos es lícito hacer la guerra, con base en la cita que hace de san Agustín, respecto de las palabras dirigidas por san Juan Bautista a los soldados “No maltratéis a nadie ni le hagáis injuria”, y a lo cual añade san Agustín que si la religión cristiana prohibiera totalmente las guerras se les habría ordenado que dejases las armas. Posteriormente Vitoria hace una serie de citas del Evangelio y de santo Tomás,¹⁰² y llega a probar la licitud de la guerra defensiva: es lícito repelar la fuerza con la fuerza, y justifica la ofensiva “esto es, de aquella en la cual no sólo se defienden o se reclaman las cosas, sino que además se pide satisfacción por una injuria recibida”.¹⁰³ Para justificar la guerra ofensiva dice que la guerra defensiva no puede hacerse convenientemente si no se escarmienta a los enemigos que han hecho o intentado hacer la injuria.

100 Aquí seguimos el esquema propuesto por el mismo Vitoria, *idem*, p. 815.

101 *Idem*, p. 815.

102 Santo Tomás dice que “La guerra es justa, siempre que sea declarada por autoridad legítima, con justa causa y recta intención”, en Tomás de Aquino, *op. cit.*, p. 261.

103 *Idem*, p. 817. Este señalamiento que hace de la injuria y de la satisfacción tiene gran importancia al analizar la tercera proposición de la segunda duda sobre cuánto es lo lícito en la guerra justa, de lo cual trataremos más adelante. Ver pp. 845-846.

b. Cuestión segunda: autoridad competente para declarar o hacer la guerra

Vitoria hace tres proposiciones a este respecto:

*Cualquiera, aunque sea un simple particular, puede emprender y hacer la guerra defensiva.*¹⁰⁴ Esto no concierne únicamente a la defensa de sí mismo, sino también a los bienes y las cosas, ya que es lícito repeler la fuerza con la fuerza, como se vio en la cuestión primera.

*Cualquier república*¹⁰⁵ tiene autorización para declarar y hacer la guerra.¹⁰⁶ Aquí hace una distinción importante entre lo que él llama la “persona privada” y la “república”, en razón del derecho de vengar la injuria y reclamar lo robado después de cierto tiempo. En el caso de la persona privada, la defensa deberá hacerse mientras dure el peligro o *in continenti*, de donde concluye que pasada la necesidad de la defensa deja de ser permitida la guerra. En cambio, la república tiene el derecho no sólo de defensa sino de venganza y de reparación de la injuria recibida, para sí y para sus súbditos. Esto, por la necesidad que tiene de bastarse a sí misma y para evitar la repetición cada vez más audaz de las injurias, y lograr así la conservación de los negocios humanos.

*La misma autoridad que la república tiene el príncipe en cuanto a esto.*¹⁰⁷ En esta proposición cita a san Agustín en su libro *Contra Faustum*, y señala que es exigencia del orden natural que resida la autoridad de emprender la guerra en el príncipe, para la paz de los mortales. Esto es, a decir de Vitoria, porque el príncipe recibe sus poderes por elección de la república. Así, “cuando en una república hay un príncipe legítimo, toda la autoridad reside en él [...].”¹⁰⁸

c. Cuestión tercera: causas justas de la guerra

Da inicio a esta tercera cuestión estableciendo las causas que no son justas para hacer la guerra, y son:

a) La diversidad de religión.

¹⁰⁴ *Idem*, p. 819.

¹⁰⁵ Vitoria hace una breve reflexión sobre lo que es una república, y señala que es una “comunidad perfecta” que es por sí misma todo, o sea que no es parte de otra república, “sino que tiene leyes propias, consejo propio, magistrados propios [...].”

¹⁰⁶ *Idem*, p. 820.

¹⁰⁷ *Idem*, p. 821.

¹⁰⁸ *Ibidem*.

- b) El deseo de ensanchar el propio territorio.¹⁰⁹
- c) La gloria o provecho particular del príncipe.¹¹⁰

Concluye así que *la única causa justa para hacer la guerra es la injuria recibida*.¹¹¹ Para probar esta afirmación, Vitoria atiende a la definición de guerra justa que da san Agustín: “Las guerras justas suelen definirse diciendo que son aquellas en que se toma satisfacción de las injurias, si ha de castigarse a una ciudad o nación que no se cuida de reparar el daño causado por sus súbditos ni de devolver lo que ha quitado injustamente”.¹¹² Además —continúa Vitoria—, la guerra ofensiva se hace para tomar venganza y para escarmiento de los enemigos, y no puede haber venganza si no hay una injuria anterior o culpa.

Finalmente, señala que no basta una injuria cualquiera para declarar la guerra,¹¹³ esto con base en un principio de proporcionalidad, ya que la dureza de la pena debe ser proporcional a la gravedad del delito cometido.

d. Cuestión cuarta: actos lícitos contra los enemigos en guerra

Divide esta parte de la reelección en diversas proposiciones, dudas y proposiciones a las dudas. Haremos un recorrido por ellas y nos detendremos en las que sean especialmente importantes para nuestro tema:

- Primera proposición. *En la guerra es lícito hacer todo lo necesario para la defensa del bien público.*

¹⁰⁹ Vale la pena detenernos un poco en lo que dice Vitoria a este respecto, pues indica que de ser este deseo una causa justa, cualquiera de las partes beligerantes tendría la justicia, y todos serían inocentes, de donde se desprende que no sería lícito matarlos por la consiguiente contradicción de que siendo guerra justa no se pudiese matar al enemigo.

¹¹⁰ Vitoria distingue aquí al príncipe del tirano, diciendo que el tirano es el que ordena su gobierno al propio provecho, mientras que el príncipe lo dirige al bien público.

¹¹¹ El énfasis es nuestro.

¹¹² *Idem*, p. 817. Esta definición reviste gran importancia como requisito para el otorgamiento de las patentes de corso o de represalia, que señala Vitoria.

¹¹³ Este problema es de tal magnitud, que Adolfo Miaja de la Muela en su obra *Introducción al derecho internacional público*, 2a. ed., Madrid, Editorial Atlas, 1955, pp. 262-263, trae a colación otro texto de Vitoria, tomado de la reelección sobre la potestad civil, donde señala que “Siendo una república parte de todo el orbe, y principalmente una provincia cristiana parte de toda la República, si la guerra fuese útil a una provincia, y aun a una república, con daño del orbe o de la Cristiandad, pienso que por eso mismo sería injusta”. Miaja de la Muela cita este texto del tomo II de las *Reelecciones teológicas* (ed. del P. Luis G. Alonso Getino), Madrid, 1934, p. 192. De la edición utilizada por nosotros, ver la p. 168.

- Segunda proposición. *Es lícito recuperar las cosas perdidas y sus intereses.*
- Tercera proposición. *Es lícito resarcirse con los bienes del enemigo de los gastos de la guerra y de todos los daños causados por él injustamente.* Quien hizo la ofensa está obligado a la reparación, y así el principio que hace la guerra justa puede reclamarla a través de ella. Además, el particular, a falta de otro camino, puede apoderarse por sí mismo de lo que su deudor le debe. Vitoria le confiere al principio que sostiene una guerra justa el carácter de juez, por lo que en tal carácter puede exigir la reparación de sus enemigos.
- Cuarta proposición. *El principio que hace una guerra justa podrá hacer cuanto sea necesario para asegurar la paz y la seguridad frente a sus enemigos.* A decir de Vitoria, el fin de la guerra es la paz y la seguridad; por lo tanto, al que hace la guerra justa le es lícito hacer todo lo necesario para conseguirla.
- Quinta proposición. *Después de obtenida la victoria, recobradas las cosas y asegurada la paz y la tranquilidad, se puede vengar la injuria recibida de los enemigos y castigarlos por las injurias inferidas.* Esto lo podrá hacer el principio, si la guerra ha sido declarada justamente y cumpliendo las formalidades, en su papel de juez.

Sobre lo anterior, Vitoria plantea una serie de dudas, las cuales veremos a continuación:

- Primera duda. Si para que una guerra sea justa basta que el principio crea tener una causa justa. Vitoria establece que la simple creencia de que existe una causa justa no es suficiente, ya que en ese caso la guerra sería justa para ambas partes. Por tanto, deben examinarse la justicia y sus causas, así como las razones aducidas por los adversarios.
- Segunda duda. Si existe obligación para los súbditos de examinar las causas de la guerra, o pueden acudir a ella sin examinar sus causas. Establece que si a los súbditos les consta la injusticia de la guerra no le es lícito ir a ella ni aun por mandato del principio. Esto en virtud a que “de ninguna autoridad es lícito dar muerte a un inocente”.¹¹⁴

114 Vitoria, Francisco de, *Relecciones teológicas*, p. 831.

Respecto a los consejeros del rey, señala que están obligados a examinar las causas de una guerra justa, pues en el caso de que se hiciere una guerra injusta, parecería que los consejeros están dando su consentimiento, pues “a cada uno se imputa lo que puede y debe impedir si no lo impide”.¹¹⁵

- Tercera duda. ¿Qué se debe hacer en el caso de que ambas partes beligerantes tengan razones aparentes y probables? Aquí Victoria da una serie de reglas que en resumen son las siguientes:
 - Si una parte está en legítima posesión, la otra no podrá disputársela con las armas. En los casos dudosos prevalece el derecho del poseedor.
 - Cuando la ciudad o provincia sobre la que recae la duda no tiene un legítimo poseedor, o ha quedado vacante por muerte del legítimo, si una parte hace una proposición de arreglo, la otra estará obligada a aceptarla.
 - La parte que dude de su derecho está obligada a examinar el problema de manera pacífica y diligente. Oirá las razones del oponente para llegar a algo cierto, ya sea a su favor o en contra.
 - Mientras esté presente la duda razonable, el poseedor puede retener la posesión legítimamente.
 - En caso de guerra defensiva, los súbditos están obligados a seguir a su príncipe, pues de no hacerlo se corre el peligro de favorecer a los enemigos, lo cual es más grave que pelear contra ellos con duda.
- Cuarta duda. Si una guerra puede ser justa para ambas partes. Únicamente lo es en el caso de ignorancia, esto porque si consta la justicia de la contraparte, no es lícito ofenderle ni defenderse de él.
- Quinta duda. Si el que por ignorancia ha tomado parte en una guerra injusta está obligado a la restitución, ya sea príncipe o vasallo, al constarle después su injusticia. Si el que fue a la guerra dudó de su licitud, está obligado a la restitución de lo que se ha apoderado y todavía no ha consumido al momento de enterarse de su injusticia.

115 *Idem*, p. 832.

Sobre lo que es lícito en la guerra justa se ofrecen nuevas dudas para Vitoria, y son las siguientes:

a) Si es lícito en la guerra matar a los inocentes. Inicia el desarrollo de esta duda diciendo que parecería que lo es, si nos basamos en textos bíblicos,¹¹⁶ pero llega a concluir lo contrario a través de ciertas proposiciones, en donde establece, en otras cosas, que:

1. Nunca es lícito matar a los inocentes con intención directa.

2. Ya que la injuria es el fundamento de la guerra justa, y que ésta no procede de los inocentes, no es lícito guerrear contra ellos.

Por excepción será lícito matarlos cuando por la naturaleza de las armas utilizadas sea imposible evitarlo; sin embargo, deberá atenderse al principio de que no se causarán mayores males en la guerra que aquellos que se pretende evitar.

b) Si es lícito despojar a los inocentes en una guerra justa.

1. Es lícito hacerlo de aquellas cosas que vayan a utilizar contra la parte que está haciendo la guerra justa, tales como “armas, naves y máquinas”.¹¹⁷

2. “Parece” que no es lícito despojar a los labradores y otros inocentes, a lo que opina Vitoria (contrario a lo que dice Silvestre) que si esas cosas han sido tomadas justamente no cabe la restitución, ya que todo cede a favor y en derecho de los que han sostenido la guerra justa (ver Vitoria, *Obras*, p. 845).

La tercera proposición es de especial importancia en lo que a corso se refiere, pues expresa el sentir de Vitoria a este respecto. Por ello transcribimos a continuación los dos párrafos en donde se contiene:

3. *“Si los enemigos se niegan a restituir los bienes injustamente tomados y el perjudicado no pudiera recobrarlos buenamente de otro modo, puede tomar satisfacción donde pueda, bien sea entre los culpables o bien entre los inocentes.*

Así, por ejemplo, si ciertos ladrones franceses hicieren un robo en territorio español y el rey francés, pudiendo, no quisiese obligarlos a restituir los bienes robados, los españoles pueden, con la autoridad de su rey, despojar a los mercaderes y labradores franceses, aunque fuesen inocentes. Pues si bien quizá en un principio la república y el príncipe francés no tuvieran culpa, la tienen desde el momento en que

116 *Idem*, p. 840.

117 *Idem*, p. 844.

descuidan reparar, como dice Agustín, el mal que los suyos han causado, y el príncipe perjudicado puede tomar satisfacción de cualquier miembro y parte de la república. De donde las llamadas *patentes de corso o de represalias*, que los príncipes conceden en estos casos, no son injustas, ya que por la negligencia e injuria del otro príncipe permiten al propio ofendido recobrar sus bienes, aun quitándoselos a inocentes. Aunque estas medidas son siempre peligrosas y dan ocasión de rapiñas.”¹¹⁸ De lo anterior podemos concluir lo siguiente:

A) Para que se otorguen las patentes de corso o de represalia se requiere:

1. La negativa de los enemigos a restituir los bienes injustamente tomados.¹¹⁹
2. Que no exista para el perjudicado otro modo para recobrarlos.
3. Que el príncipe ofensor, “pudiendo, no quisiese obligarles a restituir”. Esto porque al no obligar a la restitución está cometiendo una injuria u ofensa,¹²⁰ contra los ofendidos por la injuria materia de la reparación.
4. Debe y sólo puede ser concedida por el príncipe.
5. Sólo se le puede conceder al ofendido por el enemigo.

