

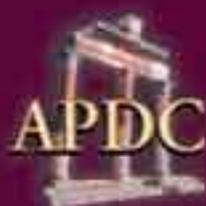
DOMINGO GARCÍA BELAUNDE



UNIVERSIDAD NACIONAL MAYOR DE SAN MARCOS
(Universidad del Perú, DECANA DE AMÉRICA)
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA



CONSTITUCIÓN Y DOMINIO MARÍTIMO



INSTITUTO IBEROAMERICANO DE DERECHO CONSTITUCIONAL
(SECCIÓN PERUANA)

CONSTITUCIÓN Y DOMINIO MARÍTIMO

PRÓLOGO

- I. El dominio marítimo en la Constitución de 1993
- II. La Constitución del Perú y la Convención del Mar

Apéndices

- I. Debates parlamentarios
 - a) Comisión de Constitución y de Reglamento (sesión de 3 de mayo de 1993)
 - b) Comisión de Constitución y Reglamento (sesión de 4 de mayo de 1993)
 - c) Comisión de Constitución y Reglamento (sesión de 5 de mayo de 1993)
- II. Intercambio epistolar con Andrés Aramburú Menchaca
- III. Intercambio epistolar con José Luis Bustamante y Rivero
- IV. Intervención de Luis Alberto Sánchez en el Senado (fragmento)
- V. Nuestro mar, por Luis Alberto Sánchez
- VI. Intervención del canciller Javier Arias Stella (octubre de 1982)
- VII. Senado aprueba moción de apoyo a la Convención del Mar (1984)
- VIII. Perú no suscribirá Convención del Mar (diciembre de 1984)

- IX. El Poder Ejecutivo remite al Congreso de la República el texto de la Convención de Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (mayo de 2001)
- X. El Perú y las 200 millas por Juan Miguel Bákula P.
- XI. Mar y Constitución por José F. Palomino Manchego

PRÓLOGO

Uno de los temas más importantes de la política exterior peruana de los últimos años, ha sido el de las 200 millas, fijado por vez primera en 1947, en el famoso decreto que ese año firmó el presidente José Luis Bustamante y Rivero, y refrendó su canciller Enrique García Sayán.

Tal como se desprende del contexto de la época, así como del testimonio de los contemporáneos, las motivaciones eran estrictamente económicas o relacionadas con este rubro. En concreto, y para sólo mencionar el año 1947, la caza de la ballena. Sólo más tarde, el horizonte se fue ampliando, y con los años los intereses nacionales en ese espacio marítimo han aumentado. Hasta llegar al día de hoy, vigente ya la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, en donde el problema, conjuntamente con otros más, se ha convertido en mundial.

Sin embargo, cuando todo empezó, los inicios fueron más bien modestos. Y por eso llama la atención el brio inicial que en él se puso. Así como la reafirmación del principio que los países del Pacífico Sur hicieron en la histórica como pionera, Declaración de Santiago de 1952.

Pero esto no se detuvo ahí. Y fue así como el tópico en general, y sobre todo, el relacionado con el espacio marítimo de 200 millas, llegó por vez primera al más alto nivel en la Constitución de 1979, que fue la que sentó la bases de lo que vino después. Y que en sustancia, se mantiene hasta ahora.

Por cierto que para llegar al enunciado constitucional de 1979, hubo un largo período de maduración y un gran debate que arrancó en 1978 y duró intensamente hasta 1982, cuando la Conferencia de Derecho del Mar concluyó y fue puesta a la firma. Y más tenuemente hasta 1984, fecha en la cual el Gobierno de entonces declaró que no suscribiría, por ahora, la Convención del Mar.

Todo este proceso, en sus tramos fundamentales, fue condensado y analizado con detenimiento en mi libro Mar y Constitución, que la Universidad de Lima me publicó en 1984, y del que hay reimpressiones. Y al que me remito para mayores precisiones y afinamientos.

Con posterioridad a esa fecha, el panorama legislativo y jurisprudencial no ha cambiado, y puede decirse que tampoco se ha hecho ningún avance. Si bien es cierto que los furores y los odios contra la Convención se han desvanecido, enfriados ya los enconos de las primeras horas.

Pero en el ínterin, se dio el golpe de Estado de 1992, con el único propósito de afianzar y mantener en el poder al Ing. Fujimori. Y producto del cual fue la Constitución de 1993, que actualmente, con ligeras modificaciones, se encuentra en vigor.

Lo importante de esta Constitución es que, en lo básico, no hizo más que glosar lo dispuesto en la Carta de 1979, no obstante lo cual los constituyentes de entonces guardaron las formas e iniciaron un debate de los principales temas constitucionales que, como era de esperarse, despertaron notable interés en la ciudadanía. Pero la Carta de ese año es un texto que casi no trae novedades, muchas de las cuales, además, no han sido cumplidas. Y en algunos tramos, no hace más que seguir a la que la precedió.

En lo referente a las 200 millas, y debido a sus alcances, las comisiones del así llamado Congreso Constituyente Democrático, se cuidaron de escuchar a las diversas posiciones que existían en torno al tema, de manera tal que el texto aprobado lo fue por consenso y sin oposición de nadie. Y esto consistía, básicamente, en repetir lo que ya decía la Constitución de 1979. A lo que hay que agregar, que este tema no trascendió a la opinión pública, ni tampoco existió un debate en torno a él, ni hubo un interés en conocerlo. En rigor, el debate, como queda dicho, acabó para efectos prácticos, en 1984.

No obstante esto, en meses pasados, el gobierno transitorio del presidente Valentín Paniagua C., con el refrendo del canciller Javier Pérez de Cuellar, ha enviado la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, al Congreso de la República, para su discusión y aprobación. Y como consecuencia de ello, la eventual adhesión del Perú a tan importante instrumento internacional.

Con esto queda claro, que lo que fue iniciado en 1979, se está acercando a su recta final, pues ya el Ejecutivo envió la Convención al Congreso. Si bien no se sabe cuándo ni cómo se iniciará el debate, ni menos aún su duración.

Lo que sí es cierto es que en los actuales momentos, todo depende del Congreso, sin importar por ahora que apruebe o rechace la adhesión a la Convención (si bien entiendo que lo mejor para el país sería lo primero). Por lo que estimo que ya la situación está definitivamente clara, con independencia a lo que se decida en sede legislativa.

Es por esto que he creído oportuno publicar, debidamente revisados y corregidos, dos textos míos que recogen toda la problemática de las 200 millas, incidiendo en lo que pasó en la constituyente de 1993, para demostrar así un sentido de continuidad en la normativa constitucional, pues aquí no hubo ningún tipo de ruptura.

Los dos textos que aquí presento y que forman este libro, son en cierto sentido un complemento y una prolongación de mi libro de 1984, con la ventaja de que se han añadido importantes apéndices que no se publicaron en aquella oportunidad, algunos relacionados con esa época, y otros de fecha más reciente.

Los apéndices contienen las intervenciones que en la Comisión de Constitución y Reglamento (1993) hicieron tres personalidades acreditadas en la materia: Andrés Aramburú Menchaca, Eduardo Ferrero Costa y Juan Miguel Bákula Patiño. Estas intervenciones, que aquí se publican únicamente en la parte pertinente al tema, han sido recogidas directamente de las cintas

magnetofónicas que se conservan en los archivos del Congreso, desgrabadas fielmente y respetando lo expresado por las partes en aquella ocasión. Sin embargo, cabe advertir que se han hecho algunas correcciones allí donde los errores de la grabación eran evidentes, o para evitar fraseos innecesarios o reiterativos. Y respetando en todo momento el pensamiento de los invitados y de los congresistas que intervinieron. Con todo, la transcripción que se ofrece no es oficial, y tiene un mero carácter informativo, del que me hago enteramente responsable.

En la misma línea, publico un grupo de cartas que cursé con Andrés Aramburú Menchaca y José Luis Bustamante y Rivero, que obran en mi archivo personal, si bien, por razones que desconozco, han circulado en fotocopias entre los interesados del tema. De ahí que aquí las publique en su versión literal.

Le siguen dos textos de Luis Alberto Sánchez. El primero es una intervención en el Senado en 1981, y luego, un artículo periodístico publicado en 1983. Se agregan acá, pues la numerosa producción de LAS no ha sido totalmente recopilada, y porque además, él es uno de los artífices de que la fórmula constitucional consagrada en 1979 -y que todavía permanece- fuese aprobada por una amplia mayoría. Sánchez puso todo su empeño y su prestigio en la aprobación de la norma constitucional y en especial sobre el concepto de “dominio marítimo”, si bien no logró convencer a su partido de que apoyase la Convención (de hecho, luego del gobierno de Belaunde, ni García ni Fujimori hicieron el menor gesto a favor de la Convención del Mar).

Los siguientes apéndices están dedicados a la actitud que en defensa de la Convención hizo el entonces canciller Javier Arias-Stella (que fue una voz aislada dentro del Gobierno de entonces); a la moción que en 1984 el Senado aprobó a favor de la Convención del Mar; a la información dada por el Gobierno en 1984 de que no firmaría la Convención. Y finalmente, el dispositivo legal mediante el cual, en mayo de 2001, se remitió la Convención al Congreso de la República.

Además, se recogen dos de los muchos comentarios periodísticos aparecidos en esos días en torno a mi libro Mar y Constitución, debidos a la generosidad de Juan Miguel Bákula Patiño y José F. Palomino Manchego.

Por cierto, no son éstos los únicos documentos existentes y que merecen ser publicados. Pero son quizá los más ágiles y los más breves e ilustrativos para la ocasión. Y ésta no es otra que difundir aún más el sentido de las 200 millas marinas, de tanto interés en los actuales momentos.^(*)

Lima, diciembre de 2001
Domingo García Belaunde

^(*) Debo agradecer la valiosa colaboración del Embajador Fernando Guillén, quien me ha proporcionado documentación valiosa sobre el largo debate de las 200 millas; algunas de las cuales se reproducen en el Apéndice.

I

El dominio marítimo en la Constitución de 1993

1.- Alcances. 2.- La etapa fundacional: 1947–1979. 3.- El problema en cuestión. 4.- La opinión pública ante las 200 millas. 5.- Lo que decía la Carta de 1979 y lo que faltó. 6.- La etapa de consolidación: de 1979 en adelante. 7.- Las incomprensibles oposiciones: Bustamante y Aramburú. 8.- La segunda etapa de consolidación: 1979–1993. 9.- La Constitución de 1993. 10.- La opinión pública y la Convención. 11.- Bibliografía reciente.

1. Alcances

La vigente Constitución de 1993, no consigna mayores novedades en relación con la que la precedió, sancionada en 1979. Y esto se confirma, sin duda alguna, en lo referente al dominio marítimo, en donde las líneas maestras sancionadas en aquel entonces, se han mantenido, si bien imperfectamente.

Lo que aquí se pretende exponer, es lo que ha consagrado la Constitución de 1993 en relación con el dominio marítimo, cuáles fueron sus debates y cuál es la situación actual de este texto normativo, en relación con la Convención sobre el Derecho del Mar.

Habiendo ya realizado un estudio bastante comprensivo sobre la situación previa (en mi libro Mar y Constitución publicado en 1984 por la Universidad de Lima y reeditado en 1987), nada más conveniente que poner al día dicha obra, con las notas que a continuación se indican, que fueron especialmente preparadas para mi exposición en el seminario que sobre Derecho Internacional Marítimo, realizó la Escuela de Guerra Naval

Argentina, y que se llevó a cabo, con el concurso de la Pontificia Universidad Católica del Perú, durante los días 28, 29 y 30 de setiembre de 1998, en la ciudad de Buenos Aires (por la parte peruana me acompañaron en esa oportunidad Marcial Rubio Correa y Elvira Méndez Chang).

