

LA EXPLICACIÓN DE LA FECHA DEL BICENTENARIO ANTE EL
DERECHO INTERNACIONAL
MÉXICO Y LA DOCTRINA *UTI POSSIDETIS*

Juan de Dios Gutiérrez Baylón

Dr. en Derecho y Profesor de Derecho Internacional
en la División de Estudios de Posgrado de la Facultad de
Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México

ABSTRACT: Explicación Histórica del por que festejamos nuestra asunción de soberanía en 1810, está basada fuertemente en el principio romano que señala “*la preferencia a favor del poseedor de mantener consigo el bien en caso de una eventual controversia sobre la titularidad del respectivo derecho real*”, de tal manera que se toma en cuenta cual es el Estado predecesor para señalar las fechas, así si se toma como punto de partida 1821 quiere decir que el Estado predecesor no es España sino México, o bien, si se toma a España como Estado predecesor la fecha crítica debería ser el año de 1810 y aplicarse esta doctrina de la manera ortodoxa.

SUMARIO: I. LOS HISTORIADORES Y LOS JURISTAS. II. 1810 Y LA DOCTRINA DEL *UTI POSSIDETIS* EN EL DERECHO INTERNACIONAL. III. 1810 Y LA FORMACIÓN DEL ESTADO MEXICANO.

I. LOS HISTORIADORES Y LOS JURISTAS

Durante doscientos años, escolares y legos en México siempre han terminado por preguntarse sin obtener una respuesta satisfactoria: ¿por qué festejamos la fecha de 1810 si nuestra asunción de soberanía es hasta 1821? A esta duda se agrega el hecho de que de manera recurrente los historiadores muestran la proclividad a menospreciar los factores jurídicos en los procesos históricos. Pero en esta ocasión la explicación histórica está fuertemente trabada con el derecho internacional decimonónico y con los albores del derecho interamericano.

Con cierto provincialismo, los historiadores mexicanos ante la imposibilidad de explicarse la ruptura entre el movimiento insurgente de Hidalgo, la *paz romana* que

sobrevino¹ y el proceso de consumación de 1821, se esfuerzan en vincularlos ya sea a la variabilidad de las capacidades militares rebeldes, al retorno al poder en España del afrancesado Fernando VII, al Pronunciamiento de Riego o a una nueva cartografía de poder en el interior de la Nueva España, pero el hecho principal, el más contundente en las relaciones internacionales durante este interregno que lo es el nuevo equilibrio de poderes determinados por el Congreso de Viena de 1815, ese sigue siendo puesto de lado por los eruditos investigadores del pasado. Tras el nuevo orden vienés, la amenaza francesa queda desarticulada al tiempo que la disminuida efectividad española en América y la deteriorada lealtad a su monarca hacen todavía más endeble el vínculo colonial. El Congreso de Viena de 1815 se encuentra entre la idealizada gesta de Dolores y el éxito del movimiento Trigarante. Es la causa de este último y lo explica. Referirnos al movimiento de 1810 o al de 1808 o a cualquier otro acontecimiento coetáneo,² daría históricamente igual al no ser la causa eficiente de la conformación del nuevo Estado nacional.³ La consumación de la independencia se vincula más a la puesta fuera del derecho internacional de Napoleón y sus secuaces que al heroico periplo del Padre de la Patria por el bajío mexicano. El interregno entre 1810 y 1821 es un trasunto del Congreso de Viena de 1815. Entre Hidalgo e Iturbide se yergue la Santa Alianza.

El fenómeno del largo proceso de insurgencia tiene desde explicaciones etnoculturales⁴ hasta políticas. Privilegiar el relato del episodio de insurgencia de don Miguel Hidalgo en 1810 en detrimento del alternativo que sería la entrada en 1821 del Ejército Trigarante a la Ciudad de México, como fecha fundacional del Estado nacional, tiene algunos alcances puramente ideológicos. Sin embargo, lo cierto es que para el derecho internacional es que el punto de reconocimiento de la soberanía nacional lo es el año de 1810 y eso es una realidad. Si históricamente no lo fuese, jurídicamente sí. Lo que a los historiadores y a los profesores de educación primaria les resulta un rompecabezas insuperable, para los juristas es una más de nuestras construcciones con un sentido práctico palmario.

1 Cfr. Alan Knight, *Mexico. The Colonial Era*, Cambridge University Press, 2002, p. 312.

2 Como podría haberlo sido la *Declaración de la Independencia de la América septentrional*, dada en Chilpancingo el 6 de noviembre de 1813. (En donde por cierto, en la exposición de motivos del Congreso Insurgente sobre la mencionada Declaración, se comienza invocando el mítico año de 1810).

3 "En dépit de la défaite de l'Espagne métropolitaine et de sa ruine en 1808, et malgré la guerre civile qui ravagea la péninsule ibérique entre 1808 et 1814, l'Etat viceroyal ne s'effondra pas durant la période 1810-1820." Brian R. Hamnett. *Histoire du Mexique*, Perrin, Paris 2009, p. 140.

4 Cfr. Eric Van Young, *La Otra Rebelión. La lucha por la independencia de México, 1810-1821*, FCE, México, 2006, p. 869.

México como nuevo Estado nacional tuvo que adherirse a la ficción jurídica de la doctrina interamericana del *uti possidetis*, y con ello adoptar el año de 1810.

II. 1810 Y LA DOCTRINA DEL *UTI POSSIDETIS* EN EL DERECHO INTERNACIONAL

En pocas ocasiones en las investigaciones historiográficas de los Estados latinoamericanos se ha profundizado suficientemente en torno a la persistente fijación del año de 1810 como punto de partida del nacimiento de dichos Estados nacionales, pese al hecho de que tales miembros de la comunidad internacional lograron eficazmente dicha categoría en la mayor de las veces hasta una década después. Lo anterior se debe a un problema propio del derecho internacional, específicamente originario del derecho interamericano. El caso de la formación del Estado mexicano es paradigmático respecto del fenómeno arriba descrito.