Es importante resaltar que Vitoria no hace referencia alguna a la contemporaneidad de las patentes de corso con la guerra misma. Surge aquí la duda de si las patentes de corso se pueden otorgar du-

118 En la obra de Pietri de Salas, Joannis Ludovici de la Cerda y Josephi A. Carrasco, titulada *Compendium Latino-Hispanorum Utriusque Linque Veluti Lumen*, bajo la voz “furtum”, se entiende: hurto, y todo lo que contra voluntad del propio dueño se retiene. Por otra parte, Arango-Ruiz, en su obra *Instituciones de derecho romano*, Ed. Depalma, 1986, p. 414, sobre la rapiña dice que “Antes que un delito por sí, la rapina (*bona vi rapta*) es un caso de hurto; y precisamente de este carácter deriva su inclusión entre los delitos productores de *obligatio*”. Pero en el año 66 a. C. el pretor Lucullo publicó un edicto con el cual creaba una *actio in quadruplum* contra quien saquease bienes ajenos “*hominibus armatis coactisive*”, es decir, con bandas armadas o con una multitud aunque desarmada” (el énfasis es nuestro). Se define a la rapiña, nuevamente por el diccionario ya mencionado, como “Delito privado consistente en la sustracción violenta de una cosa ajena (el énfasis es nuestro), del cual se derivaba en favor de la víctima una acción penal pretoría infamante para obtener del autor del delito una indemnización equivalente al cuádruplo del valor de la cosa sustraída”. Vitoria, Francisco de, *Relecciones teológicas*, pp. 846-847.

119 A este respecto cabe recordar lo que señala Pasquale Fiore en cuanto a que “Después del siglo XIV hicieron guerra los corsarios con la autorización del Gobierno pero no bastó esto para evitar los abusos. Obtenida la autorización era difícil que las represalias se limitaran al daño sufrido; los corsarios eran en último término verdaderos piratas”, Pasquale Fiore, *Tratado de derecho internacional público*, vertido al castellano por Alejo García Moreno, Madrid, Centro Editorial de Góngora, 1895, tomo IV, pp. 218-219.

120 Ver *supra* la definición que da san Agustín de la guerra justa.

rante el desarrollo de la guerra o hay que esperar a que ésta termine y se cumplan los demás requisitos arriba señalados. Consideramos que éstas se pueden otorgar durante el desarrollo de la guerra, ya que puede ser exigida la reparación de un daño y existir la negativa por parte del ofensor durante el desarrollo de las acciones bélicas. Ives de la Briere nos da una noción general de lo que es una represalia, tomada ésta de la sesión de París de 1934 del Instituto de Derecho Internacional, que establece que "Las represalias son medidas de violencia, que derogan las leyes ordinarias del Derecho de Gentes, tomadas por un Estado después de los actos ilícitos cometidos en su perjuicio por otro Estado y que tienen por objeto imponer a éste, por medio de un daño, el respeto al derecho". Continúa Ives de la Briere diciendo que las represalias en realidad sólo se lleven a cabo de manera contemporánea a la guerra, distinguiendo entre reparaciones y sanciones con represalias, siendo las dos primeras posteriores a la terminación de la guerra. Señala además que una represalia al derogar el derecho de gentes puede representar ciertos "rigores anormales" que comúnmente se considerarían como ilícitos.¹²¹ A nuestro parecer, Vitoria habla de las represalias entendiéndolas como medio de reparación de daños causados por el enemigo, y sólo a los ofendidos por éste se les pueden otorgar las patentes,¹²² limitando, y hasta cierto punto impidiendo que de una manera justificada se utilicen los corsarios para otros fines que no fueren la restitución de sus bienes. Además, ¿podría afirmarse que, si seguimos esta línea de pensamiento, la patente expiraría al momento en que el corsario viera reparada la ofensa recibida?¹²³

Vitoria no hace mención a la legislación relativa a las patentes y los corsarios, pero es evidente que ésta puede existir en todo momen-

121 Ives de la Briere S. J., *El derecho de la guerra justa*, México, Jus, 1944, pp. 177-180, colección Estudios Jurídicos. Sobre Francisco de Vitoria y el derecho de gentes véase Ledesma Uribe, José de Jesús, "Vitoria, forjador del derecho de gentes. El derecho de gentes de Gayo a Vitoria", *Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, México, núm. 8, julio, 1976. Consultese, asimismo, a Leonart y Amselem, Alberto J., "Francisco de Vitoria, su siglo y su aporte a la idea de la Organización Mundial", *Anuario Hispano-Luso-Americanano de Derecho Internacional*, Madrid, IHLADI, núm. 5, 1979, y a César Sepúlveda, *El derecho de gentes*...

122 Aquí cabe la duda en el sentido de que finalmente es el principio quien recibe la injuria, y no en todos los casos el particular tiene la posibilidad de buscar la reparación por sí mismo, por lo cual será el principio quien otorgue la patente a otro particular que sí está en condiciones de llevar a cabo la represalia a su nombre.

123 Sobre la limitación de las represalias al daño sufrido ver la nota número 119 referida al texto de Pasquale Fiore.

to y aplicarse al momento del otorgamiento de una partente que se encuentre perfectamente requisitada para ser así justa en sí misma.

Debemos hacer notar que Vitoria no nos dice en ningún lado que el corso necesariamente deba ser marítimo. Por lo que podría pensarse que en un momento dado el teólogo-jurista acepta la posibilidad de un corso “terrestre”. Sin embargo, al corso se le ha entendido como eminentemente marítimo, por lo que, sin dejar de lado la posibilidad que se desprende del texto de Vitoria, entenderemos al corso como una actividad que se desarrolla en el medio marino (en tierra sería el equivalente a la guerra de guerrillas).

c) Supuesto que no sea lícito matar niños ni inocentes, ¿es lícito al menos reducirlos a servidumbre y cautividad?

Basándose en que tanto la libertad como la cautividad se encuentran entre los bienes de fortuna, Vitoria señala que es lícito someter a niños e inocentes a cautividad y servidumbre. Esto, sin embargo, no está permitido entre cristianos, quienes, en todo caso, podrán tomar prisioneros hasta que finalice la guerra a fin de pedir un rescate por ello y con las limitaciones que marque la necesidad de la guerra y lo admitido entre los beligerantes.

d) Esta duda versa sobre si puede darse muerte a los rehenes recibidos por el enemigo en tregua o paz si éste no guardase lo convenido o no cumpliese su palabra. A este respecto responde Vitoria que sólo se les podrá condenar a muerte si se cuentan entre los culpables (por haber tomado las armas en contra). Nunca si se trata de inocentes, mujeres o niños.

e) Sobre si se puede matar a los culpables. Remite a los fines de la guerra y que textualmente son: primero, defendernos y defender nuestras cosas; segundo, recobrar lo que se nos ha quitado; tercero, vengar la injuria recibida, y cuarto, procurar la paz. Una vez establecido lo anterior, emite cuatro proposiciones: es lícito matar a todos los que pelean en contra, en el asedio o defensa de una ciudad, e incluso se puede matar a los que tomaron las armas, así como a los que infligieron la injuria o culpables, guardando proporcionalidad con ésta; salvo que sea absolutamente necesario se matará a todos una vez obtenida la victoria. En las guerras entre cristianos no se podrá matar a ningún soldado, una vez obtenida la victoria, si se presume que fueron a la guerra de buena fe, confiados en la autoridad de su principio y del “público consejo”. Es preciso que el castigo sea proporcional al delito.

f) Sobre la licitud de dar muerte a aquellos que se hayan rendido, así como a los prisioneros si éstos son culpables. Se les podrá dar muerte siempre y cuando se conserve la equidad, aunque, dice Vitoria, por costumbre no se les da muerte una vez pasado el peligro.

g) ¿A quién pertenece lo capturado en una guerra justa? Ésta es una importante “duda” para efectos del corso, ya que se aplicaría en un momento dado a lo apresado por los corsarios al amparo de la patente de corso. Vitoria distingue entre bienes muebles y bienes inmuebles. Respecto de los primeros establece que éstos pasan a la propiedad de quien se apodera de ellos “aunque excedan a la compensación de los daños”. De acuerdo con lo anterior, un corsario puede apoderarse de bienes que excedan el monto de la reparación.¹²⁴ Basa lo anterior principalmente en un texto de las *Instituciones*, que estable que “por derecho gentes, se hacen sin más nuestras las cosas tomadas, de tal modo que aun los mismos hombres quedan reducidos al estado de siervos nuestros”.¹²⁵ Al texto anterior de las *Instituciones*, en la obra de Vinnio se señala en las “Notas” que por derecho de gentes las cosas de los enemigos se consideran como que no fuesen de nadie, y por lo tanto son de aquellos que las ocupan. Y entiéndase que las toman no sólo aquellos que lo hacen por sí mismos, sino también los que lo verifican por medio de otro.¹²⁶

Señala Vitoria que inclusive será lícito permitir el saqueo de una ciudad por los soldados, aunque sólo por una causa grave, y siempre en su carácter de ejecutores de órdenes de sus jefes o del príncipe, pues si lo hacen sin estas órdenes quedarán obligados a la restitución. Los jefes de las tropas están obligados a prohibir y evitar las abominaciones y atrocidades de sus subordinados.

Respecto de los bienes inmuebles, es lícito ocupar y retener el territorio con las fortalezas y ciudades enemigas si fuera necesario para la compensación de los daños sufridos, así como evitar posibles nuevos ataques y obtener seguridad. Inclusive es lícito a manera de pena o castigo y en razón de la gravedad de la ofensa, despojar a los enemigos de parte de su territorio, aunque siempre con moderación.

¹²⁴ Ver lo dicho por Vitoria respecto de las patentes de corso o de represalia, *op. cit.*, pp. 845-846.

¹²⁵ *Idem*, pp. 851-852. Párrafo *Item ea quae ex hostibus*.

¹²⁶ Vinnio, Arnoldo, *Comentario académico y forense a los cuatro libros de las instituciones imperiales de Justiniano*, anotado por el jurisconsulto J. Gottlieb Heineccio, Barcelona, Imprenta de José Torner, 1846, t. II, p. 233, párrafo *De occupatione in bello*.

h) Sobre la licitud de la imposición de tributos a los enemigos vencidos, es lícito hacerlo no sólo como compensación sino también como pena.

i) Se pregunta sobre si es lícito deponer y sustituir a los príncipes enemigos, y responde que únicamente si fuera necesario para obtener la paz y con base en las grandes atrocidades cometidas por ellos.

Finalmente, Vitoria da tres cánones o reglas para hacer la guerra, que sintéticamente son los siguientes:

- Primera regla. Aquel principio que tenga la autoridad para hacer la guerra deberá guardar la paz con todos los hombres y olvidarse de pretextos para ella. Se irá a la guerra únicamente como necesidad extrema.
- Segunda regla. “Declarada con causa justa la guerra, no debe ser llevada para ruina y perdición de la nación a quien se hace, sino para la realización del derecho y defensa de la patria y de la propia república y con el fin ulterior de conseguir la paz y la seguridad”.¹²⁷
- Tercera regla. Una vez concluida la guerra y obtenida la victoria, se deberá observar moderación y modestia cristianas, considerándose el vencedor a sí mismo como juez, no como acusador, entre la república que perpetró la injuria y la ofendida.¹²⁸

B. Domingo de Soto

Domingo de Soto¹²⁹ nació en Segovia en 1495 y falleció en 1560.¹³⁰ Fue lector de Sagrada Escritura en Alcalá en 1520, y cuatro años después profesó en la orden dominicana. En 1532 ganó la cátedra de Vísperas de Teología en Salamanca. Posteriormente acudió al Concilio de Trento. Fue confesor de Carlos V. Desde 1552 y hasta 1556 ocupó la cátedra de Prima de Teología, que otrora ocuparan Vitoria y Melchor Cano. Silvio Zavala señaló que

¹²⁷ Vitoria, Francisco de, *op. cit.*, p. 858.

¹²⁸ Arthur Nussbaum, en su *Historia del derecho internacional*, trad. de Francisco Javier Osset, Madrid, ed. Revista de Derecho Privado [s.f.], p. 64, considera a Vitoria como exponente de una teoría “judicial” de la guerra, y señala que “[...] era ciertamente beneficiosa en tanto cuanto tendía a impedir un aprovechamiento abusivo de la victoria”,

¹²⁹ Seguimos aquí a Miaja de la Muela, *op. cit.*

¹³⁰ Tomás y Valiente, Francisco, *Manual de historia del derecho español*, 4a. ed., Madrid, Tecnos, 1987, p. 322.

aunque menos llamativa que otras grandes personalidades del siglo XVI español, la de fray Domingo de Soto es, sin embargo, digna de atención particular, no sólo por el papel que le correspondió desempeñar en la controversia entre Ginés de Sepúlveda y Bartolomé de las Casas, sino también por los méritos propios de su doctrina.¹³¹

Su obra fundamental es el tratado *De iustitia et iure* (1553-1554),¹³² en el cual nos basaremos para exponer su pensamiento en relación con la justicia de la guerra.¹³³

a. La justicia de la guerra en Domingo de Soto

En el libro V, cuestión III,¹³⁴ hace una exposición en sentido negativo sobre los tres motivos por los que una guerra puede ser injusta, y que son los siguientes:

1) La falta de autoridad.

Puesto que sólo los Jefes de Estado, que gozan de verdadera autoridad, tienen derecho para declarar y hacer la guerra los demás poderes y autoridades que viven bajo la autoridad del Jefe de Estado, carecen de él, y solamente pueden hacer uso de la violencia contra los malhechores que les están sujetos. Y así si atacan con las armas a otros extraños, deben de ser considerados como personas particulares y cometan un acto de rapiña;¹³⁵ aunque por otra parte tuvieran justo motivo.¹³⁶

2) La falta de una causa digna. “[...] se necesita que haya una causa y no cualquiera, sino digna, para exponerse por ella a tan grandes

131 Zavala, Silvio, *Las instituciones jurídicas en la conquista de América*, 3a. ed., México, Porrúa, 1988, p. 315.

132 Editada cerca de treinta veces hasta finales del siglo XVI. Nosotros utilizamos la última edición bilingüe. Melquiades, Andrés, *La teología española en el siglo dieciséis*, Madrid, Biblioteca de Autores Cristianos, 1977, t. II, p. 482.