2. La etapa fundacional: 1947-1979

Se debe al Decreto Supremo núm. 781 de 1 de agosto de 1947, la proclamación, por parte del Perú, de la soberanía y jurisdicción sobre sus aguas adyacentes, para los fines de defensa y protección de sus recursos naturales y en la extensión de 200 millas marinas. Así lo demuestra claramente el texto mismo y sus fundamentos, que por lo demás, son un eco de las sucesivas declaraciones unilaterales que se dieron en nuestra América, con motivo de la Segunda Guerra Mundial. Y más en concreto, del decreto chileno de 23 de junio de 1947, firmado por el general Gonzáles Videla, entonces presidente de Chile, y que buscaba, sobre todo, defender a ese país de la caza indiscriminada de ballenas.

Este decreto pionero tuvo, sin embargo, las más variadas vicisitudes, como lo he señalado en otro lugar. Por un lado, emprendió una carrera lenta, pero segura, de afirmación del derecho de los estados ribereños para la explotación de los recursos naturales de las aguas adyacentes, vivos y no vivos, con varias estaciones, de las que señalamos las siguientes:

- a) la Declaración de Santiago de 1952, que firmaron Perú, Chile y Ecuador, con la posterior adhesión de Colombia (en 1980), y que constituyó un núcleo importantísimo de defensa de las 200 millas, como la doctrina comparada se ha encargado de resaltar.
- b) La Primera y Segunda Conferencia de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (ambas en Ginebra, en 1958 y 1960 respectivamente), que permitieron precisamente afinar tales concepciones, y tomar importantes acuerdos, si bien nada vinculante se acordó en relación a la anchura del

mar. Con todo, la comunidad internacional tomó conciencia del problema que la tesis de las 200 millas implicaba.

- c) La Tercera Conferencia sobre Derecho del Mar, gestada desde fines de la década de los sesenta, y con varios periodos de sesiones, el primero de los cuales se inició en 1974 y el último y definitivo en 1982, en que quedó concluida y para la firma, la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar. Esta Convención, que está en vigor desde el 16 de noviembre de 1994, y que cuenta en la actualidad con una adhesión mayoritaria de los países industrializados e incluso de los que están en la más alta posición en materia de tecnología para la explotación marina, ha alcanzado una aceptación definitiva y de ella, precisamente, el Perú está ausente, por razones de orden político interno.

Esta etapa, iniciada en 1947, termina en 1979, ya que en esta época, aprobados ya por consenso los principales espacios marítimos de lo que luego sería la Convención del Mar, fue conocida por la Asamblea Constituyente de 1978, discutida en su fuero interno y en la opinión pública, y consagrada además en su texto constitucional, que rechazó expresamente el concepto de “mar territorial”, que inútilmente intentaron consagrar en la nueva Constitución los más conspicuos representantes territorialistas en ese momento, constituyentes ambos, Andrés Aramburú Menchaca y Alberto Ruiz-Eldredge.

3. El problema en cuestión

Si bien es cierto que las 200 millas encierra un problema importante, cuál es la protección de las riquezas marinas, vivas y no vivas en ese espacio marítimo, lo cierto es que tal tesis era inimaginable para el Derecho Internacional clásico, que había pregonado la regla del tiro del cañón que llegaba a 3 millas, dentro de lo que hasta entonces se llamaba “derecho marítimo internacional” (sin embargo, en la Conferencia de La Haya de 1930, el célebre Gidel había cuestionado seriamente el ancho de las 3 millas, que desde entonces entró en crisis). Pero a nivel internacional, tan

sólo a partir de la década de los cincuenta, coincidentemente con el inicio de las conferencias de Ginebra, el enfoque clásico empieza a ceder posiciones frente a los nuevos planteamientos.

Por un lado, teníamos el cuestionamiento de la anchura de tres (3) millas. Pero por otro, lo que estaba en cuestión era la explotación de los recursos naturales, vivos y no vivos, existentes en el mar. Lo que en un principio era tan sólo riqueza pesquera, muy pronto fue rebasado al descubrirse la existencia de gran cantidad de recursos no vivos (minerales, petróleo, etc.) en la plataforma continental y en los llamados “fondos marinos”.

Por tanto, la defensa del mar y de las 200 millas, era algo que unía por doquier a todas las tiendas.

Pero la dificultad asomaba cuando se trataba de definir en qué consistían estas 200 millas. Por un lado, el ex – presidente Bustamante y Rivero, luego de tanteos y vacilaciones, sostuvo en 1954, a seis años de distancia de su presidencia y desde el exilio, que tales 200 millas no eran otra cosa que un mar territorial a secas. Su antiguo ministro de Relaciones Exteriores y ponente del Decreto, de 1947, Enrique García Sayán, sostuvo otra cosa: que se trataba más bien de una zona especial creada para la protección de determinados recursos naturales, que favorecían al Estado costero.

Pero esta discrepancia inicial, iba a tener gran repercusión. La tesis de Bustamante y Rivero tenía cierta lógica, pues en el Derecho Internacional clásico existían tan sólo dos zonas en el mar (mar territorial y alta mar) y nada más. Era casi imposible sostener la existencia de una tercera zona tan a contracorriente. Esto explica porqué la posición de Bustamante tuvo tanto predicamento, y porqué fue fácil que “vendiese” la tesis territorialista, casi sin contendor alguno. Por otro lado, su ex –canciller García Sayán, nunca hizo campaña sobre el tema, y además, presumiblemente tampoco quiso aparecer como discrepante con el antiguo mandatario, si bien se cuidó de dejar estampado por escrito cuáles eran sus opiniones.

A lo anterior debe añadirse que la tesis de la territorialidad de las 200 millas, tenía un evidente tinte patrioter, que fue muy bien aprovechado por las políticas nacionalistas, generalmente de izquierda, que agitaron nuestro escenario político durante la década del 60 y del 70. Esto es, la bandera territorialista, avalada por la figura preclara de Bustamante, y voceada a todo lo ancho del territorio del país, avanzó sin contendores. Los que sabían que la cosa no era así, o en todo caso, que no era tan sencilla, no intervinieron en el debate. Algunos, como García Sayán, porque prefirieron no terciar en la polémica, y otros, como en el caso de Alberto Ulloa y de diplomáticos conocedores en la materia, porque ni la Cancillería ni el Gobierno quisieron intervenir o prefirieron que la tesis se abriese paso lentamente, aun cuando fuese errada en sus alcances. Esta dejadez fue a la larga perjudicial, pues ha postergado hasta ahora la adhesión del Perú a la Convención del Mar, y le ha hecho perder algunas buenas oportunidades en este punto.

Por tanto, el gran debate que hubo y que todavía subsiste, aun cuando minimizado, es el de la naturaleza jurídica de las 200 millas.

4. La opinión pública ante las 200 millas

Después de la captura de la flota de Onasis, en noviembre de 1954, que conmovió a la opinión pública, ésta se orientó definitivamente hacia la concepción de las 200 millas como territoriales, no empece que los documentos oficiales del Perú decían precisamente lo contrario (si bien con algunas y aisladas excepciones, como el fallo del Capitán del Puerto de Paita, explicable por la premura con que fue redactado, por la época y por no ser un especialista el que lo preparó y sancionó).

Difícil es saber porqué el Gobierno no intentó enderezar este desvío, y porqué tampoco la Cancillería- cuyos miembros deben pedir autorización para actuar en todo acto público o para realizar cualquier publicación técnica- no hizo nada. Sin embargo, se sabe que las delegaciones a las

conferencias de Ginebra (1958 y 1960) así como a las sesiones de la tercera y última, fueron procesos en sentido negativo: no mencionar ni defender un mar territorial.

Y así fue cómo se formó la concepción territorialista, alimentada por las pasiones y furores patrioteros y nacionalistas que nunca faltan, y que quizá fueron necesarios en su momento, para poder cuajar la tesis y llevarla a los escenarios internacionales.

Precisamente por eso, el gran debate habido en el bienio 1978-1979 es valioso, no sólo porque fue muy difícil para los defensores de la tesis internacional del Perú, mantenerse frente a la interpretación interna, sino porque ahí se afinaron muchas cosas y se consagró al más alto nivel constitucional una normatividad adecuada. La que ha continuado hasta ahora, pues además ha recibido una pública aceptación y reconocimiento de los partidos políticos y los sucesivos gobiernos.

Cuando el gran debate se inició en 1978, en el cual participé muy activamente a pedido de mis dilectos mis amigos los embajadores René Hooper y Juan Miguel Bákula, me encontré luchando contra un gigante. Cuando defendíamos la tesis de las 200 millas como una zona sui generis o modal, como quería Alberto Ulloa, nos creían desquiciados o traidores a la patria. El periodismo estaba a favor de la tesis tradicional y grandes grupos de opinión respaldaban al ex-presidente Bustamante. Sin embargo, como de la oscuridad sale la luz, de igual manera del debate salieron muchas cosas claras: se precisó la tradición diplomática e internacional del Perú; se reinterpretó nuestro pasado legislativo y sobre todo se hizo ver la conveniencia de aceptar, o por lo menos, esperar lo que dispusiera la comunidad internacional en lo referente a la Convención del Mar, ya lista en aquella época en sus primeras versiones.

Si en 1978 el ciento por ciento de la opinión pública era territorialista acérrima, creo que en 1979 y más aun en 1982, estaban lejos del 50% quienes participaban de la concepción heroica, por así decirlo, de las 200

millas territoriales. Dicho porcentaje ha ido descendiendo poco a poco, y es probable que hoy sea muy pequeño y en trance de desaparecer.

Este cambio profundo de la opinión pública, de casi 180 grados en pocos años, se debe en parte a la labor de muchos por defender los frutos de la Convención del Mar, y a la buena voluntad de otros tantos que quisieron conocer la verdad, antes que aferrarse a estereotipos nacionalistas.

Definido hoy el panorama internacional, aclarado de una vez por todas la legislación interna sobre la materia, constitucional e infraconstitucional, disipadas las dudas y vacilaciones de muchos sectores, y con una visión optimista por parte de la opinión pública, sólo falta ahora una decisión política para adherirse a la Convención sobre el Derecho del Mar.

5. Lo que decía la Carta de 1979 y lo que faltó

Como ya se ha apuntado, la Constitución de 1979 es la primera, que con todo rigor, afronta la problemática del dominio marítimo del Estado. Pero para hacerlo, tuvo que haber todo un largo debate en el cual se esgrimieron las tesis territorialistas, por un lado, y las tesis no territorialistas o zonistas, por otro. Al final, la tesis territorialista, que logró ser introducida en un primer momento (como por ejemplo, en el Reglamento de la Asamblea Constituyente sancionado en agosto de 1978, y posteriormente en las dos comisiones de trabajo referidas al Estado y al Territorio y en otra dedicada a los Recursos Naturales), fue al final totalmente abandonada, como consta en los votos en contra y las opiniones disidentes que surgieron en los debates y que luego se plasmaron por escrito así como en las opiniones de algunos contribuyentes de entonces, como Luis Alberto Sánchez, quien fue uno de los responsables de que finalmente se adoptara el texto constitucional. Pues bien, el gran debate llevó precisamente a la adopción de un texto que representó:

- a) consagrar por vez primera y al más alto nivel, la tesis de las 200 millas,
- b) señalar que en esa zona el Estado ejerce soberanía y jurisdicción para determinados efectos,
- c) calificar a dicha zona como de dominio marítimo, entendiéndolo como, un concepto flexible,
- d) descartar expresamente la tesis territorial, como se demuestra por las propuestas, ponencias, mociones y dictámenes territoriales que surgieron durante el debate, que fueron desechadas una a una, y finalmente,
- e) actitud permisiva frente a la futura Convención sobre el Derecho del Mar.

El texto es el siguiente:

Art. 98: El dominio marítimo del Estado comprende el mar adyacente a sus costas, así como su lecho y subsuelo, hasta la distancia de doscientas millas marinas medidas desde las líneas de base que establece la ley. En su dominio marítimo, el Perú ejerce soberanía y jurisdicción, sin perjuicio de las libertades de comunicación internacional, de acuerdo con la ley y los convenios internacionales ratificados por la República.