La doctrina del *uti possidetis* se desarrolló en el derecho internacional regional de la América Latina como consecuencia de los problemas contenciosos territoriales que surgieron principalmente entre los Estados sucesores de España y Portugal en materia de delimitación fronteriza durante los albores del siglo diecinueve y con proyección al

⁵ En particular en el África subsahariana así como en la ex-Yugoslavia. En estas regiones la fórmula del *uti possidetis* ha sido en algunos casos irracionalmente extrapolada, dado que no se surte la hipótesis hispano lusitana de la existencia previa de fronteras internacionales que son heredadas a los Estados nacionales sucesores. En sentido similar véase: Steven R. Ratner, "Drawing a Better Line: *Uti Possidetis* and the Borders of New States," *American Journal of International Law*, vol. 90, no. 4, October 1996, pp. 590-624. Cfr. *Delimitation of Maritime Boundary between Guinea-Bissau and Senegal, Decision of 31 July 1989, Reports of International Arbitral Awards*, vol. XX, p. 146. En lo que concierne a América del Sur, la doctrina *uti possidetis* 1810 ha sido evocada varias veces en el siglo veinte. De esta suerte, en la controversia de fronteras entre Colombia y Venezuela, la doctrina es nuevamente explicada: "Ces territoires, bien que non occupés en fait, étaient d'un commun accord considérés comme occupés en droit, dès la première heure, par la nouvelle République. Des empiétements et des tentatives de colonisation intempestives de l'autre côté de la frontière, comme aussi les occupations de fait, devenaient sans portée ou sans conséquences en droit. Ce principe avait aussi l'avantage de supprimer, on l'espérait, les contestations de limites entre les nouveaux États. Enfin, ce principe excluait les tentatives d'États colonisateurs européens sur des territoires qu'ils auraient pu chercher à proclamer *res nullius*." *Affaire des frontières Colombo-Vénézuéliennes, Sentence arbitrale du 24 mars 1922, Reports of International Arbitral Awards, Volume I, United Nations*, p. 228. 10. As the Court understands the matter, the doctrine has twomain aspects. First, all territory in Spanish-America, however remote or inhospitable, is deemed to have been part of one of the former administrative divisions of Spanish colonial rule (vice-royalties, captainciesgeneral, etc.). Hence there is no territory in Spanish-America that has the status of *res nullius* open to an acquisition of title by occupation. *Secondly*, the title to any given locality is deemed to have become automatically vested in whatever Spanish-American State inherited or took over the former Spanish administrative division in which the locality concerned was situated (*uti possidetis, ita possideatis*, —the full formula). Looked at in another way, *uti possidetis* was a convenient method of establishing the boundaries of the young Spanish-American States on the same basis as those of the old Spanish administrative divisions, except that the latter were themselves often uncertain or illdefined or, in the less accessible regions, not factually established at all, -or again underwent various changes." *Dispute between Argentina and Chile concerning the Beagle Channel, Decision of 18 February 1977, Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXI, pp. 81- 82.

presente siglo en otras regiones del mundo⁵, incluso la Corte Internacional de Justicia (en sala) ha extrapolado la doctrina *uti possidetis juris* 1961 en la descolonización africana.⁶

La función de la doctrina en sus dos principales vertientes ha sido la de establecer de manera coherente los criterios de atribución de los espacios terrestres, ya sea en función a consideraciones de efectividad en la posesión, como en su caso, a estimaciones cartográficas puramente formales.

De acuerdo a los principios del derecho intertemporal que dan sustento a las distintas posiciones en torno al *uti possidetis*, la adjudicación de espacios terrestres en el derecho internacional decimonónico permitía que ésta se realizara mediante las fórmulas del descubrimiento, la ocupación o la conquista. Son justamente estos medios de apropiación de los territorios internacionales lo que polarizó las posiciones entre los nuevos Estados de ascendencia hispánica, respecto al único pero muy importante Estado de origen lusitano en Sudamérica: el Brasil.

Un repaso a los antecedentes históricos que dan origen a la contienda nos permiten remontarnos a las famosas *Bulas alejandrinas de Partición* dictadas por el Papa Alejandro VI en el año de 1493, esto es, antes del descubrimiento mismo de los espacios continentales de lo que alguien bautizaría arbitrariamente como América.⁷ De acuerdo con la doctrina, la delimitación borgiana se refería de manera exclusiva a la

⁶ "The Chamber will first ascertain, by application of the principle of *uti possidetis juris*, what the course of the intercolonial boundary was at the critical dates of independence in August 1960. Only then is it required, if necessary, to consider the documents of 1973 and 1974 relied on by Benin in order to determine whether they could validly have produced legal effects capable of affecting the course of the international boundary as previously defined, that is to say the boundary resulting from the *uti possidetis* of 1960." *Frontier Dispute (Benin/Niger), Judgment of July 12, 2005, I.C.J. Reports 2005, párrafo 127*, p. 143. Ver también los párrafos: 46, 71, 140 y 141.

⁷ En este sentido son las conclusiones del profesor Luis Weckmann: "Las *Bulas alejandrinas de Partición*, de 1493, constituyen una de las últimas aplicaciones prácticas de una vieja y extraña teoría jurídica, elaborada explícitamente en la corte pontificia a fines del siglo XI, enunciada por primera vez en el año 1091 por el papa Urbano II (pero que quizá traza su paternidad a Gregorio VII) y conforme a la cual *todas las islas* pertenecen a la especial jurisdicción de San Pedro y de sus sucesores, los pontífices romanos, quienes pueden libremente disponer de ellas. Esta teoría a la cual me referiré consistentemente bajo el nombre de *doctrina omni-insular* es, sin duda alguna, una de las elaboraciones más originales y curiosas del derecho público medieval." (Énfasis en el texto original). *Constantino el Grande y Cristóbal Colón. Estudio sobre la supremacía papal sobre islas, 1091-1493*. FCE, México, 1992, p. 24.

atribución de las islas respecto de las cuales el vicario de Cristo guardaba un derecho real indiscutible según el derecho internacional medieval de conformidad con la *doctrina omni insular*. En este sentido debe quedar subrayadamente asentado que de conformidad con las facultades que contaba el Papa para emitir su resolución y dar fin al diferendo entre peninsulares, eran exclusivamente para la repartición de islas.⁸ Para algunos las bulas de Alejandro VI tenían el carácter de laudo arbitral.⁹

Poco tiempo más tarde, (Tordesillas 7 de junio de 1494), el propio Alejandro VI dictó una nueva bula con el fin de corregir y precisar la anterior, quedando así definidos los espacios y las zonas de influencia de los dos principales Estados coloniales de la región latinoamericana. Pero de manera paulatina se sentaron las bases del conflicto fronterizo sudamericano y de manera concomitante las bases de la doctrina del *uti possidetis* con sus dos principales ramificaciones escolares: la doctrina *uti possidetis iuris* o 1810 y la doctrina *uti possidetis de facto*.