133 Domingo de Soto no expone (como Vitoria) su doctrina sobre la justicia de la guerra en un apartado especial o capítulo de la obra, sino que en forma aislada va expresando sus ideas, por lo que el tratamiento que se dé a su pensamiento variará en cierto grado con relación al dado a la obra de Vitoria.

134 Soto, Domingo de, O. P., *De la justicia y del derecho*, edición facsimilar de la hecha por D. Soto en 1556, con su versión castellana correspondiente, introducción del Dr. P. Venancio D. Carro, O. P. Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1968, t. III, p. 430, sección de Teólogos Juristas, Sobre la presencia de esta obra en la Nueva España consultese Barrientos Grandón, Javier, *La cultura jurídica en la Nueva España*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1994, pp. 77 y 214-216.

135 Sobre la definición de rapiña, ver la nota 117. Más adelante veremos la particular concepción que de ésta tiene Soto.

136 Soto, Domingo de, *op. cit.*, p. 430.

riesgos, y para ocasionar tan grandes y ruinosas perturbaciones a la nación".¹³⁷ La única causa justa es la injuria grave sufrida.¹³⁸

3) La ausencia de forma jurídica.

[...] tanto más en este caso que en los juicios particulares,¹³⁹ cuanto con mayor peligro se trata del bien público, es decir, que no se declare sino después de haber ofrecido primero todos los motivos de paz, ni se extienda más de los que pide la justicia.

Al respecto, Georg Stadtmüller opina que "Este último requisito apunta ya a la cuestión material del modo de llevar a cabo la guerra. Con ello se abrió una nueva e importante vía al pensamiento jurídico internacional posterior".¹⁴⁰ Sobre si la guerra puede ser justa para

137 *Ibidem*.

138 Mijia de la Muela, *op. cit.*, p. 269.

139 Soto señala en orden a los juicios particulares que, para que éstos sean rectos, se requieren tres elementos, a saber: "Que sea dado por la autoridad judicial, que nazca del sentimiento de la justicia, y que proceda de la rectitud de la prudencia"; más adelante se extiende en lo dicho sobre la prudencia, señalando que "Y lo tercero que es necesita [sic] para la rectitud del juicio corresponde al oficio de la prudencia, a quien pertenece dar el fallo. Y así quien dicta un derecho, o establece la justicia entre dos litigantes, pero no lo hace cuando, en donde y como conviene al tenor de las leyes, arroja por los suelos la justicia", y "[...] cuando el juicio carece de la autoridad en el que lo preside, se llama usurpado; cuando le falta la sustancia de la justicia, se llama inicuo; y el que prescinde de la prudencia, si carece del orden del derecho, se considera sospechoso, y el que se dicta sin las pruebas suficientes, se considera temerario". Además, sobre la condición tercera dice que "[...] constituirá asimismo pecado mortal; como sucede cuando pasa por alto las reglas y circunstancias del derecho, y cuando una persona juzga ligeramente y sin motivo de cosas ocultas". Ver Soto, Domingo de, *op. cit.*, t. II, pp. 226-227. Sobre la prudencia, santo Tomás de Aquino establece que "[...] es la 'recta razón de lo operable' [...]. Luego es preciso que el acto principal de la prudencia sea el que lo es de la razón de lo operable, cuyos actos son tres: 1º consultar [...], 2º juzgar de las cosas halladas [...] 3º preceptuar, cuyo acto consiste en la aplicación de lo consultado y juzgado a obrar", siendo este el acto principal de la prudencia, al serlo este el de la razón práctica. Habla también santo Tomás sobre la "prudencia militar" como especie de la prudencia. Dice que "Por lo tanto, aún en las cosas, que son según la razón, no solamente es necesario que haya una prudencia política, por la cual se dispongan convenientemente las que pertenecen al bien común, sí que también la militar, por la cual se rechacen los ataques de los enemigos". Ver santo Tomás de Aquino, *op. cit.*, pp. 305-325. Respecto de los dos primeros actos de la razón operable, a pie de página del texto de santo Tomás, en una nota hecha por Manuel Mendiá se explica que el consultar será sobre los medios y circunstancias necesarios o convenientes para obrar honestamente y el juzgar es el fallar o decidir acerca de lo que ha de operarse, cómo, dónde, cuándo y demás circunstancias. Sobre la prudencia militar, también a pie de página se dice que es la que versa sobre el ejército, cuyo fin es la defensa del bien común contra los ataques de los enemigos. Ver Soto, Domingo de, *op. cit.*, t. II, pp. 226-227.

140 Stadtmüller, Georg, *Historia del derecho internacional público*, trad. del alemán de Francisco F. Jardón Santa Eulalia, revisión y notas de Antonio Truyol y Serra, Madrid, Aguilar, 1961, parte I, p. 141.

ambas partes, declara Soto que no puede serlo a no ser que la ignorancia excuse a una de las partes.¹⁴¹

Soto ilustra lo anterior con un ejemplo:

Veo que un soldado se lanza sobre mí y sé que él es inocente, es decir, que piensa que la guerra que me hace es justa. En este caso parece que la razón dicta que no puedo darle muerte; puesto que la guerra no puede ser justa por ambas partes. Y así, si él lucha justamente contra mí, yo no puedo, según la justicia, defenderme. Sin embargo, se responde que es lícito. En primer lugar, porque ambos por ignorancia podemos luchar justamente, cuando ambos creemos que defendemos una causa justa. Además, aunque en tal conflicto uno de los soldados ciertamente supiera que la justicia estaba de la parte contraria, puede defenderse, porque no está obligado a sufrir aquella muerte [...] Pero el soldado que creyere que hace una guerra injusta, no puede licitamente acometer.¹⁴²

b. El botín en la guerra justa

El botín en guerra justa es lícito para dos fines:¹⁴³

141 Para ilustrar lo dicho por Soto respecto de la ignorancia como excusa de una de las partes, cabe señalar lo siguiente:

Existen cuatro tipos o grados de ignorancia, que son:

a) Ignorancia invencible: es aquella que destruye la voluntariedad del acto (al igual que el olvido y la inadvertencia absoluta), por lo que no debe tenerse como pecado lo hecho bajo esta ignorancia.

b) Ignorancia vencible: es aquella que no destruye o quita lo voluntario, y por consiguiente no excusa de pecado, disminuyéndolos en cambio si se toma en cuenta las dificultades que existen para vencer esa ignorancia (sobre el olvido y la inadvertencia se puede decir lo mismo, ya que éstos son inocentes o culpables si es que dependen o no de la persona).

c) Ignorancia crasa: ésta no quita ni disminuye el pecado porque es en mayor grado vencible para el que la padece que la anterior.

d) Ignorancia afectada: ésta tampoco quita ni disminuye el pecado, además de que es procurada en cierta medida por el que la padece para engañarse a sí mismo. Véase Munguía, Clemente de Jesús, *Prolegómenos de la teología moral*, México, Imprenta Andrade y Escalante, 1858, p. 38. También Lárraga, Francisco, *Prontuario de la teología moral*, reformado, corregido e ilustrado por D. Francisco Santos y Grosin, París, Librería de A. Bouret y Morel, 1848, pp. 375-380.

142 Soto, Domingo de, *op. cit.*, p. 400.

143 Por botín se entiende "el despojo que logran los soldados en el campo ó país enemigo en los asaltos y batallas. Por el estado de guerra queda interrumpido el derecho de dominio y propiedad, de suerte que los bienes se hallan vacantes con respecto al enemigo, quien por consiguiente puede ocuparlos y hacerlos suyos, según sientan algunos escritores de lo que llaman derecho de gentes". Véase Escriche, Joaquín, *Diccionario razonado de legislación civil, penal, comercial y forense. Con citas del derecho, notas y adiciones por el licenciado Juan Rodríguez de San Miguel*, Mégico, Impreso en la Oficina de Galván a cargo de Mariano Arévalo, 1837, ed. facsimilar por el Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, estudio introductorio de María del Refugio González, México, 1994, *sub voce* "botín". Véase también Zavala, Silvio, *op. cit.*, cap. VII.

LA LICITUD DE LA GUERRA Y EL CORSO

87

- a) Reparar los daños.
- b) Repartirlo entre los soldados.

Establece Soto que si se emplea la violencia para exigir lo necesario para el bien común, no se incurre en el pecado de rapiña.

Señalábamos con Vitoria que las patentes de corso o de represalias son medidas peligrosas y dan ocasión a rapiñas; Soto le dedica a la rapiña varios párrafos de su obra y nos ilustra convenientemente sobre este particular.

Soto define al hurto¹⁴⁴ como “*La apropiación oculta de una cosa ajena*”¹⁴⁵ y para que se dé se necesitan tres cosas, a saber:

1. Que constituya una injusticia. Debemos entender que la apropiación es contra la voluntad del dueño de la cosa, y por lo tanto contraria a la justicia. Se extiende a la retención de la cosa contra el deseo del dueño.

2. Que se diferencie de las demás especies de injusticia. Es decir, que sea un tipo específico de injusticia, distinguéndose de los demás delitos.

3. Que se haga ocultamente, esto es lo que distingue al hurto del robo o del latrocínio. Sin embargo, nótese que más adelante Soto dice que en realidad lo que diferencia al hurto de la rapiña y del latrocínio es que el primero se comete sin violencia, y en cambio los otros dos con ella.¹⁴⁶

144 Pradilla Barnuevo da la siguiente definición de hurto: “Hurto comete el que toma la cofa agena fin voluntad de fu dueño oculta y escondidamente, [...] La pena del que cometiere hurto, es por la primera vez, aunque fea de poco valor y cantidad, de mas de que ha restituir la cofa hurtada à fu dueño, que pague fu valor con el quattro tanto à la misma parte, fiendo el hurto manifiesto, que es quàd el ladró es cogido, y hallado hurtando, y con el hurto en las manos; y fi no fuere manifiesto, fino provado despues, tiene pena del doblado valor de la cofa hurtada.[...] Y demas de la dicha pena civil, y pecuniaria, ha de fer castigado el ladron corporalmente à arbitrio del juez, atendiendo à la persona que hurtò, y al valor, y cantidad del hurto.[...] Por el segundo hurto se aumentada la pena al ladron, y ha de fer, segun derecho comun civil à arbitrio del juez, mas por derecho del Reyno està determinada, y demas de la dicha pena del doble, o quattro tanto, ha de fer el ladron açotado, y deforejado. [...] Por el tercero hurto se aumenta la dicha pena, y aunque este caso no està determinado por derecho, por lo general costumbre se les da pena de muerte, y son ahorcados. [...] Por derecho nuevo la primera vez tiene el ladrón vergüenza publica, y seis años de galeras”. Véase Pradilla Barnuevo, Francisco de la, *Suma de todas las leyes penales, y deustos Reynos, de mucha utilidad, y prouecho, no solo para los naturales dellos, pero para todos en general*, adiciones por Francisco de la Barrada, dispuesto por Andrés de Carrafuilla, por la viuda de Luis Sánchez, Madrid, 1628, cap. XXVIII, fol. 20, núms. 1-6.

145 *Idem*, p. 417 (el énfasis es nuestro).

146 *Idem*, p. 419.

De lo anterior se sigue, según Soto, que no hay razón para dividir al hurto en apropiación oculta y fraudulenta y en rapiña. “Porque el hurto no es género respecto de la rapiña, sino una especie contraria. Por consiguiente, la apropiación injusta de una cosa ajena es la que primeramente se divide en hurto y rapiña, o latrocínio. [...]”¹⁴⁷

Ahora bien, sobre la diferencia entre el hurto y la rapiña, Soto señala que ésta es específica. Esta distinción atiende a la diferencia formal y próxima de sus objetos. El hurto y la rapiña convienen en que ambos son contrarios a la justicia comutativa, porque con ambas acciones se viola el bien ajeno, cometiendo una injusticia. Ésta se sufre con repugnancia por ser contra la voluntad.

Soto, con base en Aristóteles, señala que el hurto y la rapiña son injustos, porque son contrarios a la voluntad del dueño de la cosa. Tal involuntariedad puede darse por dos motivos: ignorancia y violencia. Así,

Hurto de suyo quiere decir apropiación sin que el dueño se dé cuenta; pero la rapiña quiere decir apropiación de una cosa a vista del dueño y con violencia. Por tanto [...] se diferencian específicamente. Así, pues, no ha de mirarse a la razón de ser ajena una cosa, que es el objeto material, sino a la razón de involuntariedad.¹⁴⁸

Los corsarios hacen presa de los bienes de los enemigos del Estado que les otorgó la patente. Esto, desde luego, se hace sin el consentimiento de sus dueños y a su vista, lo que aparentemente podría parecernos que estamos ante el delito de rapiña. Sin embargo, ese despojo está hecho bajo una autorización estatal que busca la reparación por un daño sufrido injustamente. La violencia ejercida por los corsarios en el desempeño de su patente no constituye rapiña, pues la patente se les otorgó con la finalidad de que pudiesen resarcirse de los daños sufridos, y está dentro del bien común la protección y conservación de los bienes de los súbditos.

Acerca del botín, Soto se pregunta si la rapiña puede ser lícita en un momento dado,¹⁴⁹ y responde que nunca lo será, ni al particular ni al poder público, pues “todo lo que en su nombre lleva incluida una

¹⁴⁷ *Ibidem*. Sobre el tema véase nuestro trabajo “Notas sobre el concepto de rapiña según Domingo de Soto”, *Anuario Mexicano de Historia del Derecho*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. VII, 1995.

¹⁴⁸ *Ibidem*.