El siguiente artículo 99 fue dedicado al espacio aéreo, y se redactó en términos generales. De acuerdo a este texto, el Estado ejerce soberanía y jurisdicción sobre el espacio aéreo que cubre su territorio y mar adyacente, hasta el límite de las doscientas millas, de conformidad con la ley y los convenios internacionales ratificados por la República. Faltó aquí la frase sin perjuicio de las libertades de comunicación internacional, que era el correlato fundamental para que el espacio tuviese la misma connotación que el mar de 200 millas. Se creó así la paradoja, a nivel normativo, que el mar tuviese una composición flexible, pues permitía las libertades de comunicación internacional, y el espacio aéreo no lo tuviese. Por cierto, que podría arguirse que esto último podría ser considerado por el Estado, sobre la base de acuerdos internacionales o las prácticas de los

estados normalmente admitidas e incluso que el espacio aéreo sólo se entendía en relación al espacio marítimo, cuyo régimen seguía. Pero era mejor que lo dijese expresamente, y eso, lamentablemente, no sucedió.

Dicho en otras palabras, el artículo 98 (redactado, al parecer, en Torre Tagle) tuvo un arreglo o redacción que encajaba perfectamente con la situación peruana y con la situación internacional, no así la parte relacionada con el espacio aéreo.

Ahora bien ¿porqué fue esta omisión? En un principio, una explicación sencilla era la siguiente: la gran batalla fue por afirmar a nivel constitucional el problema de las 200 millas marítimas; el espacio aéreo no era importante; debió haberse hecho, pero en el fragor de los debates se perdió este referente. Sin embargo, durante la exposición que ante la Comisión de Constitución y en 1993, realizaron Andrés Aramburú Menchaca y Eduardo Ferrero Costa, presidida en ese momento por el congresista Enrique Chirinos Soto, el primero de los nombrados atribuyó a Chirinos Soto haber deformado la parte referente al espacio aéreo al momento de la redacción de la Carta de 1979, ya que según Aramburú, ambos artículos, dedicados al mar y al espacio aéreo, tenían una misma calificación y no tenía sentido atribuir a uno lo que a otro se negaba, siendo el régimen jurídico el mismo para ambos. En el mismo encuentro (que se reproduce en el Apéndice) Chirinos Soto dijo no recordar haber incurrido en tal omisión, con lo cual ha quedado flotando en el aire que es lo que realmente pasó, si bien es probable que Chirinos Soto, quien revisó el texto aprobado por la Asamblea en 1978, en su condición de miembro de la Comisión de Redacción, haya borrado sin querer tal referencia o haya omitido consignarla, ya que no conociendo nada del problema teórico de las 200 millas e ignorando los avances del nuevo Derecho del Mar, no haya comprendido la importancia de unas cuantas palabras adicionales.

Pero podría ser que en realidad, en aquel momento, nadie se hubiese percatado del problema del espacio aéreo, ya que no sólo era el mar lo

que interesaba, sino que definida la naturaleza del espacio marítimo, lo demás caía por su peso (pues podría sostenerse que el espacio en cuanto a su régimen, dependía del mar sobre el cual se extendía).

En fin, lo cierto del caso, es que así quedaron las cosas.

6. La etapa de consolidación : de 1979 en adelante

Aprobada la Carta de 1979, y promulgada y puesta en vigencia en 1980, con el retorno del país a la democracia, empezó una larga espera. Los territorialistas, no contentos con su derrota en el seno de la Asamblea Constituyente, se dedicaron a reinterpretar la Constitución de 1979, atribuyéndole un tinte territorialista, no obstante que en los debates dijeron precisamente lo contrario, y se creó una campaña de animadversión contra la Convención del Mar, que mientras tanto, había sido aprobada y puesta a la firma de los países intervinientes en la Conferencia. Por el Perú firmó el Embajador Alfonso Arias-Schreiber, pero ad referéndum, lo cual, sin embargo, le causó más de un problema.

Cabe destacar en este período la posición de algunas personalidades, como es el caso de Eduardo Ferrero Costa, quien renunció a su cargo de asesor de la Cancillería, cuando el Perú se negó a firmar la Convención arguyendo- según decía la nota oficial- que faltaban mayores estudios- así como de otros diplomáticos y juristas que publicaron estudios y defendieron la posición de la Cancillería en estos temas (como es el caso del Embajador Juan Miguel Bákula, autor de un estudio medular sobre el tema). El gobierno de Belaunde Terry tuvo así un distanciamiento prudente en relación con la Convención, y si bien hubo cierta simpatía en el subsiguiente gobierno de Alan García (1985-1990), y que su primer canciller Allan Wagner Tizón, fuera partidario de ella, nada se logró hacer.

Pero es indudable que la concientización de la opinión pública fue importante, pues fue avanzando la idea de que la tesis territorialista,

interesante en la década del cincuenta y quizá útil como instrumento de negociación, era hoy en día no sólo inútil, sino obsoleta y hasta contraproducente.

Cabe decir que en esta posición territorialista, fue figura importante José Luis Bustamante y Rivero, y también Andrés Aramburú Menchaca.

7. **Las incomprensibles oposiciones: Bustamante y Aramburú**

Las 200 millas territoriales tienen un evidente halo patriótico y nacionalista, lo cual puede explicar como tan fácilmente despertó acogida y seguimiento, no sólo por parte de la doctrina, sino de la opinión pública, culta y no culta. Y por cierto, dentro del ámbito del hombre común y corriente, y más aun entre la población costera, tan vinculada al mar, pues sus integrantes viven de sus frutos o los aprovechan. Pero el problema es distinto cuando se trata de dos personalidades, como son Bustamante y Aramburú.

Como hemos tenido oportunidad de demostrarlo anteriormente, cuando Bustamante llega a la Presidencia en 1945, no sabía absolutamente nada sobre problemas marítimos. Todo su currículum estaba relacionado con la enseñanza del Derecho Civil en la Universidad de San Agustín, en Arequipa, y aun más, su fuerte, y por así decirlo, su predilección, era el ensayo bucólico y la poesía; había publicado en fecha lejana ensayos de tinte político, un largo trabajo sobre la justicia militar que le sirvió de tesis doctoral y, sobre todo, comentarios a un evento internacional sobre Derecho Civil al que asistió como representante del Perú en Montevideo y en 1940. Nada, pues, hacia presagiar al futuro internacionalista.⁽¹⁾

Por fin, el famoso Decreto Supremo núm.781 de 1 de agosto de 1947, marca el primer hito. Pero apareció ante la opinión pública sin estridencia.

⁽¹⁾ Como se sabe, Bustamante fue, años más tarde, Juez de la Corte Internacional de Justicia de La Haya (1960 – 1969).

Aun más, no provocó eco alguno, y tan es así, que ni siquiera el acuerdo respectivo figura en el Libro de Actas del Consejo de Ministros de la época, como he podido constatar. Más tarde, en su libro Tres años de lucha por la democracia en el Perú, publicado en 1949 y en Buenos Aires, hace una referencia equívoca sobre el mar territorial, al que confunde con el zócalo continental. Y en Madrid, en 1951, al asistir como participante oficial al Primer Congreso Hispano Luso Americano de Derecho Internacional Público, no hace una sola referencia a las 200 millas de mar territorial, sino que por el contrario, se adhiere entusiasta a la tesis de 12 millas de mar territorial, que en esa época se consideraba como un gran avance. Pero tras los sucesos de la flota de Onasis a fines de 1954, su posición varía. Así lo demuestra en un sesudo artículo que sobre el tema envió para su publicación en la Revista del Foro, y que apareció en el número de finales de 1954, si bien es cierto que su circulación sólo ocurrió meses más tarde, (artículo que, de manera insólita por lo extemporáneo e inusual, presentó como “Exposición de Motivos” del Decreto Supremo de 1947).

Desde entonces, Bustamante y Rivero se convierte en el abanderado de la tesis territorialista, y le dedica largos ensayos y algunos folletos que publica en forma intermitente. Incluso lo reitera en el largo documento que remite a la Asamblea Constituyente en 1978, a pedido de ésta, si bien es cauto al señalar que la posición del Perú debe tener en cuenta las negociaciones internacionales en curso -de aquella época- sobre el Derecho del Mar.

Sin embargo, la postura de Bustamante ya no cambió más, y es probable que su presencia haya sido en el fondo un referente fundamental para que los gobiernos peruanos no hiciesen nada por adherirse a la Convención del Mar.

En el fondo, mi impresión personal es que Bustamante sentía que las 200 millas como tesis, era lo único rescatable de su breve gobierno constitucional (1945-1948) que tan mal acabó y que tan poco hizo. Esto

es, si bien él como mandatario había sido un hombre respetuoso del orden jurídico e intachable como político, y había dejado toda una escuela de honradez y de educación cívica, a tal extremo que en sus últimos años de vida fue visto como un patricio, su gobierno, en cuanto logros, prácticamente no los tenía, y por eso quizá su afán por rescatar la proclamación de 1947, que le acompañó siempre y cada vez en forma más persistente, tesis a la que se aferró con desesperación en sus últimos años.

El caso de Aramburú Menchaca es algo distinto. A diferencia de Bustamante, no fue político ni diplomático. Fue un profesor universitario, con muchos éxitos, y fue uno de los poquísimos peruanos que dictó un curso en la Academia de Derecho Internacional de La Haya (los otros fueron Víctor M. Maúrtua y Roberto Mac Lean). Fue además brillante abogado de casos de envergadura, y ya en su última etapa, lúcida y muy bien llevada, dirigente del Partido Popular Cristiano, constituyente en 1978, Embajador del Perú en Londres y Decano del Colegio de Abogados de Lima (como antes lo había sido Bustamante). Y, durante largos años fue profesor de Derecho Internacional Público en la Universidad de San Marcos, en donde se inició como auxiliar del maestro Alberto Ulloa.

Los primeros tanteos de Aramburú en este campo son de 1952, y luego tiene una multitud de ensayos, dispersos en periódicos y revistas especializadas, todos ellos escritos con enjundia, claridad y precisión, que denotaban su magnífica formación jurídica y su cuidado estilo. Fue un gran orador y polemista de polendas, que no se arredraba ante nada. Y por eso defendió la tesis territorialista con una tenacidad admirable, y con un rigor que, a mi entender, no alcanzó ningún otro.

Sin embargo, conforme pasaban los años, Aramburú se fue quedando solo. No cosechó los frutos que su dedicación y su inteligencia merecían. No dejó huella alguna en la docencia, ni tampoco ningún internacionalista detrás suyo, que siguiera sus pasos. Por último, pronosticó hasta el final de sus días, que la Convención era irrelevante, innecesaria e inútil, y que

además nunca entraría en vigor. Pero sin embargo, en 1993, al ser solicitado por el Congreso Constituyente Democrático para que expusiese su punto de vista sobre las 200 millas (véase su intervención en el Apéndice) no sólo mantuvo su punto de vista de siempre, sino agregó que no estaba en contra de la Convención, sino con el momento de adherirse a ella, que debería ser, según su opinión, cuando la Convención entrase en vigencia (que lo fue al siguiente año de 1994) y cuando estuviesen adheridos a ella las grandes potencias (lo que está en proceso). Llegó a sostener que entre las 200 millas territoriales y la zona económica exclusiva, casi no había diferencias, y que eran prácticamente lo mismo. Y aun más, aceptó mantener el enunciado constitucional de 1979, para ser incorporado en la nueva Constitución, no obstante que en su momento estuvo en contra de él. Pero no obstante estas importantes concesiones, lo fundamental de su tesis no cambió. ¿Qué fue, pues, lo que llevó a un espíritu tan selecto como Aramburú, a una oposición tan cerrada, cerril e intolerante, frente a los avances del Derecho Internacional en materia del mar?. Esto es algo muy difícil de explicarse, y de lo que sólo queda dejar sentada la interrogante.