⁸ En este sentido resulta lógico el hecho de que para el año de 1510 aproximadamente, el doctor Juan López de Palacios Rubios habla aún de "islas": "Al tratar de las *nuevas Islas*, recientemente descubiertas por Cristóbal Colón, parece necesario anticipar ciertas consideraciones acerca de su situación, habitantes y costumbres, para que se tenga alguna noticia, de lo que, Dios mediante, me he propuesto tratar." (Énfasis añadido) *De las Islas del mar Océano*, FCE, México 1954, p. 6. En la jurisprudencia internacional la doctrina *uti possidetis* en materia insular aparece de manera temprana: "Considérant qu'à son tour le Vénézuéla fonde principalement son droit sur celui qu'avait l'Espagne avant la constitution de cette République comme État indépendant et que, s'il résulte bien que l'Espagne n'a pas matériellement occupé le territoire de l'île d'Aves, il est indubitable qu'il lui appartenait comme faisant partie des Indes Occidentales qui étaient sous la domination [*dominio*] des rois d'Espagne, conformément à la loi 1, titre V, livre I, de la *Recopilación* des Indes.

"Considérant que l'île d'Aves a dû faire partie du territoire compris dans le ressort du tribunal de Caracas, lorsque ce tribunal fut créé le 13 juin 1786 et qu'en devenant nation indépendante, le Vénézuéla se constitua sur le territoire de la capitainerie générale du même nom, en déclarant, après coup, en vigueur dans le nouvel État toutes les dispositions adoptées par le gouvernement espagnol jusqu'en 1808, par quoi il put considérer l'île d'Aves comme partie de la province espagnole de Vénézuéla; (...)". *Sentence arbitrale relative à la question élevée entre le Vénézuéla et le Royaume des Pays-Bas, de la domination et de la souveraineté de l'île d'Aves, Décision du 30 juin 1865, Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXVIII, p. 122. Posteriormente: *Cfr. Land, Island and Maritime Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening), Judgment of 11 September 1992, I.C.J. Reports 1992*, pp. 558-559; *Kasikili/Sedudu Island, (Botswana/Namibia), I.C.J. Judgment, 13 December 1999, Reports 1999*, para. 71-75.

⁹ "El examen de los documentos comprueba que la sentencia arbitral no existió. Las bulas de Alejandro VI se expidieron sin conocimiento ni citación de los portugueses y el litigio entre las dos Coronas continuó mucho tiempo después de las bulas." Silvio A. Zavala. *Las instituciones jurídicas de la conquista de América*, Porrúa, México 1971 p. 33.

La línea de Tordesillas o *meridiano de demarcación* ya contenía en su esquema de delimitación un problema grave. Si el punto de referencia habría de serlo el ubicado a 370 leguas marinas a partir de las islas de Cabo Verde, cuál de todas ellas debería considerarse el punto de partida. Cabo Verde es un conjunto archipelágico bastante extendido, por lo que si se considera la isla de San Antonio o en su caso la isla de San Nicolás, tendremos resultados de suyo distintos. Al margen de lo anterior, el meridiano de Tordesillas debería quedar situado aproximadamente entre los 48 ° y los 50 ° grados longitud oeste de París, como referencia correctora. En este orden de ideas, cualquier indefinición en la línea de demarcación se proyectaría en los espacios continentales (en principio insulares) luso-hispanos, de tal manera que los Estados nacionales sucesores heredarían la polémica.

Los tratados de Madrid del 13 de enero de 1750 y de San Ildefonso de septiembre de 1777, (éste último sería uno de los apoyos de la doctrina *uti possidetis* 1810), pretendieron infructuosamente detener el avance portugués en la región. El Tratado de San Ildefonso habría de servir de base de las reclamaciones de los sucesores de España en la región latinoamericana.

A) La doctrina *uti possidetis iuris* o 1810

¹⁰ En palabras del propio Gayo: "148. Retinendae possessionis causa solet interdictum reddi, cum ab utraque parte de proprietate alicuius rei controuersia est, et ante quaeritur uter ex litigatoribus possidere et uter petere debeat; cuius rei gratia comparata sunt VTI POSSIDETIS et VTRVBI uero de rerum mobilium possessione. 150 Nam et siquidem de fundo uel aedibus interdicitur, eum potius esse praetor iubet qui eo tempore quo interdictum redditur nec ui nec clam nec precario ab aduersario possideat; si uero de re mobili, eum potius esse iubet qui maiore parte eius anni nec ui nec clam nec precario ab aduersario possidet; idque satis *ipsis* uerbis interdictorum significatur."

Y más adelante el propio Gayo distingue: "160 Duplicia sunt ueluti VTI POSSIDETIS interdictum et VTRVBI. Ideo autem duplicia uocantur quod *par* utriusque litigatoris in his condicio est nec quisquam praecipue reus uel actor intellegitur, sed unusquisque tam rei quam actoris partes sustinet; quippe praetor pari sermone cum utroque loquitur; nam summa conceptio eorum interdictorum haec est: *vti nunc* possidetis, quominus ita possideatis vim fieri veto; item alterius: *vtrvbi* hic homo de quo agitur apud quem maiores partes huius anni fuit, quominus is eum ducat, vim fieri veto."

cfr. GAIUS, *Institutes*, Société d'édition "Les belles lettres", Paris 1979, páginas 176, 178 y 179. *Fragmenta Vaticana*, 90. Sobre sus alcances, *cfr.* Pacchioni, Giovanni, *Manuale di Diritto Romano*, Unione Tipografico-Editrice Torinese, Torino 1935, pp. 323-324; Monier, Raymond, *Manuel élémentaire de droit romain*, tome I, Éditions Domat Montchrestien, Paris 1947, p. 394; Talamanca, Mario, *Istituzioni di Diritto Romano*, Giuffrè Editore, Milano 1990, p. 497; Guarino, Antonio, *Diritto Privato Romano*, Editore Jovene Napoli, Dodicesima Edizione, Napoli, 2001, p. 509; Marrone, Mateo, *Istituzioni di Diritto Romano*, Palumbo, Palermo 2006, p. 385.