¹⁴⁹ Tal y como lo puede ser el hurto cuando se hace en caso de extrema necesidad. *Idem*, p. 429.

razón innata de injusticia es de tal manera intrínsecamente malo, que no puede ser nunca bueno [...] solamente la nación y quien la representa puede exigir sin injuria por la fuerza alguna cosa de sus ciudadanos”,¹⁵⁰ ello porque esta facultad se le ha otorgado por la misma naturaleza para apartar a los hombres del mal y llevarlos al bien,

[...] de donde se sigue que tal violencia no tiene en el principio razón de rapiña, con tal que se haga con el procedimiento y orden correspondiente, o sea, si se hace contra los enemigos exteriores o contra los perturbadores del orden interior; mas en una persona particular esa violencia constituye siempre una rapiña.¹⁵¹

En este orden de ideas, el particular necesita de la comisión del principio para ejecutar esta clase de actos violentos sin caer en la rapiña, y es entonces un representante del principio en la defensa de la nación y la búsqueda del bien común.

Soto, con base en una cita de santo Tomás, dice que siendo la guerra justa, el botín es lícito, y no hay razón de restituir; si los principes emplean la violencia para exigir lo que necesitan para el bien común, no incurren en el pecado de rapiña. Si, por el contrario, la guerra es injusta, el botín será una rapiña.¹⁵² Esto viene a confirmar que, en la guerra, el corso sólo es legítimo si ésta es justa y declarada por el principio.

C. Domingo Báñez

Nace en el año de 1528 y muere en 1604. Discípulo de Domingo de Soto, él mismo impartió cátedra en las universidades de Alcalá y de Salamanca. Su obra principal, *Decisiones de iure et iustitia*, junto con su *De fide, spe et caritate* comentan la *Summa theologicae* de santo Tomás (*secunda secundae*).¹⁵³ Para V. Carro,¹⁵⁴ estos comentarios hacen época en la historia del tomismo y de la teología.

150 *Ibidem*.

151 *Idem*, p. 429.

152 En este sentido, Juan de Paz establece claramente la diferencia entre los actos efectuados en guerra justa respecto de aquellos que se llevaron a cabo en una guerra injusta, a los que califica de robo. Véase Paz, Juan de, *Consultas y resoluciones varias, theologicas, juridicas, regulares y morales*, Sevilla, Thomás Lopez de Haro, impreffor y mercader de libros, 1687, fol. 317, n. 1.

153 Stadtmuller, Georg, *op. cit.*, p. 141.

154 Para la exposición de la teoría de Báñez nos basamos en la obra de Venancio Carro, *La teología y los teólogos-juristas españoles ante la conquista de América*, Madrid, Escuela de Estudios Hispanoamericanos de la Universidad de Sevilla, 1944.

Es en el comentario al artículo primero de la cuestión cuarenta de la *secunda secundae* donde Báñez estudia el derecho de la guerra.¹⁵⁵

Para Báñez, la guerra justa es la que tiene por objeto rechazar y castigar las injurias a falta de otro medio para hacerlo.

Dice que la guerra puede llegar a ser lícita, incluso la llevada a cabo entre cristianos con base en el principio de la legítima defensa, y determina las condiciones de la guerra justa, que son las siguientes:

1. Que la declare el príncipe con autoridad suprema en la república.¹⁵⁶ Aquí Báñez se cuestiona lo siguiente: en el caso de una guerra que se emprenda sin la autoridad del príncipe, pero a iniciativa de un jefe subordinado, ¿están obligados los participantes a la restitución y reparación de los daños que se occasionen en la propia república y en la contraria?, a lo que responde que cometen grave pecado los que atacan a cualquier enemigo sin el mandato del príncipe. Báñez sostiene la idea de que la guerra es una sentencia del príncipe, por lo que aquel que proceda sin el mandato de éste estará usurpando la autoridad del juez (por príncipe) y en tal caso estarán obligados a la restitución.¹⁵⁷ Podemos decir que el corsario en realidad está actuando bajo mandato del príncipe que recibió la injuria; de no ser así, estaría actuando de manera ilegítima y por ello obligado a restituir.

155 Ives de la Briere, *op. cit.*, p. 55.

156 Sobre la república, ver la nota 105.

157 Ya desde el Fuero Juzgo en la ley XVI, lib. II, tít. I, y que se titula: "De la pena que devén haver aquellos que iudgan, è non an poder de iudgar", se ordenaba que ningún juez de ninguna tierra o ninguna persona que no sea juez juzgase en tierra ajena, ni mandase o constríñese por sí, salvo que lo haga por mandato del rey, por la voluntad de las partes o mandato del juez de la ciudad u otros jueces. Para aquel que violase lo anterior se dispone que deberá devolver lo que haya tomado por fuerza más otro tanto; y, si algún siervo le ayudó al que suplantó al juez para la ejecución de sus mandatos, éste recibirá cien azotes.

Además, en la ley VII, del tít. VII, del lib. I del Fuero Real de España se establece que ningún alcalde podrá juzgar en otra tierra que no sea de su alcaldía. Si alguno actúa en contravención a lo anterior, el juicio que ha emitido no vale nada, y si ha tomado alguna cosa por sí o por su mandato, deberá devolverla más otro tanto. Además, por haber cometido tal osadía deberá entregar veinte maravedís, que se darán diez al rey y diez a los alcaldes del lugar donde actuó de manera indebida.

Finalmente, en la ley VII, tít. IV, part. III, en la parte conducente, dice que los juzgadores deben guardarse de no juzgar en tierra que no sea de su jurisdicción, ni aprehender o apremiar a nadie si no es por avención de las partes (caso en el que lo podrán hacer como avenidores, no como jueces ordinarios). Si algún juez actuase en contra de lo anterior, lo juzgado por éste carece de toda validez, y lo que se haya entregado por su mandato tendrá que devolverse al doble a quien se le tomó. En el caso de que el juzgador tuviere el atrevimiento de mandar "fazer justicia en cuerpo de ome, o de muger" en tierra sobre la que no tuviesen el poder de juzgar, recibirán en su persona la misma pena que mandaron hacer al justiciado. Ver *Los códigos españoles, concordados y anotados*, Madrid, Imprenta de la Publicidad, 1847, ts. 1 y 3.

2. Una causa justa y suficiente, que es la injuria recibida. Es deber del principio el analizar la causa para la guerra, ya que un juez no puede emitir sentencia sin conocer dicha causa. Por lo anterior, afirma Báñez que si el ofensor ofrece la satisfacción debida al injuriado antes de comenzar la guerra, ésta no será lícita, imponiéndose la restitución por ser una guerra injusta.

Establece que toda república perfecta y todo rey temporal puede vengar las injurias hechas a su nación.

D. Luis de Molina

A partir de la segunda mitad del siglo XVI, maestros pertenecientes a la Compañía de Jesús hicieron sentir su intervención en lo que a los problemas de derecho internacional se refiere. Stadtmuller¹⁵⁸ afirma que como su primer representante ha de citarse a Luis Molina, conocido como el fundador de una escuela teológica llamada “molinismo”.

Nació en Cuenca en el año de 1535, dentro del seno de una familia noble. Estudió en las Universidades de Salamanca y de Alcalá de Henares (donde se abriría, en 1546, el primer colegio de la Compañía de Jesús en España). En 1553 ingresó en la Compañía de Jesús y fue enviado a Lisboa para su noviciado. En Coimbra continuó sus estudios, y de 1554 a 1558 siguió con los cursos de filosofía, que terminó en Évora en 1562.¹⁵⁹ Molina trabajó la mayor parte de su vida en Portugal, donde tuvo la oportunidad de allegarse noticias de los reinos de ultramar. Finalmente fue llamado a Madrid para impartir clases de teología moral en el Colegio Imperial. Falleció en 1600. Su más extensa e importante obra es la titulada *De iustitia et iure*, en la cual hace una exposición de diversas cuestiones de derecho internacional de una manera más amplia y aguda que sus predecesores. En esta misma obra, en el tratado segundo, aborda el problema de la justicia de la guerra en las disputaciones 98 a 123.

a. El derecho de la guerra

Molina afirma que la guerra es asunto netamente jurídico,¹⁶⁰ pues aunque una guerra injusta se opone a la caridad, también lo hace,

¹⁵⁸ Stadtmuller, George, *op. cit.*, pp. 142-143.

¹⁵⁹ Noguera Recinos, María Georgina, *Luis de Molina en perspectiva jurídico-política*, México, UNAM, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, 1956, pp. 25-26.

¹⁶⁰ Para la exposición de la teoría de Molina sobre la guerra, utilizamos la versión definitiva del tratado *De bello*, en latín y castellano que se contiene en la obra de Fraga

y aún más, a la justicia. Así, llega a la conclusión de que la guerra deberá examinarse de acuerdo con los principios de la justicia, más que con los de la caridad.

Señala que sería un error considerar siempre ilícita la guerra, y presenta la tesis de que no sólo es lícito a los cristianos el guerrear, siempre y cuando lo hagan guardando ciertas condiciones, sino que en ocasiones será mejor pelear que abstenerse de hacerlo. Llega incluso a ser pecado mortal el no hacerlo. Establece que es lícito a los reyes el “esgrimir la espada contra los malhechores y sediciosos de su Estado [...]”¹⁶¹ y pueden emplearla también en contra de los enemigos externos en defensa de sus súbditos. Esto no sólo es lícito hacerlo en las guerras defensivas, sino incluso en las de carácter ofensivo,¹⁶² con objeto de reclamar lo que haya sido arrebatado, el resarcimiento de daños o la venganza de injurias recibidas. Dentro de lo anterior podemos incluir válidamente al corso como medio para resarcirse de los daños sufridos.

b. Condiciones necesarias para la justicia y licitud de la guerra

Primera condición. Deberá ser declarada por quien tenga la autoridad suficiente para hacerlo. Esta autoridad la tiene el príncipe, que no reconoce a ninguna otra sobre él, y la república independiente, como estado íntegro que se basta a sí misma. No así los que están sujetos a algún superior y que carecen de autoridad suficiente para promover una guerra ofensiva sin la previa autorización de su príncipe, ya que sin ésta estarían usurpando la autoridad de su soberano.¹⁶³ Más adelante, coincide con Vitoria al señalar que el estado de necesidad puede conferirle, en determinados casos, el derecho de declarar la guerra a quienes están sometidos a un príncipe. En esta tesis se podría afirmar que un particular estaría legitimado para realizar actos de corso dentro de ese estado de necesidad.

Continúa diciendo que en aquellos casos en que no sea el Estado sino uno de sus súbditos quien cause un daño o infiera una injuria, no podrá el ofendido emprender la guerra contra el Estado a que per-

Iribarne, Manuel, *Luis de Molina y el derecho de la guerra*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Instituto Francisco de Vitoria, 1947.

161 *Idem*, p. 236.

162 Las guerras ofensivas o “agresivas” las define Suárez como aquellas que se efectúan después de la injusticia y con objeto de resarcirse del daño.

163 Es decir, que estarían usurpando la calidad de juzgador que tiene el príncipe.

tenecen los agresores sin antes haber avisado a éste para que ejerza el castigo y obligue a la reparación. Cuando el Estado al que pertenecen los malhechores no quisiere hacerles restituir, no sólo será lícito actuar béticamente en contra de los súbditos sino del Estado mismo, ya que, dado que su obligación es castigar a sus súbditos, estaría actuando injustamente. Puede aplicarse entonces lo dicho por Vitoria sobre el otorgamiento de patentes, analizado con anterioridad, para el caso en que el principio de los súbditos ofensores, pudiendo hacerlo, se niegue a obligarles a restituir, cometiendo así una injuria en contra de los ofendidos.

Molina se pregunta si existe la obligación de restituir el daño causado en guerra justa, pero no declarada por legítima autoridad, a lo que responde que cuando una guerra es justa, todos aquellos que guerrean de acuerdo con la voluntad expresa o presunta del soberano o de sus generales, lo hacen legítimamente. Aparentemente Molina establece aquí la posibilidad del corso sin patente, siendo ésta el respaldo fehaciente de autoridad del principio. Sin embargo, si actúasen en contravención a dicha voluntad, se entiende que lo hacen sin autoridad legítima, pecando con ello, y, por tanto, obligados a indemnizar por el daño causado. Para una mayor claridad, dice Molina que hay que atender el fin de la denegación de autoridad. Si el fin es no causar perjuicio a los enemigos, o causarlo de manera limitada en virtud de la equidad o la justicia de la guerra, entonces todo daño que se cause deberá ser reparado a los enemigos, sobre todo cuando se trata de guerras entre cristianos. En cambio, si el fin de la denegación de autoridad no es el de evitar ese perjuicio al enemigo, sino sólo el de conservar la disciplina militar o para evitar que el Estado contra el que se guerrea se acostumbre a las depredaciones y las conteste armando piratas, el daño causado no debe ser restituido. Aparentemente, Molina está utilizando el término "piratas" como sinónimo del de "corsarios", si entendemos por armar no sólo el dar los avíos necesarios sino también el otorgar una patente¹⁶⁴ (aunque, como ya apuntamos, quizás esa patente no es requisito absoluto para la licitud del corso).

164 "Armar absolutamente significa, algunas veces, apercibir navíos, como armar contra el turco, y la flota se llama armada". Covarrubias y Orozco, Sebastián, *Tesoro de la lengua castellana o española, dirigido a su magestad católica el Rey D. Felipe III*. Edición facsimilar de la de 1611, Madrid-México, Ed. Turner, 1984, p. 145.

Segunda condición. Que exista una injuria. Aquí se hace referencia al requisito establecido por Vitoria como injuria: *la injuria que tratamos de impedir, de resarcir o de vengar*. Dice que basta en ocasiones que la injuria sólo sea material, es decir, sin culpa. Esta injuria material puede ser de dos clases:

a) Cuando sin culpa se retiene, por ignorancia invencible, lo que realmente se debe a otro, de manera tal que la obligación de devolverla está en la misma naturaleza de la cosa (que es del otro).¹⁶⁵ En este caso la ignorancia invencible excusa de la culpa.

b) Cuando por la misma ignorancia y, por lo mismo sin culpa, se infiere un daño o injuria, sin que el que los causa se enriquezca por ello. Por lo tanto, ni de la misma naturaleza de la cosa adquirida ni de la injusticia en el modo de adquirirla, surge obligación de entregarla.

En el primer supuesto estamos en presencia de una causa justa para la guerra; en el segundo, no, pues no puede hacerse la guerra justamente ni siquiera por concepto de pena por la inexistencia de la culpa para obtener lo que se le debe al agresor por parte del que causó el daño.