8. La segunda etapa de consolidación: 1979 - 1993

Como ya lo he señalado, la Constitución de 1979 fue modélica en muchos puntos, y más aun en temas de Derecho Internacional, tal como lo relativo a los tratados y sobre todo, al dominio marítimo. Sentó, pues, las bases del derecho constitucional marítimo, si así queremos llamarlo convencionalmente, representando no sólo un nuevo punto de partida, sino además la base constitucional para una futura legislación de desarrollo (leyes, reglamentos, resoluciones y demás actos administrativos).

Si bien sancionada en 1979, la Carta sólo entró en vigencia en julio de 1980, con el cúmplase que oportunamente le dio el nuevo presidente,

arquitecto Fernando Belaunde Terry, cuyo período (1980–1985) transcurrió sin mayores contratiempos.

Cabe sin embargo advertir, que durante este período no hubo mayores debates sobre la Convención, salvo el producido en 1982 cuando el representante del Perú, embajador Alfonso Arias Schreiber, firmó la Convención, pero ad referéndum, esto es, a resultas de lo que dispusiese el Gobierno peruano oportunamente. Y eso provocó un nuevo debate, si bien no tan intenso como los anteriores.

Con todo, puede decirse que, en rigor, el debate sobre el mar, iniciado en 1978, y muy intenso en el periodo 1979-1980, se intensificó en 1982, año en el cual prácticamente todo quedó tal cuál, en compás de espera, toda vez que el Gobierno anunció su decisión de no tomar ninguna actitud al respecto. Es decir, no hizo nada con la Convención, declarando, en escueto comunicado emitido por la Cancillería, que se harían los estudios necesarios para adoptar la decisión más adecuada en el momento más oportuno (estos estudios, por lo que se sabe, nunca se hicieron, y la invocación a ellos más parece ser haber sido una excusa que un problema real).

Lo cierto es que la administración de Belaunde no tuvo ningún interés por la Convención y más bien, esperaban que el tiempo dilucidase la cuestión. Aun más, todo el entorno del Presidente Belaunde, lo que se denominaba la dirigencia populista (por la alusión al nombre del partido gobiernista, Acción Popular), era ajena al problema y probablemente ni lo conocía. Incluso algunos eran francamente opuestos a ella, como es el caso del ex-canciller Jorge Vásquez Salas, si bien es cierto que Javier Arias Stella, quien fuera Canciller desde 1980, adoptó oficialmente una interpretación favorable a la Convención, asesorado por los expertos de Torre-Tagle, pero no pudo ir muy lejos⁽²⁾.

⁽²⁾ En octubre de 1982, y a solicitud del entonces canciller Javier Arias Stella, se reunió el Senado en sesión reservada para escuchar el informe del Ministro sobre la necesidad de debatir y eventualmente aprobar la Convención del Mar. Sin embargo, la oposición tajante de Bustamante y Rivero, entonces Senador vitalicio, paralizó la iniciativa y la archivó en definitiva.

Pero además, en esa época pesaban otros factores: por un lado, la administración de Belaunde vivía preocupada por lo que podríamos llamar el síndrome del golpe de Estado, y como era lógico prever, su preocupación fundamental era perdurar y acabar el periodo gubernamental de cinco años, respetando por cierto el orden constitucional y además llevando a cabo los principales puntos de su programa político. Por otro lado, la oposición amenazaba con enjuiciar al Gobierno por la entrega o recorte del mar territorial, en especial, por ciertos sectores radicalizados del Apra (en el cual, se dice, estaba Javier Valle-Riestra). Y finalmente, no menos importante, la presencia de dos figuras muy cercanas al presidente Belaunde. El primero, era José Luis Bustamante y Rivero, que en su calidad de ex – presidente constitucional ocupaba una curul como Senador Vitalicio, cargo creado por la nueva Constitución de 1979, y con indudable presencia en los debates importantes del país. Y por otro, Andrés Aramburú Menchaca, sin cargo oficial alguno, pero militante en la política y en el periodismo, destacado en el foro y amigo cercano de Belaunde.

La postura del Gobierno, era pues, muy clara. Frescos aun los debates de la Constituyente que sancionó la Carta de 1979, vivos, actuantes y con influencia los principales defensores del mar territorial, era demasiado arriesgado adoptar una postura que pudiese crear flancos al Gobierno, cuando aun la opinión pública se encontraba dividida en esta materia. La prudencia política obró aquí, sin lugar a dudas.

Finalizado el periodo presidencial en 1985, fue sucedido por Alan García Pérez, joven político proveniente de las filas del aprismo, y que encabezó un gobierno que se inició con grandes esperanzas, y que terminó en la peor de las crisis conocidas. El Gobierno, o sea, la élite política y sus ad láteres, no mostraron ningún interés por el tema. Aun más, el Apra

En uno de sus excesos verbales, Bustamante llegó a insinuar que quienes apoyaban a la Convención del Mar, lindaban con la traición a la patria. Igual trámite cumplió Arias Stella en la Cámara de Diputados, en donde si bien sin contendores, tampoco logró una adhesión plena (vid. las noticias que da el diario "El Comercio" los días 20 y 21 de octubre de 1982, que se reproducen en el Apéndice).

siempre se había caracterizado por destacar parte de sus técnicos al estudio de problemas nacionales, pero en el caso del mar y de las 200 millas, el vacío era total. Internamente y a nivel corporativo, el Apra nunca se preocupó de las 200 millas y eso puede explicar la indiferencia que hubo sobre el tema en este periodo, y además, el hecho de que no se hiciera nada al respecto.

Por cierto, la época de las realizaciones del Apra sólo pudo haber sido al principio, y durante los dos primeros años de su gobierno, pues luego, a raíz de la frustrada estatización de la banca, vino un gran desorden gubernativo, que acabó en una situación caótica, que incidió seriamente en el mundo de las finanzas, y que casi crea un colapso interno (y esto sin contar con los avances del terrorismo en esta época, más poderoso cuanto más impune parecía).

Sin embargo, el Canciller durante los dos primeros años del gobierno aprista (1985- 1987), fue Allan Wagner Tizón, distinguido diplomático de carrera, que en todo momento señaló la conveniencia de adherirse a la Convención, lo que repitió en cuanto foro pudo, pero sin despertar la adhesión del Gobierno, en sus restantes niveles. Esa oportunidad se perdió, y luego, el devenir de las cosas, imposibilitó adoptar alguna decisión al respecto.

Por otro lado, se dieron diversas actividades en relación con los temas marítimos y también se publicaron artículos, folletos y hasta libros sobre el particular, que enriquecieron el debate iniciado años atrás.

Finalmente falleció en 1989, a muy avanzada edad, José Luis Bustamante y Rivero, a quien se le rindieron los más altos honores, y con él desapareció la figura más representativa de la tesis pionera del nuevo Derecho del Mar (su ex -canciller, Enrique García Sayán, sostenedor de la tesis no territorialista, y en consecuencia opuesto al ex – presidente, había fallecido muchos años antes).

9. La Constitución de 1993

La vida del país se interrumpió nuevamente con motivo del golpe de Estado de 5 de abril de 1992, que propició desde el poder el presidente Alberto Fujimori. Fue en realidad un autogolpe, que no tenía más que dos pretensiones: la primera, poder gobernar sin cortapisas ni controles; la segunda, crear una estructura de poder autoritaria que permitiese la reelección inmediata del Presidente, a contrapelo de nuestra historia republicana, y que además estaba prohibida por la Constitución de 1979, bajo la cual él fue elegido.

Por cierto, como siempre sucede en estos caos, se dijeron muchas cosas, y el mismo Gobierno declaró que estaba comprometido en reorganizar, democratizar y moralizar al país. Para tales efectos, debía dismantelar la institucionalidad heredada, y con ese motivo echó a la calle a los principales funcionarios públicos y a los que estaban en instituciones fundamentales, como el Congreso de la República, el Tribunal de Garantías Constitucionales, el Ministerio Público, el Poder Judicial, el Consejo de la Magistratura, la Cancillería, etcétera. Se pregonaba un nuevo país y se echaba leña sobre el pasado. El nuevo gobierno se dio, pues, a la tarea de reconstruir el país.

De modo inmediato habían dos aspectos muy importantes: el primero era reordenar la economía, saneando las finanzas, y poniendo punto final a la inflación desbordada que se había heredado del gobernante anterior. Y sobre todo, afrontar seriamente al terrorismo, al cual se había dejado avanzar en los últimos años, en forma por demás irresponsable. Todo esto se inició, en realidad, a principios de los años noventa, cuando Fujimori llegó al poder. Y por cierto, con la correspondiente sanción y apoyo parlamentario (véase al respecto, mi ensayo La reforma del Estado en el Perú, en “Lecturas de temas constitucionales”, Comisión Andina de Juristas, núm 12, Lima 1996).

El orden que necesitaba el país era interno, pero también externo. Había que renegociar la deuda externa y, sobre todo, era necesario reinsertarse en el mundo económico internacional, para ser sujeto confiable ante los grandes organismos financieros internacionales y ante la banca extranjera. Todo esto se inició en aquel momento y continuó durante los siguientes años, en forma bastante exitosa.

En lo interno, se inició la reforma del Estado, que en realidad, es la reforma de la administración pública, en el sentido que se inicia un proceso de replanteamiento de los fines del Estado, se cuestiona su presencia en el mundo del mercado y se inician las grandes privatizaciones, que significa trasladar grandes patrimonios a manos de particulares. Por otro lado, se aligeran los servicios públicos básicos, muchos de los cuales son entregados en concesión, y se crean los entes reguladores que vigilarán la transparencia de la competencia y que no se cometan los excesos que pudiera ocasionar la falta de ella. Esto llegó al Perú a fines de los ochenta, pero sólo lo implementó el gobierno de Fujimori.

Pero el golpe de Estado de abril de 1992, trajo problemas de orden internacional, si bien contó, inexplicablemente, con gran apoyo de la población. Y es que la comunidad internacional no veía con buenos ojos un gobierno de facto, por lo cual, tras diversas presiones de organismos internacionales, y en especial de la Organización de Estados Americanos (OEA), se decidió convocar a elecciones, y previamente, el paso obligado de redactar una Constitución nueva, a la medida del Presidente. En realidad, Fujimori nunca entendió lo que era una democracia representativa, ni tampoco le tenía afecto. Muy por el contrario, creía en una democracia plebiscitaria, de consultas frecuentes al pueblo, como si este cesarismo fuese en verdad la verdadera democracia. Pero su idea original no pudo llevarla a cabo, motivo por el cual se convocó a una constituyente para que elaborase una nueva constitución, desde todo punto de vista innecesaria, pero que era útil para poder continuar en el poder y contar con el aval internacional (el golpe de Estado creó serios

problemas, ya que incluso una serie de préstamos y desembolsos se suspendieron, en tanto el Gobierno no se ajustara a determinadas reglas de juego). Por tanto, se imponía la convocatoria a una constituyente, que discutiese y sancionase una nueva constitución, y además, que estableciese las reglas de juego que agradaban al Presidente. Ellas eran, sobre todo, fortalecer la figura del Ejecutivo, permitir la reelección inmediata, y reducir el aparato del Estado, para constitucionalizar lo que ya se había legislado. Y finalmente, como regalo político a las masas, implantar la pena de muerte para los terroristas, cosa que la anterior Constitución no permitía (si bien en la nueva Constitución, esto se consagró de tal manera que en la práctica lo hacía imposible, y los hechos posteriores así lo han demostrado, pues nunca nadie en el Gobierno, hizo el menor esfuerzo para sancionar leyes de desarrollo de la pena capital restaurada).