La doctrina objeto de nuestro estudio en el derecho internacional toma como referencia doctrinal la distinción que los jurisconsultos romanos¹⁰ hicieron respecto de la procedibilidad de sendos interdictos en materia de posesión, esto es, el *uti utrubi* (respecto de bienes muebles), así como del *uti possidetis* (para bienes inmuebles). En rigor, la institución jurídica internacional sólo recoge de su homóloga latina lo relativo a la preferencia a favor del poseedor de mantener consigo el bien en caso de una eventual controversia sobre la titularidad del respectivo derecho real.¹¹

De acuerdo con los Estados sucesores de España en el continente americano¹², las nuevas fronteras internacionales deberían obedecer a los límites realizados convencional o arbitrariamente entre las potencias predecesoras, estándose en todos sus términos a la letra de tales instrumentos internacionales. En lo concerniente a las nuevas fronteras entre los propios Estados de ascendencia hispánica, el criterio delimitador debería serlo el propio derecho administrativo colonial español,¹³ con todos

¹¹ En opinión del profesor Raymond Monier: "Dans ces interdits conservatoires, le magistrat prescrit de ne rien entreprendre contre l'état actuel des choses; ce sont, d'une part, l'interdit *uti possidetis* et, d'autre part, l'interdit *utrubi*."

"a) L'interdit *uti possidetis* protège la possession des fonds de terre et des maisons: il a, primitivement, pour but de faire trancher la question de savoir quel est celui des deux plaideurs qui est le véritable possesseur, en particulier en vue de déterminer qui jouera ultérieurement le rôle de défendeur dans un procès en revendication relatif à la même chose (D.43,17, fr. 3, Gaius, IV, 148); mais rapidement, grâce à l'insertion dans la formule, d'une clause relative aux vices de la possession, cet interdit a permis de recouvrer une possession perdue par la violence, clandestinement, ou a titre précaire (D. 43, 17, fr. 1, 5 et 9); finalement, l'interdit *uti possidetis* peut être intenté, en cas de simple trouble possessoire (D. 43, 17, fr. 3, 2-5).

"b) L'interdit *utrubi*, accordé d'abord pour les esclaves, puis étendu à toutes les choses mobilières, ne protège pas nécessairement le possesseur actuel: le plaideur qui triomphe, est celui qui a possédé le plus longtemps l'objet litigieux dans l'année qui précède la délivrance de l'interdit: par exemple, le propriétaire d'un esclave fugitif tombé depuis trois ou quatre mois en la possession d'une autre personne. Justinien, assimilant l'interdit *utrubi* à l'interdit *uti possidetis*, décida qu'il ne protégerait plus désormais que celui qui était effectivement en possession, au moment de la délivrance de l'interdit (D. 43, 31, fr. 1, 1 *itp*; *Inst.* IV, 5, 4 a)." *Manuel élémentaire de droit romain*, tome I, Paris 1947, p. 394.

¹² El Imperio Mexicano, la Gran Colombia, las repúblicas del Perú, del Gran Chaco, Argentina, Bolivia y el singular Estado colchón del Uruguay.

¹³ "Même si cette conséquence est souvent traitée de manière implicite au sein des organisations internationales, le principe implique que le droit des peuples coloniaux à disposer d'eux-mêmes s'exerce dans le cadre des limites administratives fixées par la puissance administrante, ou des frontières coloniales. Dès lors que la succession d'États, dans le cadre de la décolonisation, s'est inscrite dans le cadre des dépendances coloniales, la règle est apparue comme un appui nécessaire à la souveraineté territoriale des nouveaux États." Nguyen, Quoch Dinh. *Droit international public*, L.G.D.J., Paris 1994, p. 462.

los problemas de sobre posición de instituciones descentralizadoras borbónicas respecto de las figuras coloniales de los austrias. Sobre el particular debemos reconocer que si bien es cierto que la doctrina *uti possidetis* 1810 resolvía de manera más que aceptable el problema de las fronteras internacionales heredadas de las potencias coloniales, dicha versión de la doctrina era completamente inútil para trazar las fronteras entre los propios Estados de antecedente hispánico.¹⁴

De acuerdo a la doctrina del *uti possidetis iuris*, el año de 1810 juega un papel fundamental como punto de referencia de la atribución territorial. El aspecto medular