Por lo anterior, Molina distingue entre dos clases de guerra ofensiva:

I. Aquella que se declara para obtener satisfacción de una injuria recibida, y en la cual es posible tratar de recuperar lo perdido, más los daños sufridos, si se desea. Para que esta clase de guerra ofensiva sea justa, es necesaria la existencia de la culpa en el enemigo. En este supuesto, la justicia de la causa debe deducirse con base en los siguientes elementos:

1. La magnitud de la culpa del enemigo, y
2. El valor de los bienes que se desean recuperar.

El grado de pena y venganza que habrá de imponerse deberá ser medido tomando como fundamento el primer elemento enunciado. Así, la pena debe ser siempre proporcional a la culpa si interesa que la guerra sea justa.

II. Aquella que se declara para ocupar lo que le pertenece o lo que se le debe al Estado ofendido cuando se retiene por ignorancia in-

¹⁶⁵ Molina, Luis de, *op. cit.*, pp. 293-294.

vencible y sea la única forma de recuperarlo. En esta clase de guerra no es necesaria la existencia de la culpa, pues basta la injuria material. El soberano toma, respecto de sus enemigos, el carácter de juez y ejecutor, de manera similar como lo hace con sus súbditos cuando uno de ellos retiene injustamente de un modo formal o material lo que le pertenece a otro, caso en el que el juez ordena que se le quite ese bien por la fuerza al poseedor de buena fe.

En virtud de que no existe la culpa en este tipo de guerra, sólo será lícito hacer contra el enemigo lo estrictamente necesario para recuperar los bienes retenidos con injusticia material, aun cuando esto conduzca a su muerte y destrucción. Ni siquiera los gastos de la guerra les pueden ser exigidos, ya que ni por la cosa adquirida ni por la injusticia en el adquirir están obligados a pagar esos gastos, siendo ausente la culpa.

Ahora bien, no es suficiente cualquier injuria para que la guerra sea justa y, como ya dijimos, el grado de la pena impuesta será de acuerdo con la magnitud del delito. Por lo anterior, dice Molina que para el caso de injurias leves que no ameriten el recurrir a la guerra existen las *Represalias*, caso del corso contra los contrabandistas.

El autor señala que el soberano deberá cuidarse de no cometer una injusticia contra su propio Estado, en virtud del enorme perjuicio que la declaración de guerra acarrearía a sus súbditos. “Porque el Estado no es para el Rey, sino que el Rey es para el Estado, para defenderlo, administrarlo y gobernarlo, no según su capricho, vanidad y comodidad, sino para el bien común de la República [...]”¹⁶⁶

Para que la causa que dé pie a una guerra pueda ser considerada justa, no basta el hecho de que el soberano la tenga por tal. Es menester, en el caso de que la causa sea dudosa por su importancia, por su gravedad o dificultad, que se desarrolle un estudio previo con el consejo de sabios y prudentes, oyendo incluso las razones de los adversarios siempre que éstos obren sinceramente. Lo anterior, en razón de que, aun y cuando el principio que declara la guerra toma el carácter de juez contra los enemigos, por los gravísimos males que se pueden causar y el sufrimiento que se les puede infligir a los inocentes, deberá, previo a la emisión de su sentencia y ejecución de la misma, examinar y estudiar la causa y su justicia. Si, por el contrario, el examen de la causa es hecho de manera negligente y apasionada, muy fácilmente se podrá incurrir en el error, y por lo tanto

166 *Idem*, p. 298.

en una culpa gravísima con el consiguiente deber de restitución para el soberano y sus consejeros sin que exista excusa por el error.

Una vez iniciada la guerra justa, si el ofensor ofrece, con toda clase de garantías, la satisfacción equivalente a la que el justo atacante puede exigir por la injuria recibida, existe la obligación de desistirse de la guerra, estén o no los ejércitos en combate en ese momento. Esto porque en ese preciso instante cesa la injuria para el ofendido, aunque, señala Molina, es difícil llegar a esta situación.

Tercera condición.¹⁶⁷ Que se haga con la intención debida. Es necesario que la guerra no tenga como origen el odio a los enemigos sino el deseo del bien común, el de recuperar lo que le pertenece al atacante o el vengar la injuria recibida. En el caso de que el origen de la guerra fuese el odio al enemigo, existiría en este caso la culpa.

Molina continúa diciendo que una guerra que puede ser justa de suyo, es factible que deje de serlo por cuestiones accidentales. Cita como ejemplo el que queriendo recuperar una fortaleza, se causen males mucho mayores o que se seguirían otras guerras en perjuicio de los cristianos.

Finalmente, respecto de las tres condiciones necesarias para que una guerra sea justa, señala que existiendo autoridad legítima y una causa justa, no surge la obligación de restituir a los enemigos los daños causados si falta la tercera condición, que es la debida intención. Da como razón el hecho de que quienes declaran tal guerra ilícita no pecan contra la justicia sino contra la caridad al pelear justamente, pero sin la debida intención.

c. Causas particulares de la guerra justa

1) Ocupar lo que se le debe al príncipe y que no es obtenible por otra vía.

2) Para reprender y castigar a los súbditos que injustamente se rebelan contra su señor y se niegan a obedecer una orden justa de éste.

3) La injuria inferida al príncipe o al Estado.

4) El hecho de prestar auxilio a quien está en guerra injusta con algún príncipe; en virtud de que por esa razón, dicho príncipe tiene

¹⁶⁷ Antes de hablar de esta tercera condición, Molina hace un listado de las diversas causas particulares de una guerra justa, mismo que, por razones de método, veremos más adelante.

una causa justa de guerra contra quien presta dicho auxilio. Lo anterior en virtud del daño e injuria recibidos.

5) La defensa injusta de criminales con el fin de evitar el castigo que en justicia se merecen.

6) El incumplimiento por parte de un príncipe o república, de un tratado o pacto que sea de gran interés para otro príncipe o república.

7) Negar cualquiera de las cosas que por derecho de gentes les están a todos permitidas. Esta negación, al ser injusta, supone una injuria a quien se le niega.

Más adelante, Molina habla de otras causas que pueden dar lugar a una guerra injusta, mismas que veremos a continuación.

Establece que el hecho de que un Estado se niegue a obedecer al “Sacro Imperio” no es causa justa para que el emperador o el Sumo Pontífice le declaren la guerra para obligarle al cristianismo, esto porque carece este último de poder alguno sobre los infieles que no han entrado al gremio de la Iglesia.

El aumento de poder, gloria o provecho para el atacante, no es tampoco causa para declarar una guerra justa. Tampoco es causa suficiente el pretender someter a una nación bárbara e incivilizada para educarla en las buenas costumbres.

Posteriormente Molina aborda el tema de la “irregularidad”¹⁶⁸ en que pueden incurrir quienes pelean en una guerra justa o injusta, con base en las siguientes proposiciones:

Primera. No sólo aquellos que pelean en una guerra injusta sino quienes les asesoran o apoyan son irregulares desde el momento en que la guerra produzca alguna muerte o mutilación.¹⁶⁹ Es necesario considerar que en la guerra la sola presencia es como una ayuda para los demás, por el apoyo que ésta significa.

168 La irregularidad “es un impedimento canónico que hace incapaz para recibir las órdenes y ejercer las funciones de las ya recibidas”, *Diccionario de Derecho Canónico arreglado a la jurisprudencia eclesiástica española antigua y moderna...*, París, Librería de Rosa y Bouret, 1859, *sub voce* “irregularidad”. La irregularidad puede ser de dos maneras: una que proviene del defecto o indecencia, y otra en la que se incurre por delito. Para la irregularidad en general véase Lárraga, Francisco, *op. cit.*, pp. 356-367.

169 En este caso, estaríamos hablando de la irregularidad por delito. Las irregularidades por delito se dividen en diez especies. La primera es precisamente el homicidio voluntario, y se requiere para que sea voluntario:

a) Que sea en sí querido y ejecutado con voluntad de matar o sea querida la causa de él, como el querer y causar la herida mortal.

b) “También comprende a los que pelean en guerra injusta, si en ella se mata á algunos del ejército contrario, intentando su muerte”. Lárraga, Francisco, *idem*, p. 360.

Segunda. Los clérigos que intervengan en la guerra, aun pecando mortalmente, no incurren en irregularidad si por sí mismos no matan o mutilan.

Tercera. Los clérigos combatientes con autorización y dispensa del Sumo Pontífice no incurren en irregularidad aun y cuando maten o mutilen.

Sobre si son lícitas las insidias o estratagemas para engañar al enemigo, dice Molina que no lo son. El mentir es intrínsecamente malo. Es ilícito romper la fe prometida a los enemigos, faltando con ello a lo justamente pactado o prometido. Por ello, entendemos que para Molina, la utilización por los corsarios de banderas de diversos países para engañar al enemigo está prohibida.

Sobre los que cooperan en la guerra, cuando consta la justicia de ésta es lícito ayudar y defender a los que la hacen con su consentimiento expreso o tácito. Incluso si quienes son atacados en una guerra injusta están en peligro, hay obligación de defenderles.

Es lícito también ayudar a los infieles que están en una guerra justa contra otros infieles, e incluso es lícito emplear soldados infieles para defenderse justamente.

d. Problemas relativos a la intervención de los súbditos y extranjeros en la guerra

Los que constituyen el consejo del príncipe están obligados a investigar la justicia de la guerra, de tal manera que si en virtud de su negligencia se desata una guerra injusta, estarán obligados a restituir todos los daños que se acarreen.

Las clases que están bajo la dirección del Estado no están obligadas a examinar las causas de la guerra. Pueden remitirse tranquilamente al juicio de su príncipe. En cambio, si es evidente la injusticia de la guerra, estarán obligados a examinar esa posible injusticia, pues de no hacerlo así, la ignorancia no los eximiría del pecado, y por consiguiente estarían obligados a la restitución.

En la duda sobre la licitud de la guerra, pueden los súbditos lícitamente combatir. Habla de una *duda especulativa* y de una *duda práctica*. La primera consiste en la cuestión de si la guerra que hace el soberano es o no justa; la segunda consiste en que si mientras subsiste esta primera duda es lícito ayudarle. Molina dice que mientras dure la primera duda es lícito para los súbditos ayudarle al soberano. Ante el precepto del príncipe ordenándole al súbdito ayudarle, éste estará obligado a hacerlo.

Ahora bien, en el supuesto de que los súbditos que hayan estado combatiendo en la duda se enterasen de que la guerra es injusta, éstos no estarán obligados a la restitución de los daños. Sólo lo estarán cuando conserven algo de la propiedad de los enemigos o se hayan enriquecido a través de esa guerra injusta.

Los extranjeros pecarán mortalmente en contra de la justicia si se enrolan para ir a pelear en una guerra de la que no tengan la certeza de que es justa para aquellos con quienes se enrolan.

e. Actos lícitos en la guerra justa

En la guerra justa es lícito hacer todo lo necesario para la defensa propia y del bien común. En este sentido, es lícito destruir las fortalezas del enemigo, levantar castillos en sus tierras y tomarles sus armas. Esto también si tomamos en cuenta que debe preservarse el orden y la paz alcanzados. Una vez terminada la guerra y sin que haya nada que temer del enemigo, se le han de devolver las fortalezas tomadas.

Es lícito en la guerra justa ocupar todo lo que nos pertenece... y tomar además lo necesario para compensar los daños sufridos y los gastos realizados. También es lícito vengarse justamente de los enemigos según la gravedad de los delitos.

El principio que hace una guerra justa contra otro Estado tiene el carácter de juez respecto de su enemigo para efectos de infigirle su castigo. La pena se impondrá sólo en el caso de que el enemigo haya obrado con culpa.

Si en la guerra justa excede la pena a la culpa, o la indemnización al daño, queda el principio obligado a la restitución.

Los bienes muebles capturados en guerra justa al enemigo pertenecen por derecho de gentes al ocupante, aun cuando excedan la reparación de los daños. Cuando no haya ninguna ley especial ni costumbre deberá estarse al derecho de gentes. Es importante recordar lo dicho por Vitoria con relación al corso. Según Vitoria, se pueden dar patentes de corso o de represalia para que los súbditos ofendidos recuperen *aquello de lo que fueron despojados*. Molina nos dice que los bienes muebles capturados al enemigo pertenecen al ocupante *aun cuando excedan la reparación de los daños*. Se podría entender que está autorizando a los corsarios a que se excedan en su campo de acción, tomando más bienes que los estrictamente necesarios para la reparación de los daños que sufrieron inicialmente; sin embargo, en este caso Molina se refiere al ejército regular.

Con relación al dominio de lo capturado en una guerra injusta, los captores no adquieren el dominio de las cosas, sino que éste sigue siendo de sus primitivos dueños. Sin embargo, remite a la ley 13, tít. 9, part. V, que establece que cuando los corsarios enemigos se apoderen de naves españolas, que sin autorización del rey lleven mercancías a los enemigos o que naveguen solamente con ánimo de recreo, si los marinos españoles recuperan las mercancías y las transportan a un lugar seguro, podrán conservarlas como pena a quienes fueron atacados por los corsarios extranjeros.¹⁷⁰

f. Las represalias

Las represalias tienen lugar cuando algunos ciudadanos de otro Estado han causado un daño, no quieren repararlo y ni el príncipe ni sus gobernantes quieren atender las reclamaciones haciéndose, por ello, culpables. En ese caso puede el príncipe de los súbditos dañados, autorizarles para tomar represalias, asegurando bienes bastantes para la debida compensación de entre los bienes de los súbditos del Estado de los ofensores. En estos súbditos se castiga al Estado que no castigó a sus súbditos. Cabe mencionar que Molina no hace mención de las patentes de corso o de represalia, aunque de la lectura del texto se desprende la posibilidad de su otorgamiento. Sólo puede otorgar las represalias aquel que tiene derecho a declarar la guerra, previa amonestación al jefe supremo del Estado de los ofensores.