La Constituyente se instaló en enero de 1993 y sesionó hasta setiembre de ese año. Luego de ser ratificada por un plebiscito dudoso (en la cual el Si ganó con un 52%, contra un 48% por el No), se promulgó el 30 de diciembre de 1993, y entró en vigencia el 31 del mismo mes y año. En plenitud de vigor, rige desde 1994.

Pero ¿Qué pasó en esta constituyente, cuyo rimbombante nombre oficial era Congreso Constituyente Democrático? En realidad, no existía a ese momento una “necesidad constituyente”, ni nadie se encargó de crearla. Se fue a la constituyente como quien llega a un ritual, para pasar un examen que obtenga nota satisfactoria a nivel internacional, y nada más. Los debates fueron más bien opacos, poco intensos y sin ningún brillo. No hubo, por parte del oficialismo, parlamentarios que tuviesen actuación destacada, ni tampoco un papel preponderante. Tampoco hubo personalidades sobresalientes, ni temas que galvanizaran a la opinión pública, si bien no faltó en la oposición gente sensata que luchó para impedir tanto despropósito. En todo caso, huérfano de ideas, el oficialismo se dedicó a redactar la nueva Constitución tomando como plantilla la Carta de 1979, a la que copiaron en cuanto a títulos, estructura

e instituciones. Si bien en sus grandes lineamientos es una copia muy mal armada. Con este proceder, puede concluirse que no hay originalidad en este texto, que fue hecho para satisfacer a una dictadura en ciernes, y que trae pocas innovaciones, tan pocas y tan pequeñas, que una reforma parcial de la Constitución de 1979 hubiera sido más que suficiente (como es el caso de la reforma argentina de 1994, hecha por consenso, y que dejó intacta la estructura básica de la vieja Carta de 1853).

Entre las escasas novedades introducidas, hay que señalar: i) un definido perfil ideológico del Estado, superando la amplitud exuberante de la de 1979, explicable por la época, ii) refuerzo de la autoridad del Presidente de la República, iii) replanteo de algunas estructuras del Estado, como haber introducido, discutiblemente, la unicameralidad, iv) fuero militar autónomo, al que hace irrevisable por el Poder Judicial, salvo en el caso de aplicación de la pena capital, que ya sabemos, que no se ha aplicado, v) haber incorporado la pena de muerte en forma amplia, vi) haber introducido notables retrocesos en materia internacional, en descentralización, etc.

Las novedades son, indudablemente, pocas; los aciertos, también y las contradicciones abundan. Pero lo grave es que algunas de sus supuestas bondades, tan ampliamente pregonadas, no han sido cumplidas, sino por el contrario, desmentidas por los hechos, como es el caso de la revocación o del referéndum, negados por el oficialismo, en forma por demás desenfadada.

Ahora bien, en cuanto al trabajo en la Constituyente, éste se desarrolló en forma parecida a la de 1979, esto es, trabajo de comisiones, Comisión Principal y colaboración de expertos especialmente convocados. Fue un trabajo intenso, pero sin mayores sobresaltos, pues de antemano se sabía lo que se quería. La llamada sociedad civil participó en esta oportunidad, si bien no lo hizo en forma masiva, ni con entusiasmo, y lo mismo pasó con el problema del mar.

El dominio marítimo fue tratado ampliamente y de manera especial en la Comisión de Constitución, y tuvo distinguidos invitados, entre ellos, el embajador Juan Miguel Bákula, quien concurrió solo y en donde expuso brillantemente sus puntos de vista sobre el particular. Y en otro momento concurrieron conjuntamente Andrés Aramburú Menchaca y Eduardo Ferrero Costa (sesión de 3 de mayo de 1993, que se inserta en el apéndice). Lo importante de la presentación de ambos juristas, es que aquí se sentaron, frente a frente, dos posiciones. La primera era la territorialista, defendida con brillo por Andrés Aramburú Menchaca, y la otra, la no territorialista, por Eduardo Ferrero Costa, profesor universitario e internacionalista de nota, quien había sido asesor jurídico de la Cancillería, y que luego, en 1998 llegaría a ser Ministro de Relaciones Exteriores (época en la cual impulsó en el nivel interno, el interés por la Convención, pero no pudo avanzar mucho, pues el problema con el Ecuador absorbió gran parte de las energías de nuestra Cancillería por ese entonces). En fin, lo cierto es que en esa oportunidad ambas posiciones fueron expuestas, pero lo más importante es que Aramburú Menchaca reconoció que lo más conveniente en los actuales momentos, era repetir el texto que la Constitución de 1979, dedicaba al dominio marítimo, no obstante que en su momento se opuso a él. Aramburú sostuvo que lo importante del texto de 1979 era que constituía una norma flexible, que permitía mantenernos en una posición adecuada y también una apertura para el día de mañana frente a la Convención del Mar.

Pero en esta oportunidad, Aramburú hizo una verdadera concesión que es muy importante. Declaró, en efecto, que entre la zona económica exclusiva adoptada por la Convención y las 200 millas consideradas como territoriales, casi no había diferencia. En realidad, eran prácticamente lo mismo, y agregó que si alguna diferencia había, era únicamente que la concepción territorialista permitía una mejor defensa en caso de guerra, que no existía en la concepción llamada zonista. Sin embargo, Ferrero acotó que la Convención era un documento para tiempos de paz, y no para tiempos de guerra. Pero, Aramburú contraargumentó algo que había dicho antes: que la Convención necesitaba el apoyo de las grandes

potencias, lo cual todavía no se había dado, y por otro, que había que esperar a que la Convención entrase en vigencia para pensar en adherirse a ella (si bien Aramburú sostenía que nunca entraría en vigencia, cosa que los hechos se encargaron de desmentir, pues entró en vigencia al año siguiente).

Finalmente, en el Pleno del 13 de julio de 1993, se aprobó por unanimidad el siguiente texto:

Artículo 54: “El territorio del Estado es inalienable e inviolable. Comprende el suelo, subsuelo, el dominio marítimo y el espacio aéreo que los cubre.

El dominio marítimo del Estado comprende el mar adyacente a sus costas, así como su lecho y subsuelo, hasta la distancia de doscientas millas marinas medidas desde las líneas de base que establece la ley.

En su dominio marítimo, el Estado ejerce soberanía y jurisdicción, sin perjuicio de las libertades de comunicación internacional, de acuerdo con la Ley y con los tratados ratificados por el Estado.

El Estado ejerce soberanía y jurisdicción sobre el espacio aéreo que cubre su territorio y el mar adyacente hasta el límite de las doscientas millas, sin perjuicio de las libertades de comunicación internacional, de conformidad con la Ley y con los tratados ratificados por el Estado”.

Como fácilmente puede advertirse, se trata de un artículo que recoge la problemática de las 200 millas dentro del más amplio concepto de dominio marítimo, y en donde se trata también el espacio aéreo. El texto es satisfactorio, pues recoge y glosa todo lo existente, si bien es cierto que una mejor técnica legislativa hubiera hecho aconsejable distribuir todo ese abigarrado texto en tres artículos para darles un mejor orden (como lo hizo la Constitución de 1979).

Señalemos que hasta la fecha este artículo permanece sin leyes de desarrollo, que bien podría pensarse en iniciarla con la ley que fije las líneas de base, que son el punto de medición de las 200 millas.

10. La opinión pública y Convención

El gran debate sobre el mar y las doscientas millas, se dio, como ya adelantamos, a fines de los años setenta y duró hasta 1982, en que quedó el tema un poco en la congeladora. Desde entonces, hubo actividad académica y técnica en torno al tema, pero no existió ningún debate ni tampoco un movimiento de opinión, que pudiera calificarse como significativo.

Por eso, no es de extrañar que la Constituyente de 1993 no provocara ningún pronunciamiento, a favor ni en contra. No hubo nada parecido a lo que se vio en el periodo inicial y esto puede entenderse por varias razones. Señalemos algunas:

- a) el tema fundamental del debate era la necesidad de la nueva Constitución; si valía la pena hacer una nueva constitución o no,
- b) también se discutieron muchos aspectos relacionados con los derechos fundamentales y con el extremo de liberalizar toda la economía y desarticular el sector empresarial del Estado. Este fue un tema en el cual hubo mucha sensibilidad en la población.
- c) preocupación por temas puntuales, como la descentralización y las regiones, y sobre todo, la eliminación de la educación gratuita, que fue uno de los puntos clave en el debate y que comprometió en algún momento, el futuro de la nueva Constitución, y
- d) La preocupación por la reelección presidencial inmediata y para una sola vez (lo cual fue más adelante distorsionado con la llamada ley de “interpretación auténtica”).

En todo caso, lo que sí puede advertirse, es que al momento en que se debatió la Constitución en 1993, la clase política no tenía la menor duda de que había que redactar un texto flexible y que la Convención era un documento internacional al cual había que tener presente para el futuro y en su momento, adherirse a ella. Adicionalmente, y por lo que pudo apreciarse en los medios, la opinión pública no tuvo ningún pronunciamiento público ni ostensible a favor de ningún mar territorial, ni tampoco lo hicieron los partidos políticos de la oposición (el oficialismo se mostró, por el contrario, muy permeable y muy partidario de la Convención del Mar, si bien no hizo el menor gesto a favor de ella).

Las condiciones están, pues dadas. La decisión política que se tome en este punto, tendrá un ambiente propicio.

11. **Bibliografía reciente**

No obstante que el mayor debate se dio hace algunos años, no por eso han dejado de aparecer diversos textos y publicaciones que nos interesan, y que aquí señalamos, para completar la lista que ofrecí hasta 1984 en mi libro Mar y Constitución. Por cierto, no se trata de una bibliografía exhaustiva, sino selectiva y limitada al ámbito de lo nacional (la bibliografía extranjera, es, por lo demás, inmensa). Y son los siguientes:

- 1) Arias-Schreiber Pezet, Alfonso
El Derecho del Mar y los intereses del Perú.
en: Academia Diplomática del Perú. “El Derecho del Mar”, Lima 1984, pp 18-50.

- 2) Bákula Patiño, Juan Miguel
La Declaración de Santiago: treinta años de afirmación de la tesis de las 200 millas.
en: Academia Diplomática del Perú. “El Derecho del Mar”, Lima 1984, pp 51-62.

- 3) Bákula, Juan Miguel
El Dominio Marítimo en el Perú, Ediciones Fundación M.J. Bustamante de la Fuente, Lima 1985, 440 pp.

- 4) Ferrero Costa, Eduardo
El Perú frente a la Convención sobre el Derecho del Mar.
Centro Peruano de Estudios Internacionales, Lima 1986, 79 pp.

- 5) Ferrero Costa, Eduardo
El Perú, la Convención y el Derecho del Mar, hoy.
en: Academia Diplomática del Perú, “El Derecho del Mar” Lima 1984,
pp. 79-92.

- 6) García Sayán, Enrique
Derecho del Mar: las 200 millas y la posición peruana, Lima 1985, 96
pp.
Se trata de una compilación póstuma, que contiene todos los trabajos
del autor sobre el tema.

- 7) Llosa, Jorge Guillermo
Posición del Perú ante la Convención sobre el Derecho del Mar.
en: Academia Diplomática del Perú. “El Derecho del Mar”, Lima 1984,
pp. 63-78.

- 8) Piazza, Cristina
El Perú, las 200 millas y la Convención sobre el Derecho del Mar, Lima
1985, 151 pp.

- 9) Ramírez Novoa, Ezequiel
El nuevo Derecho del Mar y las 200 millas de mar territorial, Amaru
Editores S.A., Lima 1988, 280 pp.

- 10) Ruíz Eldredge, Alberto
El Perú y el mar, Ed. Técnico Científica S.A., Lima 1988, 463 pp.

- 11) Arias Schreiber Pezet, Alfonso.
Reflexiones sobre el Perú y el nuevo Derecho del Mar.
en: “Revista Peruana de Derecho Internacional”, núm. 109, enero-julio
de 1997. pp 29-53.

- 12) Bákula, Juan Miguel.