¹⁴ En palabras de la Corte Internacional de Justicia: "There are several different aspects to this principle, in its wellknow application in Spanish America. The first aspect, emphasized by the Latin genitive *juris*, is found in the pre-eminence accorded to legal title over effective possession as a basis of sovereignty. Its purpose, at the time of the achievement of independence by the former Spanish colonies of America, was to scotch any designs which non-American colonizing powers might have on regions which had been assigned by the former metropolitan State to one division or another, but which were still uninhabited or unexplored. However, there is more to the principle of *uti possidetis* than this particular aspect. The essence of the principle lies in its primary aim of securing respect for the territorial boundaries at the moment when independence is achieved. Such territorial boundaries might be no more than delimitations between different administrative divisions or colonies all subject to the same sovereign. In that case, the application of the principle of *uti possidetis* resulted in administrative boundaries being transformed into international frontiers in the full sense of the term. This is true both of the States which took shape in the regions of South America which were dependent on the Spanish Crown, and of the States Parties to the present case, which took shape within the vast territories of French West Africa. *Uti possidetis*, as a principle which upgraded former administrative delimitations, established during the colonial period, to international frontiers, is therefore a principle of a general kind which is logically connected with this form of decolonization wherever it occurs." *Frontier Dispute, Judgment, I.C.J. Reports* 1986, p. 566. En el mismo sentido: "It should be recalled that when the principle of the *uti possidetis juris* is involved, the *jus* referred to is not international law but the constitutional or administrative law of the pre-independence sovereign, (...)" *Land, Island and Maritime Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening), Judgment of 11 September 1992, I.C.J. Reports* 1992, p. 559. "(...) it should not be overlooked that Spanish colonial divisions in Spanish america did not individually have any 'original' or 'historic' titles, as those concepts are understood in international law. The original title belonged exclusively to the Spanish crown, not the internal administrative subdivisions established by it; and it was equally the Spanish Crown which had sovereignty of the colonial territories." *Ibid.*, p. 565. "Since the time when they became independent States, Chile and Argentina sought to determine the boundaries of their respective territories in accordance with the 1810 rule of *uti possidetis*. For example, article 39 of the Treaty of Friendship, Trade and Navigation concluded between the Argentine Confederation and Chile on 30 August 1855 provides that both 'Contracting Parties recognize as the boundaries of their respective territories the boundaries which they held to be such at the time of their separation from Spanish rule in 1810 (...)'." *Boundary dispute between Argentina and Chile concerning the frontier line between boundary post 62 and Mount Fitzroy, Decision of 21 October 1994, Reports of International Arbitral Awards*, vol. XXII, pp. 13-14.

de la doctrina conviene en que las verdaderas fronteras hispano lusitanas eran aquellas que consensualmente habían pactado España y Portugal hasta el año en mención, sin que ningún avance territorial realizado por una potencia colonial respecto de la otra tuviese validez a título de efectividad en la ocupación. De esta suerte la accidentada geografía del Brasil hacia el occidente de la línea papal (particularmente en los confines amazónicos) no generaría derecho territorial alguno a favor del nuevo Estado nacional.

Esta doctrina fue fundamentalmente esgrimida por los actuales Estados sudamericanos. El Imperio Mexicano no se sirvió de dicha doctrina, toda vez que al norte ya existía un Estado nacional con respecto al cual España ya había intentado resolver por la vía convencional el problema limítrofe mediante el tratado *Adams Onís*, pues tal y como lo ha reconocido la Corte Internacional de Justicia, si la delimitación colonial resulta de un acuerdo internacional aceptado por los Estados descolonizados, el recurso al principio del *uti possidetis* no es necesario.¹⁵ No obstante lo anterior, el avance de los anglosajones había sido tan persistente y sus soluciones tan diferidas por el entonces atosigado Imperio español, que el nuevo Estado nacional sucesor poco podría hacer por dotar de estabilidad a la frontera pactada por el Estado predecesor.

Existe una razón adicional para esgrimir la doctrina *uti possidetis* 1810 por parte de los Estados americanos hispanoparlantes. Se trata de una fórmula por la cual cualquier ocupación realizada por una potencia extracontinental en alguno de dichos Estados quedaría anulada, en el interregno de 1810 en adelante, es decir hasta la época en que el nuevo Estado nacional contó con efectividad en todo su territorio. De acuerdo a esta ficción jurídica, la pérdida de presencia efectiva que España pudo haber tenido en su zona de influencia después del año de 1810 como secuela de las guerras

¹⁵ "It will be evident from the preceding discussion that the dispute before the Court, whether described as a territorial dispute or a boundary dispute, is conclusively determined by a Treaty to which Libya is an original party and Chad a party in succession to France. The Court's conclusion that the Treaty contains an agreed boundary renders it unnecessary to consider the history of the 'Borderlands' claimed by Libya on the basis of title inherited from the indigenous people, the Senoussi Order, the Ottoman Empire and Italy. Moreover, in this case, it is Libya, an original party of the Treaty, rather than a successor State, that contests its resolution of the territorial or boundary question. Hence there is no need for the Court to explore matters which have been discussed at length before it such as the principle of *uti possidetis* and the applicability of the Declaration adopted by the Organization of African Unity at Cairo in 1964." *The Territorial Dispute (Libyan Arab Jamahiriya vs. Chad)*, Judgment of 3 February 1994, I.C.J. Reports 1994, p. 38.

napoleónicas, no convertía a tales territorios en *terra nullius* para el derecho internacional de la época (el cual permitía la adjudicación de tales espacios mediante una simple declaratoria unilateral de apropiación), sino que los Estados sucesores retrotraían su presencia como soberanos a la fecha crítica de 1810, reclamando así todos los derechos y accesorios posibles del Estado predecesor.¹⁶

Adicionalmente, la doctrina *uti possidetis iuris* ha permitido a los nuevos Estados nacionales del continente americano de suyo vasto, la adjudicación a su favor de una serie de rincones que jamás fueron ocupados e incluso explorados, pero que caían cartográficamente dentro del ámbito territorial de la potencia colonial desaparecida. De esta guisa, nuevamente el año de 1810 permite elaborar un puente de efectividad entre los Estados predecesor y sucesor, sin dejar ningún vacío territorial susceptible de reclamaciones por parte de terceros Estados.

B) La doctrina *uti possidetis* de facto

¹⁶ "(...) However, this principle, [*uti possidetis*] like any other, is not to be conceived in the absolute; it has always to be interpreted in the light of its function within the international legal order.