E. Francisco Suárez

Nació en Granada en 1548 y falleció en Lisboa en 1617, a los setenta años de edad.¹⁷¹ Para Truyol y Serra, es con Suárez con quien culmina y concluye en lo esencial el florecimiento de la escolástica española del Siglo de Oro,¹⁷² considerado por Stadtmuller como el “[...] continuador de Vitoria más importante e independiente”.¹⁷³ Con una inclinación por la vida religiosa, Suárez entró, no sin costarle cierto trabajo, en la Compañía de Jesús. Tan pronto como hubo ter-

170 Molina, Luis de, *op. cit.*, p. 468.

171 Para la introducción biográfica de Suárez nos basamos principalmente en la obra del maestro don Antonio Gómez Robledo, *Fundadores del derecho internacional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989.

172 Truyol y Serra, Antonio, *Fundamentos de derecho internacional público*, 2a. ed., Barcelona, F. Seix, editor, 1955, p. 161.

173 Stadtmuller, George, *op. cit.*, p. 143.

minado sus estudios, se dedicó a la docencia. Enseñó en Segovia, posteriormente en Valladolid, y en 1579 fue llamado a Roma para que ocupara la cátedra de teología en el Colegio Romano de la Ciudad Eterna, en donde enseñó por aproximadamente cinco años, al final de los cuales, por cuestiones de salud, se trasladó a Alcalá para dictar la cátedra de Prima de Teología. En 1539, después de ocho años en Alcalá, obtuvo su traslado a Salamanca, en donde residió hasta 1579, año en el que por órdenes de Felipe II se vio obligado a trasladarse a Coimbra para dar la cátedra de Prima de Teología, desempeñándola hasta 1615.

En 1612 publicó su obra *De legibus ac Deo legislatore*, y en 1613 su *Defensio fidei*. El texto fundamental para estudiar la teoría de la guerra en Suárez se contiene en su tratado sobre la caridad, y es la *Disputatio XII. De Bello*. La obra *De Charitate* se publicó en 1621, aunque la misma fue explicada en 1581-1582 en Roma.¹⁷⁴

a. La teoría de la guerra en Francisco Suárez

Para Francisco Suárez, la guerra se comprende dentro del *Ius inter gentes*, de acuerdo con el concepto de derecho de gentes, no siendo la guerra una institución de derecho natural. Concibe a la guerra como un medio de aplicar el derecho, de hacer triunfar lo justo y castigar lo injusto.¹⁷⁵

Por derecho *inter gentes* podemos entender aquel derecho común a todas las naciones, que fue por todos establecido y sólo puede ser suprimido por el consentimiento unánime de las naciones que lo crearon, mediante la costumbre.

En su tratado *De Bello* empieza por considerar a la guerra como un hecho sin señalar distingo con la simple lucha. Su concepción es de amplitud tal que abarca a todos los hechos de fuerza. Posteriormente encuadra y limita a la guerra justa, haciendo notar que sólo podrá ser considerada como tal aquella que reúna las siguientes condiciones:

a) Que sea declarada por autoridad que tenga poder legítimo para hacer la guerra.

174 Pereña Vicente, Luciano, *Teoría de la guerra en Francisco Suárez*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Instituto Francisco de Vitoria, 1954, t. I, pp. 7-13. Es en esta obra, en la versión crítica que de la *Disputatio XIII. De Bello* contiene y en el estudio de Camilo Barcia Trellez, *Francisco Suárez (1548-1617)*, Internacionlistas españoles del siglo XVI, Universidad de Valladolid, 1934, sección de Estudios Americanistas; en la que nos apoyamos para exponer la teoría de la guerra de Suárez.

175 Sepúlveda, César, *El derecho de gentes...*, p. 30.

- b) Que exista una causa justa o título jurídico para emprenderla.
- c) La equidad y el modo digno respecto del enemigo, tanto en la guerra como en la paz.

Se decía que la guerra estaba prohibida a los cristianos, incluso la guerra contra los infieles. En apoyo a lo anterior se señalaba que aun cuando la guerra no es condenable en sí misma debe prohibirse en virtud de los hechos delictivos que implica y los males que por ella se originan. En respuesta a las consideraciones anteriores, Suárez dice que no deben considerarse los males que la guerra acarrea sino los que vendrían en el caso de no emprenderla.

Sostiene que la guerra no se opone a la paz honrosa, sino a una paz mezquina. Como tal, entiende aquella que se sostiene mediante la perpetuación de la injusticia. Según Suárez, la guerra, al implicar la restauración del derecho violado, no es condenada por el derecho natural. Lo anterior, aunado a que nada de lo permitido por el derecho natural se prohíbe en los Evangelios. Asegura que por el hecho de que las Sagradas Escrituras no prohíban la guerra, se incluye en ella a la defensiva y a la ofensiva.

b. Guerras defensivas y guerras ofensivas

Para Suárez, la calificación de un acto en agresivo o defensivo atiende al espacio de tiempo que existe entre el padecimiento de la violencia y la restauración del derecho practicada por la víctima. Es necesario considerar si la injusticia “se está realizando” en el momento o si ya fue efectuada y se intenta reparar por medio de la guerra. En este segundo supuesto es una guerra agresiva; en el primer caso se trata de una guerra defensiva, debiendo tener en cuenta que habrá de hacerse con moderación sin excederse en sus derechos. Se considerará que la injusticia “se está realizando” cuando la acción que es injuriosa se está dando de manera física, o cuando se busca la reparación inmediatamente después de sufrida la injuria.¹⁷⁶

c. Análisis de los requisitos necesarios para una guerra justa

A) Que sea declarada por una autoridad legítima.¹⁷⁷ El declarar la guerra es potestad de todo príncipe soberano por derecho natural, ya que este tipo de guerra, al estar a veces permitida por ese derecho

¹⁷⁶ Suárez, Francisco, *Disputatio XIII. De Bello*, edición crítica bilingüe de Luciano Peña Vicente, *idem*, t. II, p. 87,

¹⁷⁷ Dice Suárez que esta cuestión se plantea en caso de una guerra agresiva, pues todos tienen el poder de defenderse contra un agresor injusto.

natural, es necesario que alguien tenga el poder suficiente para emprenderla. Así, “la guerra que, [...] se declara sin legítima autoridad, no solamente es contraria a la caridad, sino también a la justicia, aunque le asista una causa legítima”,¹⁷⁸ ya que esa declaración se hace sin una jurisdicción legítima, dando como resultado la obligación de restituir todos los daños que se causen. Esto abarca también al principio soberano que decide emprender una guerra en contravención a una prohibición impuesta por el soberano pontífice; dicha prohibición es legítima si el papa considera que la guerra en cuestión es contraria al bien de la Iglesia, en virtud de lo cual priva al principio del derecho a declararla.

Dice Suárez que si un Estado¹⁷⁹ o principio que se encuentre sometido a la jurisdicción de otro soberano emprende la guerra, incurre en el delito de usurpación de funciones jurisdiccionales, pues sólo al principio soberano le corresponde declarar la guerra.¹⁸⁰ Esto porque el principio que ha violado la justicia cae bajo la jurisdicción del ofendido.

Para Suárez, la vindicta¹⁸¹ llevada a cabo por la autoridad privada es mala en sí, ya que tal derecho de un principio no soberano es imperfecto, y es preciso limitar la defensa realizada a lo que tiene de legítimo. Suárez dice que el derecho de vindicta que tiene un particular o una parte del Estado es imperfecto, y los daños que resultarían de su ejercicio son de una importancia tal, que no se puede admitir este poder más que en los límites de la defensa legítima. Sin embargo, el mismo Suárez ofrece una serie de casos de excepción por los que reconoce el derecho de un principio o Estado no soberano a emprender la guerra, y en apoyo a esta tesis de excepción da tres supuestos:

1. En casos de urgencia bastará con interpretar la voluntad del principio soberano.
2. Si los enemigos han violado el territorio, el invadido podrá no sólo defenderse sino atacarle.
3. La legítima defensa ha de ser interpretada por quien la ejerce con latitud, ya que no es lo mismo defender un bien común que un bien particular.

178 Suárez, Francisco, *op. cit.*, pp. 102-103.

179 Sobre la posición de Suárez en lo referente al Estado, véase la obra de José M. Gallegos Rocafull, *La doctrina política del P. Francisco Suárez*, México, Jus, 1948.

180 En este sentido coincide con Báñez.

181 Entiéndase “venganza”.

“[...] se entiende que el pueblo se reintegra a su soberanía transmitida —mediante el despliegue de una resistencia activa— si el principio no ha cumplido con sus deberes de mandatario”.¹⁸²

B) Que medie una causa justa. Suárez hace la distinción entre causas justas de la guerra según la razón natural de las que no emanan del derecho natural y que son aplicables en particular a los principios cristianos.

Por justa causa para la guerra debe entenderse “una grave injuria ya consumada que no puede ser vengada, ni reparada de otra manera”.¹⁸³ Deberá demostrarse no sólo la gravedad de la violación sino que es el único medio para lograr la reparación. Además, establece la necesidad de que exista proporcionalidad entre la gravedad de la causa y los males que se van a acarrear con la guerra.

Suárez dice que hay varias causas de injurias que constituyen causa de guerra justa, a saber:

- a) Cuando un príncipe que se ha apoderado de las propiedades de otro se niega a restituirlas.
- b) Cuando un príncipe sin causas razonables niega los derechos comunes de gentes.
- c) Injuria grave en la reputación o el honor.

Basta que esta negativa afecte a aquellos que se encuentran bajo la protección del Estado soberano, a sus aliados o a sus amigos, para emprender la guerra, con la condición de que:

- 1) El amigo, protegido o aliado tenga derecho a hacer la guerra.
- 2) Que tenga la intención implícita o explícita de emprenderla.

Lo anterior, en razón de que sólo el que tiene la condición de agraviado puede repeler la agresión justamente, por lo que el acto de cooperación que se realice con el agredido será bueno y justo.

Ahora bien, si el Estado agresor ofrece reparar y restituir, no es justo emprender la guerra contra éste.¹⁸⁴

Señala Suárez que respecto de la injuria recibida se pueden tener dos pretensiones:

1. Que se le indemnice a la persona ofendida respecto de los daños causados.

¹⁸² Barcia Trellez, Camilo, *op. cit.*, p. 117.

¹⁸³ Suárez, Francisco, *op. cit.*, p. 127.

¹⁸⁴ Ver lo dicho por Báñez a este respecto.

2. Que el ofensor sea castigado debidamente.

Para Suárez, la guerra es un acto de justicia vindicativa, en razón de que al no existir un poder público internacional que castigue los delitos, hay que vincular el susodicho poder al Estado ofendido *ratione delicti*. Aquí surge la objeción de que el Estado en esa posición se constituye en juez y parte en la contienda, pues, a decir de Trellez, ¿quién confiere al principio agredido la potestad para decidir si hubo o no violación grave del derecho?, a lo que respondería Suárez que el acto de justicia vindicativa es indispensable al género humano, y ni en la naturaleza ni en el ser de los hombres se ha podido encontrar un procedimiento mejor; tanto más que antes de ir a la guerra es necesario demostrar la gravedad de la ofensa y la negativa del ofensor a dar satisfacción.

Sobre las causas de guerra justa que no emanan del derecho natural, menciona la infidelidad como posible causa para una guerra justa, y señala también que no lo es. Comparte en este sentido la opinión de Vitoria y de Soto.

En suma, no hay guerra justa fuera de la que se apoya en la ley natural; así que, desligados de consideraciones basadas en el derecho natural, no pueden los principios emprender guerras; es decir, que no importa en principio la condición de fidelidad o de infidelidad, es la violación al derecho la que justifica la guerra [...].¹⁸⁵

En cambio, dice Suárez que constituye injusticia grave el poner obstáculos a quien desea abrazar la religión cristiana.

Sobre la justicia de la guerra y la caridad, señala el supuesto de que una guerra sea justa y al mismo tiempo contraria a la caridad. Se cuestiona sobre la licitud de esta guerra y examina el problema desde tres puntos:

1) Los daños que una guerra justa, pero contraria a la caridad, puede causar al Estado contra el cual se lleva a cabo:

Si el Estado que actúa en guerra justa no precisa lo requerido, y el Estado al que se le hace el requerimiento no puede dar satisfacción sin sufrir grandes males, el principio que emprende esta guerra, aunque justa, obra en contra de la caridad.

2) Los perjuicios padecidos por el Estado que emprende la guerra justa:

185 Barcia Trellez, Camilo, *op. cit.*, p. 130.

Si el que emprende la guerra justa expone a su Estado a daños desproporcionados, peca contra la caridad y la justicia, pues al principio debe interesarle ante todo el bien común.

Al momento de supeditar este bien común al interés personal se convierte en un tirano. A este respecto, Trellez dice que “aun cuando Suárez no lo consigna de modo expreso, parece lógico deducir, con arreglo a la teoría suariana, que en este caso la guerra es injusta por carecer de autoridad quien la emprende, ya que el tirano deja de ser soberano”.¹⁸⁶

3) Males que de una contienda de esa naturaleza pueden derivarse para la Iglesia:

Aquí, cuando una guerra sea justa pero contraria a la caridad, puede favorecer en forma indirecta a los enemigos de la Iglesia.

C) Equidad respecto del enemigo tanto en la guerra como en la paz:

Es menester observar en la guerra la equidad que se cumple en un juicio justo, en el que el reo no puede ser castigado con cualquier tipo de castigo, ni ser privado de la totalidad de sus bienes, sino que deberá ser castigado de manera proporcional a la gravedad del delito cometido.

Existe un deber de certidumbre sobre la justicia de la guerra. Suárez distingue tres hipótesis respecto de esta obligación:

1) Obligación del rey o del príncipe soberano. Éste tiene la obligación de estudiar cuidadosamente las causas de la guerra y la justicia de la misma, pudiendo darse los siguientes supuestos:

a) Posibilidad de que la guerra sea justa para ambas partes. Si la opinión más favorable al príncipe es la más probable,¹⁸⁷ puede éste hacer valer justamente su derecho, ya que es preciso seguir siempre el partido más probable al tratarse de un acto de justicia distributiva.¹⁸⁸ Para Trellez, esta tendencia probabilista es altamente peligrosa.