El Decreto de 1º de agosto de 1947: elogio y elegía.

en: Revista Peruana de Derecho Internacional, núm. 109, enero-julio de 1997. pp 54-93.

13) Belaunde Moreyra, Antonio.

Categorías jurídico-conceptuales en el Derecho del Mar.

en: "Revista Peruana de Derecho Internacional", núm. 109, enero-julio de 1997. pp 94-109

14) Cáceres Enríquez, Jaime.

Las Naciones Unidas y el Derecho del Mar

en: "Revista Peruana de Derecho Internacional", núm. 109, enero-julio de 1997. pp 110-119

15) Colunge Villacorta, Jorge.

Un reto nacional: la compatibilización de las 200 millas marinas y la evolución del Derecho del Mar.

en: "Revista Peruana de Derecho Internacional", núm. 109, enero-julio de 1997. pp 120-135.

16) Roncagliolo Higuera, Nicolás

La cooperación marítima regional.

en: "Revista Peruana de Derecho Internacional", núm. 109, enero-julio de 1997. pp 136-158

17) Wieland Alzamora, Hubert.

La negociación en la IV Conferencia de la Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar.

en: "Revista Peruana de Derecho Internacional", núm. 109, enero-julio de 1997. pp 159-174

18) Ferrero Costa, Eduardo

Estado, Nación, Territorio y Tratados.

en: "Análisis Internacional", núm. 4, octubre-diciembre de 1993.

pp 29-37

19) Schiaffino Cherre, Carlos M.

La Marina de Guerra del Perú y el caso Onasis.

en: "Revista de Marina", año 88, núm. 3, julio-setiembre de 1995.

pp 9-18

Desde el punto de vista de la literatura constitucional, tenemos la siguiente:

- i) Enrique Chirinos Soto (con la colaboración de Francisco Chirinos Soto), Constitución de 1993; Lectura y comentario, Lima 1994, varias ediciones. La descripción del problema es en extremo esquemática; repite lo que en su anterior manual dedicado a la Constitución de 1979 declaró al respecto, y se reafirma en la tesis territorial de las 200 millas, en clara contradicción con la postura que tuvo el autor en el debate constituyente de 1993. Chirinos Soto demuestra, una vez más, notable ligereza al escribir sobre el tema.
- ii) Víctor García Toma, Análisis sistemático de la Constitución peruana de 1993, Fondo Editorial de la Universidad de Lima, 2 tomos, Lima 1998. Obra minuciosa y con mucha información, trata el tema en forma sucinta, pero acertada, declarándose partidario de la Convención del Mar (tomo II, pág. 49)
- iii) Enrique Bernaldes (con la colaboración Alberto Otárola), La Constitución de 1993, edición Constitución y Sociedad, 5ta edición, Lima 1999. Estupendo manual que trae una opinión sucinta, pero comprensiva del problema y de la Convención del Mar, a la que pondera.

- iv) Marcial Rubio Correa, Estudio de la Constitución Política de 1993, Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima 1999, 6 tomos. Enjundioso enfoque exegético, que por su extensión trata el tema con detalle, con meditado análisis de la Convención del Mar (tomo 3, pp.126-139)

Desde un punto de vista teórico, es importante el libro de Alberto Borea Odría, Los elementos del Estado moderno, Lima 1994, tomo 1 de su Tratado de Derecho Constitucional.

El articulado sobre el dominio marítimo fue aprobado por unanimidad y sin debate alguno, en la sesión del Pleno del Congreso de 13 de julio de 1993 (cf. Diario de los Debates, Debate constitucional, Pleno 1993, tomo I, Lima 1998).

Como puede advertirse, la literatura a favor de la Convención es muy copiosa, a diferencia de la que propugna la tesis territorialista, que se presenta sin mayores novedades. Dentro de la producción de los últimos años, el libro de Juan Miguel Bákula sobre el dominio marítimo, publicado en 1985, debe considerarse como el standard work en esta materia.

Lima, junio de 1999.

II

La Constitución del Perú y la Convención del Mar (*)

Deseo agradecer la invitación que se me ha cursado, para hablar sobre un tema de tanto interés y actualidad, y que absorbió gran parte de mis esfuerzos, en una época algo distante.

El tema es muy amplio, y creo que sería bueno hacer una clasificación de los períodos por los que ha pasado. Y hacer un desarrollo, lo más puntual posible, de algunos de estos acontecimientos. Se trata de la Convención sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR) y de la Constitución del Perú. Pero cabe señalar que no hay una relación directa entre una y otra. Lo que sucede es que detrás de esto, lo que existe es la adecuación del Derecho Interno al Derecho Internacional. En ese sentido, la CONVEMAR es el Derecho Internacional y la Constitución es el Derecho Interno. Y luego hay un grave problema y es saber cómo se relacionan las normas del Derecho Interno con las normas del Derecho Internacional; y sobre esto ha habido un gran debate. Pero la Constitución es el punto de encuentro, y conviene recordar cómo se ha desarrollado este aspecto.

Creo que una primera etapa, y siempre enfocado desde el punto de vista peruano, abarca la etapa clásica del Derecho del Mar hasta el año 1979, inclusive. Y que podríamos llamar “fundacional” del Derecho del Mar, en lo que se refiere al Perú, y también en lo que se refiere al contexto internacional.

(*) Versión magnetofónica de la conferencia impartida en el Instituto de Estudios Histórico-Marítimos del Perú el 15 de junio de 1999, dentro de un simposio dedicada a la Convención sobre el Derecho del Mar. Se publicó dentro del colectivo La Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 1982 y el interés nacional, Instituto de Estudios Histórico-Marítimos del Perú, Lima 1999, y en el Anuario de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, Univ. Nacional de Ucayali (Pucallpa) núm. 1, 2000. Aquí se le han hecho pequeñas correcciones de estilo, pero manteniendo su extensión y contenido (diciembre de 2001).

La segunda etapa de “consolidación”, parte de 1979 y llega hasta nuestros días. Voy a explicar un poco qué es lo que sucede.

Y aquí es inevitable hacer referencia a los orígenes. Y como todos sabemos, el punto de partida de la doctrina peruana sobre el mar, es la protección sobre la zona marítima adyacente a las 200 millas que nace en el famoso Decreto Supremo de 1947, que firma el presidente de esa época, José Luis Bustamante y Rivero y su Canciller, Enrique García Sayán.

Antes existía, simplemente, la famosa teoría de las 3 millas, que era la concepción clásica. Tenía un origen histórico por el tiro del cañón, como todos ustedes saben, y fue luego cuestionada; pero éste no es el momento de tocar ese tema.

El famoso Decreto del año 1947, es un Decreto sui generis, que tiene gran importancia, si lo vemos desde ahora. Si lo miramos desde esa época, no la tiene tanta. Aunque parezca mentira, fue un eco de sucesivas declaraciones que empezaron al inicio de la Segunda Guerra Mundial, cuando una zona de más o menos 200 millas, era susceptible de ser vigilada por instrumentos basados en la electrónica, sobre todo, del radar, que se acababa de inventar. La iniciativa partió de los E.E.U.U. y luego dio la vuelta por todo el continente y llegó aquí, al Perú, precedida por la declaración chilena, que se parece muchísimo a la peruana (pues influyó en esta última). Y está pensada para proteger la riqueza que hay en el mar y nada más; es decir, para resguardar los recursos vivos y no vivos de la zona. Y si bien usa términos ambiguos como “soberanía” y “jurisdicción”, el Decreto de 1947 permite la libre navegación, que, como ustedes saben, es una característica del mar libre, de la alta mar. Mientras que el mar territorial permite sólo el paso inocente. Entonces, es algo llamativo que el año 1947 se reserve para la explotación de los recursos del mar una zona de 200 millas, pero a su vez, con libre tránsito. Con lo cual se deba a entender, que no era un mar territorial, sino un espacio marítimo con características especiales.

Este Decreto ha tenido una historia un poco curiosa, que yo he conocido

ocasionalmente, en sus detalles, y que nos puede explicar la importancia que luego se la ha atribuido. Pero creo que el verdadero punto de inflexión, está en la Declaración de Santiago del año 1952 que firman Chile, Ecuador y Perú y a la que se adhiere Colombia años más tarde. Pero en fin, ese es el antecedente y hay que tenerlo como referencia. El Decreto Supremo 781, se firma el 1ro. de agosto de 1947 y se publica en el diario oficial El Peruano el 11, es decir, 10 días después; lo que es algo inusual. Además, nunca se elevó a rango de ley; si bien es explicable pues el Senado estaba en receso, y el parlamento no funcionaba. Pero bien pudo haberse hecho posteriormente: no se hizo y nunca hubo una ley formal que elevase las 200 millas a ese nivel. Hubo referencias en la Ley de Petróleo, en la Ley de Minería, pero nunca una Ley dedicada a eso. De ahí que el gran debate se da recién 1979, cuando se pretende que el tema se consagre a nivel constitucional.

Sale aprobado el Decreto Supremo, según se dice, con el voto consultivo del Consejo de Ministros. Sin embargo, yo he revisado el Libro de Actas del año 47 y he comprobado que ese Decreto no figura ahí. Hablé con el doctor Bustamante y él me dijo: eso es un problema del Secretario, que era el doctor Javier Vargas, pero él no lo recordaba. Si bien lo más probable es que tal consulta con los ministros, haya sucedido realmente.

Punto adicional: el año 1949, Bustamante publica un libro que se llama "Tres años de lucha por la democracia en el Perú". Como todos ustedes saben, derrocado, y en el exilio en la Argentina, publica su testimonio personal y ahí no hace ninguna referencia a las 200 millas territoriales; habla de una extensión hasta el zócalo continental, que es mucho menor y además sin mayores precisiones.

¿Cuál es el hecho que marca la pauta de lo que son las 200 millas?. Pienso que es la famosa Declaración de Santiago de 1952. Por cierto, tiene algunos conceptos que han sido cuestionados, no obstante que por parte del Perú el representante fue Alberto Ulloa, una de las grandes figuras que tuvo la Cancillería en materia internacional. Pero lo que remata el tema, es la incursión de la flota ballenera de Onasis en la costa del Pacífico Sur, en el

norte del Perú, a fines del año 1954. Creo que a partir de entonces, es cuando empieza a hablarse y a cuestionarse estas 200 millas: para qué sirven, cuál es su naturaleza, qué alcances tiene, etc. Y suceden dos cosas muy curiosas, aparte del fallo de la Capitanía del Puerto de Paita, que sanciona con una multa al “Olimpic Challenger”, nombre muy pomposo que tenía la embarcación líder de esa flota. Bustamante y Rivero está en el exilio. Entonces remite un ensayo, muy largo, que se publica en la “Revista del Foro”, órgano oficial del Colegio de Abogados de Lima. Allí Bustamante desarrolla todos los antecedentes y dice que esa es la exposición de motivos del proyecto que él cuajó el año 47, lo cual es inusual, porque no se hace una exposición de motivos de un Decreto Supremo mucho tiempo después (7 años) y más aun, cuando se está en el exilio. Pero en fin, ahí están los textos y él allí por vez primera, frente a esta nebulosa que había en la opinión pública sobre lo que eran estas 200 millas, sostiene que son mar territorial y no otra cosa.

El presidente Bustamante, que el año 1947 sancionó el famoso Decreto, iba a discrepar radicalmente con Enrique García Sayán, el Ministro de Relaciones Exteriores que lo refrendó, y que publica un librito que se llama “Notas sobre la soberanía marítima del Perú”, en la cual dice todo lo contrario, pues niega la versión territorial de las 200 millas (esto, en 1955).