"At first sight, it may indeed seem paradoxical that peoples that have struggled for their independence should set so much store by their 'colonial heritage'. At the beginning, however, at the time when the Latin American countries were achieving independence, the principle of *uti possidetis* was formulated to serve a dual purpose: first, a defensive purpose towards the rest of the world, in the form of an outright denial that there was any land without a sovereign (or *terra nullius*) in the decolonized territories, even in unexplored areas or those beyond the control of the colonizers; secondly, a preventive purpose: to avoid or at least to minimize conflict occurring in the relationships among the successors, by freezing the carved-up territory in the format it exhibited at the moment of independence. "14. These two objectives therefore postulate the existence of a boundary, an impermeable territorial division, at the moment of independence. This hypothesis can only be factually verified in each case if a boundary is taken to mean a 'line' in the geometric sense of the word. Otherwise it will be the inevitable fate of the principle of *uti possidetis* to operate as a mere fiction that jars with reality." *Frontier Dispute, Judgment, I.C.J. Reports 1986, Separate Opinion of Judge Abi-Saab*, pp. 661 y 662

¹⁷ "(...) Il y a de l'*uti possidetis* plusieurs interprétations. Une première interprétation est donné dans la thèse brésilienne, d'après laquelle l'*uti possidetis* équivaut à la possession effective et actuelle au moment de la négociation du traité de délimitation. Une deuxième interprétation est donné par la thèse dite hispano-américaine, parce qu'elle a été opposé par certains pays voisins du Brésil à la thèse brésilienne. Suivant cette seconde thèse, l'*uti possidetis* est le droit à posséder attribué à une ancienne colonie par un acte du souverain espagnol, droit qui devait être en vigueur en 1810." Eusebio Ayala. "Le principe de l'*uti possidetis*' et le règlement des questions territoriales en Amérique"; *Revue de droit international*. Paris, 1931, T. VIII, . Num. 4, p. 442.

La otra versión de la doctrina¹⁷ tiene un fundamento más directo en la noción del derecho romano de la posesión (ocupación) efectiva. En efecto, dado que tal y como lo hemos narrado, durante el espacio de tres siglos Portugal avanzó en el territorio español en América del Sur¹⁸ más allá del meridiano de demarcación, la nueva potencia sucesora en la región arguyó de manera lógica que las fronteras por ella heredadas eran las que de hecho (*de facto*) heredó de Portugal. Según la tesis brasileña, el tratado de San Ildefonso de 1777, la cual fue el último acuerdo entre España y Portugal en materia de delimitación en América, habría quedado anulado por la guerra que sobrevino entre dichos países en 1801. Dicha convención no habría quedado renovada por la Paz de Badajoz de 6 de junio de 1801, pues ella no contenía ninguna cláusula expresa al respecto. En consecuencia, al momento de la Independencia, no existía ningún tratado válido entre España y Portugal sobre las cuestiones limítrofes. Ante la ausencia de normas convencionales Brasil invocó el *uti possidetis* de facto. En último de los rigores, la noción prístina de *uti possidetis* se hace valer con mayor contundencia por la diplomacia brasileña de la época.

C). El problema de la generación de fronteras a partir de la delimitación administrativa del Estado predecesor.

¹⁸ "La attitude du Brésil dans les questions limitrophes présente une cohérence remarquable. Sauf un épisode exceptionnel dans sa relation avec le Paraguay, le Brésil soutint toujours une même thèse en matière de limites dans ses négociations diplomatiques et dans l'arbitrage avec l'Argentine." Julio A. Barberis, "La conception brésilienne de l'*uti possidetis*," *Liber Amicorum Mohammed Bedjaoui*, The Netherlands, 1999, p. 60.

En los inicios del siglo XIX, la América meridional que pertenecía a España comprendía cinco unidades coloniales autónomas: tres virreinos, Nueva Granada, Lima y Buenos Aires y dos Capitanías Generales, Venezuela y Chile.

¹⁹ Laudo del Rey de España:

"Whereas the Spanish provinces of Honduras and Nicaragua were gradually developing by historical evolution in such a manner as to be finally formed into two distinct administrations (*Intendencias*) under the Captaincy-General of Guatemala by virtue of the prescriptions of the Royal Regulations of Provincial Intendants of New Spain of 1786, which were applied to Guatemala and under whose régime they came as administered provinces till their emancipation from Spain in 1821; (...) "*I.C.J. Arbitral Award Made by the King of Spain on 23 December 1906 (Honduras v. Nicaragua)*, Reports 1960.

Las demarcaciones internas de la Nueva España¹⁹ no tenían otra función que las de servir como líneas de definición de diversas áreas de competencia administrativa o confesional, sin que ni en la más calenturienta de las mentes se previese como un fin ulterior su utilización para la delimitación de posibles venideros Estados nacionales.²⁰ Dado que tales ámbitos competenciales se vinculaban con las más diversas tareas (tributaria, penal, religiosa, militar), en también épocas distantes y bien diferenciadas, la pretensión de servirse de ellas como una frontera consolidada se viene por tierra en virtud de la unidad constitucional del Estado predecesor. En este orden de ideas, la deseada utilización del principio de *uti possidetis* tratándose de un sola potencia colonial sólo es posible a condición de que se reconozca que la utilización de cualesquiera de sus delimitaciones administrativas es arbitraria en orden al establecimiento de una frontera internacional. De esta guisa, considerar a los criterios de descentralización administrativa del Estado predecesor, tales como los virreinos, las capitanías generales, reinos o intendencias como un criterio de delimitación *per se* para lo que será la geometría del nuevo Estado nacional, es sólo una ilusión de fuerte influencia política.

Otro mito debe ser derribado en esta oportunidad: desde el siglo XIX hasta nuestros días, los teóricos del Estado han utilizado persistentemente el modelo norteamericano como el paradigma de un federalismo centrípeto, pues al decir de tales tratadistas, las trece colonias que más tarde se convertirían en la Unión Americana, renunciaron a sus respectivas soberanías en beneficio de una nueva y única soberanía del entonces

²⁰ Sobre este punto véase: Josefina Zoraida Vázquez, "El siglo XVIII mexicano: de la modernización al descontento", en *Interpretaciones del siglo XVIII mexicano, el impacto de las reformas borbónicas*, editorial Nueva Imagen, México 1992, p. 15. También pueden consultarse las conclusiones de la profesora: Aurea Commons: "Antes de 1786 las jurisdicciones no afectaban a entidades ni se establecían como límites de estas entidades, sino como simples radios de jurisdicción civil o penal. La primera vez que la división territorial de la Nueva España confirió a las demarcaciones carácter propio, fue al año de 1786 con la implantación del sistema de intendencias, que dejaron establecida la base de los actuales estados de la República." *Las Intendencias de la Nueva España*, Universidad Nacional Autónoma de México 1993, p. 244; "En toda la legislación española de la época sólo se encuentran indicaciones escasas y muy poco claras acerca de la delimitación de los territorios de los ámbitos administrativos - civil, judicial, militar y fiscal -, que pudiera ayudar a clarificar la multiplicidad de designaciones." Pietschmann, Horst, *Las reformas borbónicas y el sistema de intendencias en Nueva España*, FCE, México 1996, p. 82. Cfr. Alan Knight, *Mexico. The Colonial Era*, Cambridge University Press, 2002, p. 250.