186 *Idem*, p. 125.

187 Munguía dice que “Debe tenerse como opinión probable aquella que, estando tolerada por la Iglesia, es común entre los teólogos, ó á lo menos sostenida como probable por la mayor parte de ellos, la que enseñan Santo Tomás y su escuela, y aquella también que sostienen como verdadera cinco ó seis teólogos distinguidos por su ciencia, juicio y probidad, no habiendo contra su dictámen alguna razón cierta”. Munguía, Clemente de Jesús, *op. cit.*, p. 280.

188 La justicia distributiva es la que regula la distribución de cargas y bienes por parte de la comunidad respecto de los individuos. Ver Villoro Toranzo, Miguel, *Introducción al estudio del derecho*, México, Porrúa, 1987, p. 215.

grosa, pues puede constituir un poderoso instrumento en manos de un príncipe ambicioso. Por ello, Suárez dice que este problema de la causa más probable es de gran delicadeza, ya que de ella depende la paz o la guerra entre príncipes cristianos.

b) Igualdad de probabilidades estando lo litigado en posesión de alguna de las partes. El que no tiene la posesión no puede declararle la guerra al que posee. Si el primero ataca, el segundo puede justamente defenderse. Suárez sostiene que la buena fe en el poseedor se refiere al momento inicial de la posesión, y en el caso de que la duda sea posterior y no se descubra la verdad podrá el poseedor retener la cosa con toda seguridad.

c) Ninguna de las partes está en posesión de lo discutido, y hay equivalencia de dudas y responsabilidades. Aquí, la cosa objeto del litigio deberá repartirse entre los discrepantes, y en el caso de la indivisibilidad de la misma se debe acudir a otro medio de composición. En el caso de que alguna de las partes pretenda apoderarse de lo litigado, a la otra parte le corresponderá un justo título para oponerse.

d) Hipótesis de la existencia de duda respecto de la justicia de la guerra. En este supuesto el caso deberá someterse al arbitraje con árbitros designados de común acuerdo por las partes.

2) Obligación de los prohombres del Estado.

a) Si su opinión es requerida, deberán investigar con esmero la verdad para no incurrir en la responsabilidad de aconsejar una guerra que puede ser injusta.

b) Si no es requerida su opinión, sólo tienen la obligación equivalente a la que tienen los soldados de investigar la verdad.

3) Obligación de los soldados. Para Suárez, éstos tienen especial importancia, pues con su abstención o negativa pueden evitar el estallido de una guerra. Establece la siguiente clasificación entre los soldados:

a) Soldados-ciudadanos. Antes de la guerra, éstos no tienen que realizar investigación alguna respecto de su justicia. Una vez llamados a ella podrán ir, siempre y cuando la injusticia no sea evidente, ya que en caso de duda prevalece la opinión del príncipe y sus consejeros. Además, debe anteponerse el deber de obediencia a la duda especulativa, ya que siendo la duda de ese carácter y no práctica,

es inadmisible hablar de conciencia dudosa.¹⁸⁹ Si la duda es negativa (es decir, se ignora la justicia o injusticia de la guerra) debe obedecerse al principio. Si, por el contrario, es positiva (porque se conocen los pros y los contras de esa guerra) debe investigarse la verdad, pero sólo si hay un caso de grave sospecha de su justicia.

b) Soldados mercenarios. Se establecía respecto de éstos la distinción en el sentido de que hayan sido requeridos para una guerra específica y ya declarada o que en tiempos de paz se hayan alistado con el compromiso de pelear cuando se les ordene. En el primer supuesto los mercenarios debían investigar si esa guerra es justa antes de pelear; en el segundo no era necesario. Al respecto, Suárez dice que no es aceptable esta diferenciación, pues, para él, en el orden moral no hay diferencia entre ejecutar un acto y comprometerse a ejecutarlo. Dice que es igualmente censurable el combatir en una guerra injusta que en una justa, no habiendo derecho para comprometerse a combatir en una guerra de cualquier clase.

d. Deberes del príncipe antes de iniciar la guerra

La jurisdicción que adquiere el juez (por principio) que emprende una guerra justa contra otro le llega por mero accidente, ya que no nace sin antes haber agotado previamente todos los medios que pueden hacerla innecesaria. De no consultar esos medios, la guerra será injusta, pues el príncipe estaría actuando como autoridad privada y no como juez, ya que todavía no ha adquirido esa jurisdicción.

El príncipe ofendido tiene el deber de exponerle al agresor la justa causa de la guerra que está dispuesto a emprenderle, y solicitarle una reparación conveniente; debe aceptar la posible oferta que le haga el agresor.

e. Derechos del príncipe una vez iniciada la guerra

Una vez que se ha dado inicio a la guerra y hasta alcanzar la victoria es justo inferirle al enemigo todos los daños que se consideren

¹⁸⁹ Sobre la duda especulativa y la duda práctica, Munguía dice que “Divídese además la duda en *especulativa* y *práctica*. La puramente *especulativa* es la que la versa acerca de una cosa considerada en sí misma, sin relación alguna á las circunstancias, y abs-trayéndola completamente de la práctica [...] La duda *práctica* es la que se refiere á una cosa que debe ejecutarse *hic et nunc*, y de consiguiente afecta á todas sus circunstancias, como cuando se duda de alguna acción humana: por ejemplo, si es lícito mentir en un caso dado”. Dice, respecto de la duda especulativa, que es lícito obrar con ella en virtud de las buenas razones que existan para tener como lícito el acto. Ver Munguía, Cle-mente de Jesús, *op. cit.*, pp. 256-257.

necesarios para obtener la satisfacción y la victoria, siempre y cuando no den lugar a injusticias directas contra los inocentes. En virtud de que si el fin es lícito, también lo serán los medios para lograrlo; ningún mal causado al enemigo durante el desarrollo de la guerra es injusto, a excepción de la muerte de inocentes. Por ello, el corso es perfectamente aceptable como medio ofensivo y defensivo ante el enemigo.

Sobre la posibilidad de la suspensión de la guerra una vez iniciada, dice Suárez que la guerra aun siendo justa en sus orígenes no debe ser considerada como una decisión irreparable e ininterrumpible, ya que la justicia está por encima del afán bélico y de victoria.

f. Derechos del vitoriosos

La actuación del vencedor se encuentra sujeta a los siguientes lineamientos:

- 1) Respeto a la justicia.
- 2) Deberá actuar con vista a una paz futura y a su estabilidad.
- 3) Siendo la guerra la ejecución de una sentencia justa, esa sentencia no deberá apartarse de la equidad.
- 4) Se debe guardar la proporción entre lo que ha de realizarse y el delito cometido por el ofensor, para evitar caer en la arbitrariedad.

El vencedor podrá exigir:

- a) Castigo a los culpables.
- b) Reparación de los daños causados.
- c) Restitución de lo debido.

Dice Suárez que si no basta lo anterior para asegurar la paz futura, se puede llegar a ejecutar a alguno de los enemigos culpables.

g. Los bienes del enemigo culpable

Los culpables ya vencidos pueden ser reducidos a esclavitud y requisadas sus pertenencias. Se debe observar equidad y tener en cuenta las exigencias de una paz futura.

En el caso de los bienes que no son de los enemigos, pero que sí son necesarios para las reparaciones, ni los bienes muebles, ni los inmuebles podrán ser retenidos, debiendo ser restituídos.

h. Afectación a los inocentes en la guerra justa

Son inocentes por derecho natural: los niños, las mujeres y todo aquel que no puede tomar las armas; por derecho de gentes son in-

centes: los embajadores, y entre los cristianos en virtud del derecho positivo: los sacerdotes y religiosos. Los demás son culpables, pues todos aquellos que puedan tomar las armas se tienen como si efectivamente lo hubiesen hecho.

Los inocentes pueden sufrir afectaciones en los rubros siguientes:

a) En su gobierno. Sólo si esto es necesario para obtener plena satisfacción.

b) En su libertad. Aclarando que entre los cristianos se practica el no reducir a la esclavitud a los prisioneros.

c) En su vida. Sólo se permite la muerte del inocente si ésta resulta indispensable para obtener la victoria y si ocurre de manera accidental, caso tal en que esta muerte es hija de la necesidad y no de la voluntad.

2. Perspectiva jurídica¹⁹⁰

Diego de Covarrubias y Leyva y Baltasar de Ayala

a. Diego de Covarrubias

Diego de Covarrubias y Leyva nació en la ciudad de Toledo en el año de 1512 y murió en Madrid en 1577. Fraga Iribarne, así como Truyol y Serra, lo consideran el “Bártolo español”, pues Covarrubias fue ante todo un jurista, antes que teólogo-moralista.¹⁹¹ Inició sus estudios de derecho con Martín de Azpilcueta y con Diego de Álava Esquivel, quien más tarde sería obispo de Álava y Córdoba. En 1538 fue becario en el Colegio Mayor de Oviedo. Ganó posteriormente la cátedra de derecho canónico en la Universidad de Salamanca, donde al mismo tiempo enseñaba en dicha universidad Francisco de Vitoria, por quien sentía gran admiración. Asistió al Concilio de Trento.

Covarrubias trata del tema de la justicia de la guerra en el párrafo noveno de la Relección *“In Regulam Peccatum”*, página 1051 del se-

¹⁹⁰ Estos juristas, a decir de Hagenmacher, “[...] admiten con bastante franqueza la bilateralidad del derecho de la guerra y, en la práctica, hacen abstracción de la cuestión de la causa justa, para atenerse solamente a exigencias de índole formal”. Véase Hagenmacher, Peter, “Guerra justa y guerra legítima en la doctrina española del siglo XVI”, *Revista Internacional de la Cruz Roja*, Ginebra, Comité Internacional de la Cruz Roja, núm. 113, septiembre-octubre, 1992, p. 469.

¹⁹¹ Véase el prólogo a la selección de textos de Diego de Covarrubias y Leyva titulada *Textos jurídicos políticos*, trad. Atilano Rico Seco, selec. y pról. Manuel Fraga Iribarne, Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1957, p. XII.

gundo volumen de la edición de las *Omnium Operum*, Salamanca, 1577.¹⁹²

b. La justicia de la guerra en Covarrubias

Según Covarrubias, para la justicia de la guerra se requiere, primamente, la autoridad del príncipe que la declara. Si alguien que está sujeto a un superior declara la guerra sin la autoridad y contra la voluntad de dicho superior, estará cometiendo una injuria contra él. Así tiene derecho a declarar la guerra el príncipe que no reconoce autoridad superior alguna en su gobierno.

Se requiere también de una causa justa y, además, de una intención recta en el ánimo de los beligerantes para evitar injurias a la nación o de vengar una ya recibida. Considera Covarrubias que aun cuando falte esa recta intención, estando presentes la autoridad y la causa justa, no se estará en la obligación de restituir lo apresado en la guerra.

c. Causas para la guerra

a) Que la guerra se haga para defensa de la nación y evitar que ésta sea oprimida por la fuerza de algún tirano. Incluye la defensa de las personas y las cosas que se encuentren en el propio imperio. Esta causa la considera como una venganza a injurias recibidas.

La guerra defensiva es lícita aun para los particulares que no cuentan con la autoridad del príncipe o del superior, en virtud de que la ley natural les autoriza a la defensa.

b) La contumacia o rebeldía de quien injustamente rehúsa obedecer a la autoridad, aun después de haber sido convenientemente amonestado. Esto porque los súbditos que resisten la autoridad del príncipe están cometiendo pecado contra Dios y contra su príncipe. En virtud de lo anterior, se puede imponer castigo a la nación que descuidó vengar los crímenes de sus súbditos o se niega a devolver lo robado. Aquí Covarrubias está confiriéndole potestad al príncipe injuriado para castigar, como juez, a los que lo ofendieron cuando éstos se niegan a restituirlle.

c) Para recuperar las cosas tomadas violentamente por el enemigo. Señala que esta causa se reduce a la venganza de la injuria consistente en el retener las cosas del ofendido contra su voluntad.

¹⁹² Utilizamos la recopilación de Fraga Iribarne ya citada para exponer el presente capítulo.

d. Las represalias

Dice Covarrubias en una cita que hace de Budeo, que lo que comúnmente llamamos represalias, pueden llamarse en latín *pignoraciones*¹⁹³ o *clarigaciones*. En tal sentido, las represalias son continuamente aplicadas. Da como ejemplo el caso en que ladrones, piratas u otros súbditos de alguna nación cometan injurias o daños, y los ofendidos no pudiesen conseguir el castigo debido y la venganza en la nación a quienes pertenecen los autores de los ataques, en tal caso es lícito a los injuriados usar pignoraciones contra los habitantes de esa nación. Concluye diciendo que las represalias sólo son lícitas con las condiciones que requiere la guerra por derecho natural, divino y humano, pues de la licitud de la guerra no se desprende la licitud de las represalias. Por lo anterior, es necesaria la autoridad del principio que pueda declarar la guerra y, además, que la nación contra la cual se llevan a cabo las represalias se rehúse a castigar los crímenes cometidos por sus súbditos. Podemos, con base en lo dicho por Covarrubias, concluir que quienes ejecutan las represalias deberán contar con la autoridad del principio, que en el caso de los corsarios sería la patente. Si en esas clarigaciones y represalias no es lícito intentar, de primera intención, causar daño a los inocentes, se permite sí, *per accidens*.

Sobre si la guerra puede ser justa para ambas partes, dice que objetivamente esto no es posible, pues al ser contrarios los enemigos entre sí, también lo son sus derechos, estando por una parte la justicia y por la otra la injusticia.

Desde un punto de vista subjetivo, sí puede la guerra ser justa por ambas partes, estando la justicia de la guerra para una de ellas, y actuando la otra de buena fe. Covarrubias hace esta distinción para posteriormente explicar en qué casos lo apresado en la guerra pasa a ser legítima posesión de quienes lo toman y en qué casos ha de ser restituido.