Entonces ¿dónde está la razón?. ¿En el Presidente o en el Ministro que refrendó el Decreto? De acuerdo a la Constitución vigente entonces, la de 1933, los actos del Presidente son nulos sin el refrendo de los Ministros. O por el contrario, los actos que el Presidente firma, no tienen ningún valor, salvo que también lo haga un Ministro. De acuerdo a esta forma de pensar, la razón o el respaldo lo da el Ministro (esto es muy antiguo, en el sentido que lo que quiere la tradición constitucional peruana, es que los Presidentes no respondan por nada, salvo por determinado delitos, y que de todo lo demás, respondan los Ministros). Yo creo que en ese Decreto Supremo quisieron plasmar algo, hay un avance tímido, indudablemente destinado a cautelar recursos balleneros en el Pacífico, así como de otras especies. He conversado con representantes de la cancillería chilena, quienes indican que jamás allá pensaron que era un territorio, sino una zona especial para proteger riquezas. Por que no hubo en

Chile el trasfondo que hubo en el Perú, en Chile la cosa es distinta. Jamás se ha pensado allá que las 200 millas eran territoriales. En el Perú hubo una situación algo imprecisa, hasta que vino el detonante de la flota de Onasis. Entonces, los dos autores del Decreto tomaron partido por interpretaciones divergentes. Eso fue realmente algo muy problemático y que algún día debemos analizarlo con calma. Y en mi opinión, el peso de Bustamante y Rivero contribuyó a que la tesis territorialista tuviese sustento y gran aceptación. Por otro lado, García Sayán, fue un hombre discreto, es decir, no hablaba contra la tesis de don José Luis Bustamante, supongo que por respeto a su antiguo jefe o por otras consideraciones, que desconozco.

Y mientras avanzaba la tesis territorialista, García Sayán, que sabía lo suyo, no decía nada o decía muy poco; era muy prudente en sus apariciones públicas y solamente cuando el año 1972 se cumplen los 25 años del Decreto, pronuncia un discurso en el cual define y reitera su posición. Y Bustamante y Rivero en ese momento, hace lo propio, dentro de su propia perspectiva. Pero siempre se trataron cordialmente, no obstante estas diferencias.

Y así se suceden toda una serie de acontecimientos. Hay foros, se vende un poco la idea y Bustamante difunde la tesis territorial, diría que casi sin contendor. Entonces se va formando una conciencia territorialista en la opinión pública, y luego aparece en la palestra Andrés Aramburú Menchaca, gran luchador, realmente extraordinario, un polemista de polendas, que contribuye a consolidarla. Este avance público, se hace con pronunciamientos, foros, publicaciones, congresos y grandes ceremonias en San Marcos, en Trujillo, Arequipa y en otras ciudades con el apoyo de las universidades locales. La Cancillería, sin embargo, maneja una política paralela que no tiene nada que ver con lo que pasa en la opinión pública. Y es importante mencionar algunas conferencias internacionales; las dos primeras son las de Ginebra, en 1958 y en 1960, en las cuales no se llega a nada sobre el tópico, pero que motiva que la opinión pública internacional conozca cuál es la tesis de estos países, ya que son varios, y al final, es la Tercera Conferencia sobre el Derecho del Mar, que tiene varias etapas y que culminará en la Convención del Mar, aprobada en 1982.

Pues bien, esta es la situación existente cuando se instaló la Asamblea Constituyente en 1978. Todo este período formativo empieza el año 47, se afianza el año 52, tiene su afirmación a raíz de la incursión de la flota de Onasis el año 54 y empieza un largo periodo de planteamientos, y de formulaciones legales. Y hay una, la única ley expresa que habló de una mar territorial de 200 millas, que fue una Ley de la Marina en el año 58, que fue reservada, y que fue una adición de Alfonso Montesinos en el parlamento, pero que no salió del Ejecutivo. Esa ley, reservada, nunca se publicó y fue derogada a principio de los años ochenta. Pensamos que nunca hubo nada: unos tanteos y ciertos coqueteos con una tesis que quería interpretar las 200 millas como un mar territorial, pero nada más. Después, durante el gobierno militar, los años 1968 y 1969, se barajaron algunos proyectos para radicalizar el punto de vista de las 200 millas territoriales, pero no se fue más allá. Lo importante es lo que sucede en la Asamblea Constituyente de 1978-1979, que sanciona la Carta del 79, pero que entra en vigencia recién el 80.

¿Qué es lo que pasó? La Asamblea Constituyente de 1978, hizo una constitución moderna. Y esto es bueno tenerlo presente por lo siguiente: Manuel Vicente Villarán, gran maestro sanmarquino y hombre público notable, decía, a fines de los años 30, que en el Perú había habido una sola Constitución, la de 1828, que según Villarán, era la madre de todas las Constituciones: todas las demás habían sido enmiendas, cambio de hojas, adiciones y rectificaciones del modelo original. Efectivamente, si bien es cierto que el Perú desde 1828 ha cambiado muchísimo, en lo formal, la tesis era correcta.

La Constitución de 1823 no rigió, la del 26 fue la Vitalicia de Bolívar y luego vino la del 28, que es una obra más sensata y cuyo modelo persistió. La realidad política es muy dinámica, por supuesto, pero el modelo formal existía. Entonces la Constitución de 1828 es una matriz que va a durar hasta la Carta de 1933, inclusive. La de 1979 es distinta ¿Y por qué es distinta? Porque han pasado muchas cosas: una de ellas, porque el constitucionalismo ha entrado a una nueva etapa después de la Segunda Guerra Mundial; otra es, porque han

aparecido nuevos órganos autónomos constitucionales en otras partes del mundo; otra es que ha venido la fiebre de los Derechos Humanos, que antes no existía. Entonces, lo que hizo la Constituyente, que fue plural, porque no había mayorías, fue convocar a una serie de personas, escuchar a la opinión pública, recibir propuestas, tener asesores plurales, y, sobre todo, ver las nuevas Constituciones que había en el mundo, sobre todo, las ejemplares, las del mundo europeo evidentemente, y las del mundo latinoamericano (no EE.UU, porque ésta es una constitución muy antigua y además porque en ese país se rigen por la tradición y prácticas del common law, que es otra cosa). Entonces, sobre esa base, empezaron a diseñar una nueva estructura, y así salió una Constitución que es formalmente distinta a todas las que la habían precedido. Y la Carta del 93, actualmente vigente, sigue sus huellas, sigue los mismos esquemas. ¿Porqué? Porque es la modernidad la que llegó con la Carta del 79 y es difícil ir más lejos, salvo en aspectos puntuales o de contenido.

Vamos a ver esto en detalle. Lo que hizo la Asamblea Constituyente, cuando aprobó su Reglamento en agosto de 1978, fue acoger la propuesta de Alberto Ruíz-Eldredge de incluir un artículo sobre el mar territorial, en el sentido de que la Asamblea Constituyente podía sesionar en Lima y en cualquier otro lugar de la República, inclusive en las 200 millas del mar territorial. Esto fue aprobado por unanimidad, en medio de grandes aplausos. Entonces, a mucha gente, y entre ellos, a los expertos de la Cancillería o vinculados con ella, y se dieron cuenta de que la cosa no era tan fácil. E incluso, con gran honestidad, Bustamante y Rivero, al ser requerido junto con otras personalidades para que diera su opinión sobre lo que debería incluir la Constitución en materia del mar, mandó un oficio muy largo, que decía que su tesis era elevar a rango constitucional el Decreto Supremo del 47 (lo que era técnicamente poco acertado a la altura del año 78), que debe haber un mar territorial de 200 millas, pero añadió: hay una Convención sobre el Mar que está en avance, que está en proceso, yo no sé cómo van esas negociaciones; en consecuencia, sugiero que a través de la Cancillería nos informemos qué es lo que pasa. Fue esa sugerencia de Bustamante, lo que permitió que las comisiones especializadas tuviesen contacto con lo que era el mundo

internacional del mar en ese momento, la Convemar, sus trabajos, la trayectoria histórica del Perú, la posición de la Cancillería, la posición de la Marina, etc. Y al final, después de grandes debates, llegaron a esta conclusión: no sabemos que es lo que pasa con la Convención ni sobre su futuro: estamos hablando del año 78-79; entonces hay que estar abiertos a esa Convención y a la espera de lo que ella apruebe. En consecuencia, no hay que poner mar territorial, sino dominio marítimo, como concepto flexible, que permita que la ley lo desarrolle, y sujeto, según dice la misma Constitución del 79, a los convenios internacionales que ratifique el país. Todo era clarísimo. Esa fue la posición de la Asamblea Constituyente. Naturalmente, los dos abanderados de la tesis territorialista votaron en contra en los debates (conocemos los votos de ambos).

Yo creo que ese fue el gran debate que hubo en el período inicial, en la etapa formativa de la tesis peruana que empieza en 1947 y llega al año 1979. Y la Constitución del 79 da el gran marco. Después viene el período que yo podría llamar de “consolidación”, que es el que vivimos. La Convención se aprueba, el Perú la firma ad referendum en 1982, pero no hay ningún pronunciamiento del Gobierno. En realidad, hasta ahora no lo hay de nadie: pero actualmente, se van decantando las posiciones. Es decir, ha pasado el tiempo, se ven mejor las cosas; por ejemplo, Andrés Aramburú Menchaca, decía: para qué apurarnos en este laberinto de la Convención, si jamás va estar en vigencia: pero un año después que hizo esta declaración, la Convención entró en vigencia en 1994. Entonces los hechos mismos van depurando las cosas. Esto es muy interesante. Hasta que se llega al año 1993, ¿y qué se hace el año 93 en la Constituyente de ese año?. Se hace exactamente lo mismo que se hizo antes, pero en pequeñas dimensiones. ¿Qué significa esto? Se nombra una comisión calificada e invitan a algunas personas, dan su parecer, y al final lo que hace la actual Constitución del 93 es repetir lo que había dicho la del 79, los mismos conceptos, y agregando el tema del espacio aéreo, que no estaba en la anterior Constitución del año 79. En el diálogo que hubo en la Comisión respectiva, que presidía Enrique Chirinos Soto, y al que fue invitado Andrés Aramburú Menchaca, éste dijo: yo puse la parte del espacio aéreo en el debate de 1978, pero no sé, el Dr. Chirinos la borró a la hora que la revisó en la

Comisión de Redacción. Pero Chirinos replicó: yo no he borrado nada, hay que buscar donde se perdió: eso es lo que recogen los debates, que no están publicados: pero es lo anecdótico. Lo cierto es que hoy día se ha redondeado el texto constitucional en la parte relacionada con el espacio aéreo. Después, no ha pasado nada. Lo importante es que durante estos años, la opinión pública ha asimilado el tema; ya no hay ese ambiente tenso de los años 80, cuando salíamos nosotros a defender la Convención, y nos calificaban de traidores a la patria. Y no quiero decir nombres, porque hay algunos que ya han fallecido. Ya todo ha pasado. Esa furia, esa indignación de los territorialistas, no es más que una posición hepática, un recuerdo del pasado. Pero lo más importante es cómo el año 1993, Andrés Aramburú Menchaca asiste a la Comisión de Constitución del Congreso Constituyente, presidida por Chirinos Soto y cómo dice al final, que habrá que aceptar la Convención, porque para él la Zona Económica Exclusiva es prácticamente lo mismo que las 200 millas territoriales. Lo que demuestra como al final el gran defensor del territorialismo, por razones muy explicables, cayó, por así decirlo, vencido por lo hechos, no en el sentido que renegase de su posición, sino que terminó aceptando que podríamos adherirnos a la Convención, cuando realmente entrase en vigencia (y hoy lo está).

Así, pues, el círculo se ha cerrado. El gran impulso del año 1947, ratificado en 1952 y en 1954, consagrado en 1979 y reiterado en 1993, ha culminado. El derecho interno ha recepcionado los aspectos más saltantes del derecho internacional sobre el mar. El resto es algo que corresponde a los gobiernos, pues la decisión es política.

APENDICES

Apéndice I

DEBATES PARLAMENTARIOS

A) CONGRESO CONSTITUYENTE DEMOCRATICO

Comisión de Constitución y de Reglamento

52ª A Sesión

(Vespertina)

LUNES, 3 DE MAYO DE 1993

El señor PRESIDENTE.- Siguiendo tema.