²¹ Este argumento también es válido para las trece colonias de los Estados Unidos, aun cuando Jellinek haya pretendido lo contrario, y una recurrente y mediatizada doctrina lo repita. Cfr. *Teoría General del Estado*, FCE, México 2004.

naciente Estado federa.²¹ Esta tesis carece de fundamentos históricos y constitucionales, toda vez que las colonias americanas carecían de subjetividad jurídica internacional ya que formaban parte integrante del Imperio Británico. La soberanía a la que supuestamente renunciaron jamás existió, de la misma manera que las colonias españolas en América tampoco eran sujetos del derecho internacional de la época. En rigor, el proceso de integración federal ulterior a la independencia de las colonias inglesas no es tal, pues el fenómeno descrito corresponde de manera estricta a un proceso centrífugo de formación del Estado federal, similar al caso mexicano.

D) La llamada idea del *uti possidetis iuris* 1821

Sin antecedente alguno de cualquier índole, la Corte Internacional de Justicia deforma la doctrina *uti possidetis* 1810 en 1821, sin discernir el problema histórico y jurídico de sucesión de Estados que se da en ese interregno. La Corte comienza por darse cuenta que no es la misma teoría.²² Mientras doctrinaria y jurisprudencialmente el año de 1810 había sido el punto de partida de esa tesis, la Corte lo ignora y señala como fecha crítica para la sucesión en América Central el año de 1821 (primer error), ignoran-

²²"To apply this principle is not so easy when, as in Spanish Central America, there were administrative boundaries of different kinds or degrees; for example, besides 'provinces' (a term of which the meaning was different at different periods), there were *Alcaldías Mayores* and *Corregimientos* and later on, in the 18th century, *Intendencias*, as well as the territorial jurisdictions of a higher court (*audiencias*), *Captaincies-General* and *Vice-Royalties*; and indeed the territories which became El Salvador and Honduras were, before 1821, all part of the same larger administrative area, the *Captaincy-General* or *Kingdom of Guatemala*. Furthermore, the jurisdictions of general administrative bodies such as those referred to did not necessarily coincide in territorial scope with those of bodies possessing particular or special jurisdictions, e.g., military commands. Besides, in addition to the various civil territorial jurisdictions, general or special, there were the ecclesiastical jurisdictions, which were supposed to be followed in principle, pursuant to general legislation, by the territorial jurisdiction of the main civil administrative units in Spanish America; such adjustment often needed, however, a certain span of time within which to materialize. Fortunately, in the present case, insofar as the sectors of the land boundary are concerned, the Parties have indicated to which colonial administrative divisions they claim to have succeeded; the problem is to identify the areas, and their boundaries, which corresponded to these divisions, to be referred to herein, for the sake of simplicity, as 'provinces' which in 1821 became respectively El Salvador and Honduras, initially as constituent States of the Federal Republic of Central America. Moreover it has to be remembered that no question of international boundaries could ever have occurred to the minds of those servants of the Spanish Crown who established administrative boundaries; *uti possidetis iuris* is essentially a retrospective principle, investing as international boundaries administrative limits intended originally for quite other purposes." *Land, Island and Maritime Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*, Judgment of 11 September 1992, I.C.J. Reports 1992, pp. 387-388.

do al verdadero Estado predecesor en la región que no es España sino México (segundo error). De suyo el año de 1821 es un equívoco que vicia toda la decisión, pues carece de antecedentes históricos y jurisprudenciales, pero suponer que España es todavía el Estado predecesor para el año de 1821 es ya un atentado contra la lógica.²³

Es bien sabido que la independencia de la Capitanía General de Guatemala se produce históricamente de manera errática en tanto que tras su separación de España declara su anexión al Imperio Mexicano. La pérdida (aún temporalmente reducida) de la subjetividad jurídica internacional de Guatemala (que en la época incluye los departamentos de Costa Rica, El Salvador, Honduras y Nicaragua), conlleva a que los criterios útiles para la delimitación fronteriza internacional ulterior lo sean los derivados del derecho administrativo de la potencia predecesora (*i.e.* el Imperio Mexicano), por lo que resulta inconcuso que el derecho colonial español ya no tenía validez. En esta tesitura la Corte falló en la identificación del Estado predecesor y en la determinación del origen de los Estados predecesores. La aberración lógica puede ser descrita de la siguiente manera: si se toma como punto de partida 1821 quiere decir que el Estado predecesor no es España sino México, o bien, si se toma a España como Estado predecesor la fecha crítica debería ser el año de 1810 y aplicarse esta doctrina de la manera ortodoxa.

E) La doctrina *uti possidetis* en el derecho del mar contemporáneo

El eje tradicional de las discusiones siempre había estado en el ámbito de los contenciosos territoriales, descartándose la posibilidad de extender este método de atribución de espacios a los ámbitos marítimos. Las razones no eran en modo alguno caprichosas, sino sustentadas en sólidos principios del derecho internacional del mar que fácilmente entrarían en crisis al contacto con la mera posibilidad de esgrimir la tesis

²³ "Ultimately, therefore, for the present 'land boundary dispute', the object and purpose of any *uti possidetis juris* determination cannot be other than to ascertain the 1821 administrative boundaries of the former Spanish colonial intendencias of El Salvador and of Honduras - administrative units introduced in the Captaincy-General of Guatemala in 1786 (...)" *Land, Island and Maritime Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*, Judgment of 11 September 1992, I.C.J. Separate Opinion of Torres Bernárdez, Reports 1992, p. 637. 17. El error histórico recurrente: "Before becoming independent in 1821, Nicaragua was a colonial province under the rule of Spain." *Territorial and Maritime Dispute (Nicaragua v. Colombia)*, Preliminary Objections, Judgment of 13 December 2007, I.C.J. Reports 2007, p.10; "Both Costa Rica and Nicaragua, which had been under Spanish colonial rule, became independent States in 1821." *The Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua)*, Judgment of 13 July 2009, I.C.J. Reports 2009, n. 17.