¹⁹³ Arangio Ruiz, respecto de la *pignoris capio*, nos dice que fue tema de varias discusiones entre los juristas para analizar si era posible incluirla entre las *legis actiones*; esto porque era posible su ejercicio fuera del tribunal, en días nefastos e incluso sin la presencia del adversario. Se decidió contemplarla dentro de estas acciones porque en el momento de llevarse a cabo se pronunciaban palabras solemnes. Esta *pignoris capio* consiste en el acto por el que el acreedor se apodera de una cosa del deudor incumplido, para satisfacer así el crédito que tenga contra él. No se sabe si el que ejercita la acción se hace propietario de la cosa o no, o si debía venderla y luego restituir al deudor de la parte del precio que excediera al crédito. Veáse Arangio-Ruiz, Vicenzo, *op. cit.*, p. 135.

e. Los bienes capturados en la guerra

Deja sentado que lo capturado en la guerra justa es de aquel que lo captura. Si son inmuebles, son propiedad del príncipe o rey que declara la guerra, no del general o soldado que hace la captura. Los bienes muebles pasan a ser posesión de sus captores y hay que ponerlos en manos del general del ejército para su repartición entre los soldados de acuerdo con sus méritos y dignidad. Deberán observarse rígidamente las leyes y costumbres legítimamente establecidas para la repartición del botín.

Surge la duda para Covarrubias sobre si existe la obligación de restituirle al dueño original las cosas tomadas al enemigo y que pertenecen a ese primer dueño. En el caso de bienes inmuebles se ha de restituir al primer dueño. Los bienes muebles que estén en manos de los enemigos y que éstos a su vez los hayan tomado de otros, serán de los nuevos captores. Si no fueron los enemigos los que se adueñaron de las cosas sino ladrones o piratas y éstas fueron recuperadas por soldados que no gozan de paga pública, como lo son evidentemente los corsarios, éstos deberán devolver las cosas a sus legítimos dueños, debiendo recibir a cambio la retribución y pago debido por la recuperación.

f. Baltasar de Ayala

Baltasar de Ayala nació en Amberes dentro de una noble familia española. Según Miaja de la Muela, en 1548 ingresó a la Universidad de Lovaina. Peralta señala que fue en agosto de 1565 cuando ingresó a la Facultad de Derecho de esa universidad.¹⁹⁴ Sirvió como auditor general del ejército enviado contra los holandeses por Felipe II, por lo que estaba en contacto directo con la guerra y con los problemas jurídicos surgidos en la misma.¹⁹⁵ En el año de 1582 publicó su obra titulada *De jure et officiis bellicis et disciplina militari*, dedicada al príncipe de Parma, a cuyas órdenes servía, y existen noticias de que escribió otra obra cuyo título era *De pace*; sin embargo, hasta la fecha su manuscrito no ha sido encontrado.¹⁹⁶ Falleció poco tiempo después, en 1548, cuando contaba treinta y seis años de edad.¹⁹⁷

¹⁹⁴ Peralta, Jaime, *Baltasar de Ayala y el derecho de la guerra*, Suecia-Madrid, Instituto Ibero-American de Gotemburgo, Ed. Ínsula, 1964, p. 64. Nos basamos principalmente en esta obra para la exposición de la doctrina de la guerra de Baltasar de Ayala.

¹⁹⁵ Véase Haggemann, Peter, *op. cit.*, pp. 469-470.

¹⁹⁶ Miaja de la Muela, *op. cit.*, p. 278.

¹⁹⁷ Nussbaum, Arthur, *op. cit.*, pp. 78 y ss.

Según Nussbaum, las opiniones vertidas por Ayala en la obra mencionada se ven determinadas en gran medida por el propósito de dar una justificación a la manera en la que los españoles realizaron la guerra en los Países Bajos.¹⁹⁸

La obra en comento se divide en tres libros, de los cuales sólo los dos últimos hacen referencia a la guerra y a los deberes impuestos en ella.¹⁹⁹

g. La guerra justa según Baltasar de Ayala

Señala que las guerras justas con declaradas por derecho de gentes, y son permitidas tanto por el derecho canónico como por el divino. Los requisitos para que una guerra sea justa son los siguientes:

a) Deberá hacerse con la autoridad del príncipe,²⁰⁰ pues en él reside el arbitrio de la guerra y de la paz. No le corresponde al particular este derecho, ya que para eso están los tribunales. Sólo con el conocimiento y consulta del príncipe podrá el particular reunir una fuerza levantada en armas.

b) Una causa justa.

h. Principales causas de la guerra

1. La defensa del propio imperio.
2. La autodefensa.
3. La defensa de los amigos.
4. La de los aliados.
5. La de la propiedad.

6. La que se inicia para recuperar las cosas que por la fuerza y de manera injusta son retenidas por los enemigos.

7. Para entregar al suplicio a los autores de la injuria o daño.
8. Para vengar la injuria recibida.
9. Combate a los rebeldes.²⁰¹

Baltasar de Ayala no otorga tanta importancia a los problemas éticos de la guerra como los teólogos-juristas. Contempla la posibilidad de una guerra justa “necesaria”, cuya causa es la iniquidad del con-

198 *Ibidem*.

199 Véase Ramírez, José H., *Código de los extranjeros. Introducción al estudio del derecho internacional*, México, Imprenta de I. Escalante y Co., 1870, p. 54.

200 En cuanto a la legitimidad de éste, señala que es legítimo, ya sea por haber sido elegido como tal o bien por haber llegado a la calidad de gobernante mediante derecho sucesorio.

201 Baltasar de Ayala escribe su obra durante el reinado de Felipe II, y se refiere a los rebeldes de Flandes. Véase Haggemann, Peter, *op. cit.*, pp. 468-470.

trario, misma que “obliga al sabio a hacer justas guerras, e incluso necesarias”.²⁰² Termina diciendo que son justas las guerras para aquellos a quienes les son necesarias.

Al referirse al combate a los rebeldes, les niega a éstos el carácter de enemigos. Dice que a los rebeldes se les combate no tanto haciéndoseles la guerra sino en ejercicio de la propia jurisdicción. Es así, un asunto meramente jurisdiccional, por lo que se puede proceder contra ellos sin una declaración previa de guerra. Les niega a los rebeldes los derechos inherentes al derecho de guerra. Sostiene Ayala, refiriéndose a esos derechos, que no pueden aplicarse a los rebeldes, ni a los piratas o ladrones que tampoco están comprendidos entre los enemigos. El rebelde es sólo un traidor al Estado, y no adquiere el dominio sobre las cosas apresadas, como si lo hace el enemigo. Además, el castigo a los rebeldes puede ir hasta la muerte.

En relación con los infieles, señala que no se les puede declarar la guerra por el simple hecho de serlo, pues la infidelidad no les priva del dominio que ya tienen por derecho de gentes. Además, los infieles no están bajo la jurisdicción del Sumo Pontífice.

i. Las represalias

Por cuanto a las represalias se refiere, éstas son lícitas contra los bandidos, piratas u otros (nacionales o extranjeros) que han cometido homicidios, crímenes o algún daño injustificado; cuando las víctimas no han conseguido su entrega o castigo del gobierno, país o de quienes hayan dado asilo a los delincuentes. Sin embargo, aclara Ayala que esta represalia sólo se puede hacer con la autoridad del príncipe, no con las personas afectadas, y se funda en que el país contra quien se utiliza la represalia no ha procedido contra sus ciudadanos por la injuria por ellos cometida. Consideramos que en este caso el príncipe puede otorgar las patentes de corso necesarias para llevar adelante la represalia.²⁰³

El botín de guerra, en lo referente a los bienes muebles, se otorga a los soldados, teniendo el príncipe a veces un quinto, un tercio o inclusive la mitad de lo capturado. Los inmuebles pasan a la propiedad del Estado. Los barcos de guerra capturados en combates navales pasan a ser propiedad del rey.²⁰⁴ Aquellas propiedades que fueren recapturadas deberán ser devueltas a su dueño anterior.

202 Peralta, Jaime, *op. cit.*, p. 82.

203 Aquí Ayala recurre al mismo ejemplo que Vitoria.

204 Baltasar de Ayala, citado por Jaime Peralta, *op. cit.*, pp. 109-110.

Ayala, al hablar de la buena fe en la guerra, señala que ésta debe guardarse hasta sus últimas consecuencias, de lo contrario la actuación es dolosa. El enemigo deberá ser legítimo para poder guardarle buena fe, no siéndolo el pirata, el rebelde o el ladrón. Así, para que obre la buena fe se requieren dos principios:

1. Un enemigo legítimo, y
2. Una guerra lícita.

A través de esta primera parte hemos analizado las posturas sostenidas por diversos teólogos-juristas españoles durante los siglos XVI y principios del XVII. En general, concuerdan en sus consideraciones acerca de la guerra justa y de lo que se puede hacer en ella, así como quiénes pueden emprenderla y con base en qué causas o motivos. Siguen todos ellos los lineamientos de la teoría de la guerra expuesta por santo Tomás de Aquino, ya sea explicándola o ejemplificándola. Existen algunas discrepancias, mismas que serán analizadas a continuación, junto con las concordancias.

1. Condiciones para una guerra justa.

En términos generales, los autores coinciden en señalar que las condiciones para una guerra justa son las siguientes:

- a) Que sea declarada por la autoridad competente.
- b) Una causa justa.
- c) Para Soto, es la existencia de la forma jurídica adecuada; para Suárez, es la equidad respecto del enemigo tanto en la guerra como en la paz; para Molina, el que se haga con la intención debida, es decir, el bien común de la sociedad.

2. La licitud de la guerra para los cristianos.

Todos concuerdan en que es lícito para los cristianos hacer la guerra.

3. Autoridad competente para declarar o hacer la guerra.

Es el sentir común de todos los autores analizados el que sólo el principio puede declarar una guerra justa; para algunos de los autores sólo en casos de extrema urgencia se les permite a los particulares y demás funcionarios el declarar la guerra.

4. Causas justas de la guerra.

Coincidir en señalar que es la injuria recibida; algunos de ellos nos ofrecen una serie de ejemplos y detalles.

5. Actos licitos contra los enemigos en guerra justa.

Es lícito resarcirse con los bienes del enemigo de los gastos de la guerra y los daños causados por él injustamente. Los corsarios cumplen en este caso la misión de resarcir al príncipe de los daños sufridos. Para este efecto las patentes de corso o de represalias se conceden cuando el príncipe de los ofensores, pudiendo, no quisiese obligarles a restituir. Según Suárez es justo, mientras dure la guerra, inferirle al enemigo todos los daños que se consideren necesarios para obtener la satisfacción y la victoria, siempre que no se cometan injusticias directas en contra de los inocentes (recordemos que para Suárez son inocentes por derecho natural las mujeres, los niños y todos aquellos que no pueden tomar las armas). Lo dicho por Suárez es en realidad imposible, ya que en muchas ocasiones difícilmente se podrá distinguir entre inocentes y culpables.

6. Las represalias

Dentro de las represalias se comprende al corso como instrumento de su ejecución. Éstas tienen lugar cuando, a decir de Molina, Vitoria y Ayala, algunos ciudadanos de otro Estado han causado un daño y no quieren repararlo, y su príncipe no les castiga convenientemente, reparando el daño. Sólo el príncipe puede autorizarlas, y el medio marítimo en este caso es el corso. Así, podemos concluir que para los autores estudiados, el corso se justifica solamente como instrumento para las represalias que buscan obtener la reparación de los daños sufridos por el príncipe o por sus súbditos, caso en el cual éstos sólo podrán actuar lícitamente con la respectiva autorización; requieren de ella y podrá o no exceder del monto de los daños.

Ahora bien, en lo referente al corso, podemos concluir lo siguiente: el tema de los corsarios no es tratado directamente por ninguno de los teólogos-juristas estudiados salvo el caso excepcional de Vitoria, mismo que lo hace sólo de manera accidental y a guisa de ejemplo. Los demás autores, al referirse a las represalias, utilizan frecuentemente el ejemplo usado por Vitoria para el corso, contemplando como lícita la actuación de particulares en la guerra cuando cuentan con la autorización del príncipe. Podemos afirmar que los teólogos-juristas prácticamente no abordaron el tema del corso, y si lo hicieron fue de manera superficial. En realidad, creemos que lo que sucedió es que se aplicaron los principios generales del derecho de la guerra, el hurto y la rapiña a las diversas prácticas en ella efectuadas, como es, precisamente, el corso. En este sentido, los autores citados no llegaron en sus teorías a la casuística del corso.

El ejercicio del corso es sólo considerado como represalia a un ataque o injuria recibida. Consideramos que, de acuerdo con los teólogos-juristas estudiados, puede utilizarse tanto en tiempo de paz como en la guerra.²⁰⁵ En la paz se utiliza dentro de una guerra privada avalada por el principio entre el ofendido y su ofensor, como única vía para obtener reparación; esto tomando como base el ejemplo de Vitoria. Así, en tiempo de paz se utiliza el corso entre particulares: en tiempo de guerra se utiliza en contra del principio. La misión del corsario debe terminar una vez que se han resarcido los daños sufridos, y no puede continuarla después de terminadas las hostilidades y acordada la paz.

En relación con los bienes capturados en la guerra, los inmuebles pasan a ser propiedad del príncipe, y los muebles de sus captores. Solamente Vitoria y Molina autorizan el exceso en la captura de bienes muebles. Con base en lo anterior, en una guerra injusta los captores estarían obligados a la restitución de los bienes muebles, y el príncipe de los inmuebles.

Los autores estudiados no hacen distinción alguna en lo relativo a quiénes pueden ser corsarios, pero creemos que podrán serlo tanto los ofendidos directamente como cualquier particular que designe el rey. Es, en cierto modo, una institución similar a la práctica común en la conquista de América, que fue la de entregarla para su desempeño a los particulares, donde éstos están sujetos a ciertas obligaciones y limitantes en su actuar.

Pensamos que los corsarios no son, en realidad, soldados regulares, sino privados, regidos por los principios generales del derecho de guerra. El límite de su actividad se fija así por estos principios generales.

²⁰⁵ En este mismo sentido véase Azcárraga y Bustamante, José Luis de, *El corso marítimo. Concepto, justificación e historia*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, Instituto "Francisco de Vitoria", 1950, p. 28.