²⁴ *Cfr. North Sea Continental Shelf Cases*, I.C.J. Judgment, Reports 1969, p. 51, para. 96.

de que los mares abiertos y el alta mar fuesen heredables y peor todavía que pudiesen acarrear como accesorios a los espacios insulares, lo que ya en sí resultaba herético.²⁴ Más aún, el principio medieval de la libertad de los mares y del libre tránsito de las embarcaciones automáticamente entraría en crisis.²⁵ En el caso específico de la Nueva España uno de los proyectos virreinales en el Golfo de México o *Seno Mexicano*, fue la de adjudicarse los espacios marítimos de la región en una abierta rivalidad con Francia e Inglaterra en el siglo XVII. Sin embargo, no conocemos de antecedentes sólidos de la adjudicación del Golfo de México o de cualquier otra zona en los mares circundantes.

La revolución en la materia la hizo estallar la Corte de Justicia Centroamericana, en la así llamada sentencia del *Golfo de Fonseca*²⁶ en el año de 1917. De acuerdo con esta Corte regional, el mencionado Golfo tenía el carácter de bahía histórica y constituía un mar cerrado, nociones éstas por completo ajenas al derecho internacional general contemporáneo. La idea de que tres Estados ribereños poseyesen derechos marítimos hereditarios y de exclusión absoluta hacia la comunidad internacional no dejaba de ser un regionalismo respecto del cual el derecho internacional general ya arreglaría cuentas después. Pero, dado lo continuado del conflicto, el precedente dictado por la Corte de Justicia Centroamericana determinó con gran fuerza la decisión de la Corte Internacional de Justicia en 1992, en donde el principio aludido obtendría su consagración y el origen de una polémica envenenada.²⁷ Los argumentos lógicos destruyen fácil-

²⁵ "Such obligations are based, not on the Hague Convention of 1907, No. VIII, which is applicable in time of war, but on certain general and well-recognized principles, namely: (...) the principle of the freedom of maritime communication; (...)." *The Corfu Channel Case (Judgment of April 9th, 1949)*, I.C.J. Reports 1949, p. 22.

²⁶ "(...) evidentemente se deduce de los hechos constatados en los párrafos que preceden, que el Golfo de Fonseca pertenece a la categoría especial de Bahía histórica y es del dominio exclusivo de El Salvador, Honduras y Nicaragua; porque reúne todos los caracteres o condiciones que los expositores del Derecho de Gentes, los Institutos Internacionales y los precedentes han establecido sobre el carácter de las aguas territoriales; esto es, una posesión secular o inmemorial con *animo domini*, pacífica y continua y con aquiescencia de las demás naciones; (...)." *Corte de Justicia Centroamericana, Sentencia, 9 de marzo de 1917*, p. 137.

"(...) el carácter jurídico del Golfo de Fonseca, está subordinado a otras condiciones de capital importancia que las de una extensión más o menos grande de su capacidad y estrechez de entrada; y en tal sentido es que este Tribunal lo ha estimado como perteneciente a la categoría de *Bahía histórica* y con caracteres de *mar cerrado*, (...)" *Ibid.*, p. 140.

²⁷ "In sum, the concept of 'historic waters' has become practically a redundancy, (...)" *Land, Island and Maritime Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*, Judgment of 11 September 1992, I.C.J. Dissenting Opinion of Judge Oda, Reports 1992, p. 756.

mente la posición de la Corte: no hay manera de demostrar que España como Estado predecesor poseyese el control absoluto de las aguas en la zona considerada como bahía histórica,²⁸ ni que el derecho internacional general habilitara a ese país a legar los espacios marítimos regionales a voluntad, y hacerlos privativos de tres Estados.

Ciertamente la sentencia de 1992 no es la más sesuda ni afortunada de las decisiones de la Corte Internacional de Justicia. Tanto el derecho del mar como el derecho interamericano son mal reconocidos y aplicados por una sala de la Corte de La Haya. La Corte llega a preguntarse si el principio *uti possidetis* es aplicable al mar al igual que a la tierra, (...) sin contestarse.²⁹

III. 1810 y la formación del Estado mexicano

La institución del *uti possidetis iuris* se encuentra en la base de la formación del actual Estado mexicano. Ciertamente en nuestro caso dicha doctrina no tuvo como función la delimitación territorial respecto de otro Estado sucesor tras un proceso de emancipación coetáneo como el ocurrido en América del sur. Pero, sirvió como instrumento para que el nuevo Estado nacional reclamase para sí todos los espacios que su predecesor había ocupado de manera efectiva o en su caso, respecto del cual hubiese ejercido influencia preponderante, lo que incluiría posesiones insulares anexas. Es esta la razón y no ninguna otra de carácter caprichoso, por la cual la independencia nacional se ha reconocido por el derecho internacional desde el año de 1810.

1810 es el referente jurídico e histórico de nuestro Bicentenario. Gracias a nuestras gestas y a la inteligente aplicación del principio *uti possidetis* el Estado mexicano tomó su lugar ante el derecho internacional. Hoy descubrimos que la grandeza de nuestro país tiene una importante raíz en el derecho de gentes y en su propia epopeya histórica. Con la conmemoración analítica de doscientos años de soberanía a partir de la declaratoria jurídico internacional de 1810 no se cierra un ciclo en la historia de México, sino que se abre la puerta hacia su futuro.

²⁸ Cfr. *Land, Island and Maritime Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*, Judgment of 11 September 1992, I.C.J. Dissenting Opinion of Judge Oda, Reports 1992, p. 753.

²⁹ "Accordingly, it is necessary to enquire into the legal situation of the waters of the Gulf in 1821 at the time of succession from Spain; for the principle of the *uti possidetis juris* should apply to the waters of the Gulf as well as to the land." *Land, Island and Maritime Dispute (El Salvador/Honduras: Nicaragua intervening)*, Judgment of 11 September 1992, I.C.J., p. 589.