Del Territorio.

El territorio del Estado es inviolable. Comprende el suelo, subsuelo, el dominio marítimo y el espacio aéreo que lo cubre.

Tiene la palabra el señor Chirinos Soto.

El señor CHIRINOS SOTO, ENRIQUE.- Señor Presidente: yo propuse ya, y ahora formalizo, atendiendo lo que decía el doctor Cáceres, formalizo en este artículo que sugiero que se discuta por partes, yo pido que se diga "el territorio del Estado es inalienable e inviolable". Inalienable porque no se puede vender, no se puede enajenar.

El doctor Aramburú Menchaca, profesor emérito de Derecho Internacional, nos impidió decir inalienable, alegando que en la frontera con Bolivia hay que hacer ciertas modificaciones territoriales, en cuya virtud recibiríamos territorios de Bolivia y le daríamos territorios peruanos, o sea, habría un trueque, habría un canje de territorios. Han pasado doce años y no se ha producido tal canje; si se produjera, señor Presidente, viene la norma por la cual si un tratado internacional altera una disposición constitucional, se aprueba por el trámite de reforma de la Constitución.

De modo, que yo pido, señor Presidente, que se diga una cosa tan elemental como que el territorio del Estado es inalienable e inviolable, o es inviolable e inalienable.

El señor PRESIDENTE.- Señor Matsuda, ¿acepta usted la incorporación?. Correcto, entonces la propuesta es sobre “el territorio del Estado es inalienable”, sobre esa primera parte, entramos en el debate. Señor Cáceres. El señor CACERES VELASQUEZ, Róger.- Señor Presidente, yo también estuve en ese debate que tuvimos con el doctor Aramburú cuando se trató sobre este punto, de la inalienabilidad y la inviolabilidad. Optamos por consignar solamente “inviolable”; evidentemente este dispositivo quedó incompleto. Por eso conviene, señor, agregar lo de “inalienable”. Solamente ahí quedo con la duda de que debiéramos agregar “imprescriptible”, como existen en otros dispositivos constitucionales, porque hay zonas de fronteras, señor Presidente, concretamente en esta parte de Bolivia, donde hay mucha penetración de peruanos, territorio peruano y de bolivianos en territorio peruano.

Sin embargo, si se acepta, señor, yo estoy conforme, completa lo que habíamos defendido en el año 78.

El señor PRESIDENTE.- Si no hay otra observación, pasaríamos al voto esta primera expresión: “El territorio del Estado es inalienable e inviolable”.

Los señores congresistas que estén de acuerdo sírvanse manifestarlo levantando la mano. (Votación). Los señores congresistas que estén en contra, sírvanse expresarlo de la misma manera. (Votación). Abstenciones.(Votación). Aprobado por unanimidad.

“Comprende el suelo, subsuelo, el dominio marítimo y el espacio aéreo que los cubre”. Debate.

El señor MATSUDA NISHIMURA.- La redacción es exactamente igual a lo que estipula el artículo respectivo en la actual Constitución (de 1979).

El señor PRESIDENTE.- Si no hay observación.

El señor CHIRINOS SOTO.- ¿Me permite una información?

El señor PRESIDENTE.- Sí, señor.

El señor CHIRINOS SOTO.- Y todo el título, el resto del título que también repite, es fórmula de Torre Tagle, señor Presidente. Torre Tagle trajo la fórmula, y nosotros la aprobamos.

El señor CACERES VELASQUEZ, Róger.- Tenemos el Lago Titicaca, en el que existe un condominio -perdón-, ya hay zonas definidas dentro del Lago, que no es dominio marítimo. Igualmente hay un río tan amplio como el Amazonas.

Creo, señor Presidente, que valdría la pena decir: “El dominio marítimo, lacustre, fluvial y el espacio aéreo que los cubre”.

El señor PRESIDENTE.- Pasaremos al voto tal como está primero.

“Comprende el suelo, subsuelo, el dominio marítimo y el espacio aéreo que los cubre”.

Los señores congresistas que estén de acuerdo sírvanse manifestarlo levantando la mano. (Votación). Los señores congresistas que estén en contra,

sírvanse expresarlo de la misma manera.(Votación). Abstenciones.(Votación). Aprobado por unanimidad.

El señor JOY WAY ROJAS, VICTOR.- Yo quisiera leer una sugerencia que ha sido materia de discusión en el seno de la Comisión de Relaciones Exteriores, respecto a un agregado, que si me permite leer, como es que la propuesta de artículo que se sugiere; dice: “El territorio de la República es inviolable. Comprende el suelo y el subsuelo, así como el dominio marítimo y el espacio aéreo que los cubre”, con sujeción a lo dispuesto en los dos artículos siguientes, y es la sustentación siguiente; se dice, que la sujeción a lo que se establece en los artículos siguientes, obedece a la necesidad de evitar que se asimile nuestro dominio marítimo al Mar Territorial.

Interpretación errónea que está dificultando a nuestro país, de ir a la Convención sobre el Derecho del Mar. Lo cual imposibilita el cabal resguardo de nuestros intereses marítimos dentro y fuera de las 200 Millas. O sea, con inclusión de los fondos marítimos que se encuentran más allá de ese límite y en cuyo régimen es fundamental que participe el Perú para proteger su economía como país minero.

Creo, que este es un punto que conviene discutirlo y que sea de conocimiento de la Comisión de Constitución. Ha habido exposiciones muy amplias donde estuvo el Embajador Bákula por un lado, y el Embajador Aramburú; y también tuvimos la presencia de algunas instituciones especializadas y una con bastante preferencia por el texto que acabo de leer con la sustentación debida.

Creo que sería materia de discusión, no sé que opina la Comisión de Constitución, sobre este asunto.

Lo que se propone es lo siguiente; dice: “EL territorio de la República es inviolable, comprende el suelo y el subsuelo, así como –que se da el agregado- el dominio marítimo y espacio aéreo que los cubre –allí viene el siguiente agregado- con sujeción a lo dispuesto en los dos artículos siguientes”.

Allí viene la sustentación por qué poner la sujeción. Esto es un punto que fue materia de mucha discusión. No soy especialista en el tema.

El señor PRESIDENTE.- En el artículo 2º, que estamos entrando a discutir, está precisamente este concepto.

El señor JOY WAY ROJAS.- Lo que falta es referirlo, expresamente al articulado que viene después o se puede hacer lo siguiente, con cargo a que se pueda revisar la redacción del artículo que acabamos de aprobar, viendo lo que sería la propuesta de los dos artículos siguientes, sobre el dominio marítimo y lo demás, y lo que es soberanía y jurisdicción.

El señor PRESIDENTE.- Tiene la palabra el señor Pease.

El señor PEASE GARCIA, HENRY.- Señor Presidente, estamos entrando en un tema muy delicado.

En primer lugar, entiendo que los artículos de la Constitución y la ley siempre se ven uno con relación a otro, o sea, el problema formal podría resolverse en redacción.

Pero creo que el problema de fondo no es ese. El problema de fondo es que hay un debate sobre mar territorial, dominio marítimo; creo que allí hay un problema de fondo que la Comisión no puede abordar sin llamar a especialistas. Aquí tenemos que llamar en este punto a especialistas de las dos partes, esto ha sido una polémica tan tremenda que ha llevado no solamente a la no suscripción, sino a una serie de críticas entre las partes; es un problema demasiado central, que por muchos años, desde la época del Presidente Bustamante, ha estado en discusión. Recuerdo una de las últimas intervenciones del Presidente Bustamante, justamente cuestionando que se abandonara la tesis de mar territorial.

Creo que esto exige que suspendamos, por lo menos los dos artículos que vienen, y citemos a la Comisión a personalidades de ambas posiciones.

El señor PRESIDENTE.- Tiene la palabra el señor Chirinos.

El señor CHIRINOS SOTO.- Señor Presidente, ingresamos a un terreno tan minado, por lo menos, como el de la libertad de la prensa.

Desde ese punto de vista, quizá lo sensato sería repetir la Constitución vigente, que no nos traería problemas con nadie. Pero es verdad lo que dice el señor Pease. En el Perú ha habido un gran debate, un terrible debate.

Mantenemos las 200 Millas como mar territorial, es un punto, o suscribimos la Convención de Derecho del Mar que no admite las 200 millas del mar territorial, sino admite una zona de mar territorial y otra zona de efectos especiales.

He sido de la Comisión Consultiva de Relaciones Exteriores, cuando se ha discutido; ahora a los congresistas no nos consideran consultiva; perfectamente, son ustedes los que se están desairando.

Se le llevó al Presidente Belaunde la propuesta para que firmara la Convención del Mar; asistí a la sesión. El Presidente Belaunde no pidió la opinión de la Comisión Consultiva; yo, por razones estrictamente políticas aconsejé bajo mi firma a Belaunde que no firmara la Convención, porque estaba lista la más horrorosa y despiadada campaña. Mi amigo Javier Valle Riestra tenía un plano listo, demostrando cómo cediendo las 200 millas cedíamos más que lo que habíamos cedido a Chile a raíz del tratado de Ancón.

Aquí vienen acusaciones de traición a la Patria y cuantas cosas, porque hay dos cosas, hay la escuela de los que creen que conviene al Perú firmar la Convención del Mar, son los técnicos; los técnicos están a favor de eso. Los prácticos no están a favor de firmar la Convención del Mar y hasta ahora los prácticos tienen razón, porque no se ha terminado esta famosa Convención y las grandes potencias no la han firmado, y al Presidente Belaunde le ahorramos con un buen consejo, sabe Dios que complicaciones políticas, que se le puede presentar al actual Presidente de la República y que se le haga

presentar al Congreso y nosotros optamos por una redacción que sea distinta de ésta y que para ésta, por ejemplo, inclinarse a favor de renunciar a las 200 millas. No saben ustedes lo que se nos viene.

De manera, apruebo la propuesta del señor Pease y propongo que invitemos a la Comisión a los dos adalíes de las tesis contrapuestas.

A favor de la Convención de Derecho del Mar está desde hace muchos años el Embajador Bákula, y en contra está el Embajador Aramburú; deberíamos invitarlos y oírlos y ver que nos dicen sobre el texto de la Constitución y qué pretenden ellos; cada uno tiene tesis –repito- antagónicas; qué les gustaría que dijera la Constitución para que nosotros adoptemos la actitud sensata, patriótica, prudente que nos corresponde.

El señor PRESIDENTE.- Señores, me parece que lo más adecuado es cursar la correspondiente invitación.

El señor JOY WAY.- Entonces dejamos esto así, en tanto vengan los invitados y mañana se vería el tema de Tratados.

El señor PRESIDENTE.- Correcto.

Suspendemos la sesión hasta mañana a las 9 horas y 45 minutos.

B) COMISIÓN DE CONSTITUCIÓN Y DE REGLAMENTO

53ª A Sesión (Vespertina)

MARTES, 4 DE MAYO DE 1993

El señor PRESIDENTE.- Buenos noches señores congresistas, vamos a dar comienzo a la sesión.

Tenemos como invitados a los doctores Eduardo Ferrero Costa y Andrés Aramburú Menchaca; los hemos invitado fundamentalmente para lo siguiente:

Para conocer su opinión sobre las 200 Millas como Mar Territorial, sobre el principio de las 200 Millas como Mar Territorial, para conocer también su opinión sobre la Convención sobre Derecho del Mar; y en fin, para saber qué relación tiene con estos dos temas.

Los artículos de la Constitución vigente y los que a juicio de cada uno de nuestros invitados podría o debería tener la nueva Constitución. Por razones de seniority doy la palabra al señor doctor Aramburú Menchaca, profesor y maestro de San Marcos, catedrático de Derecho Internacional Público y Representante que fue en la Asamblea Constituyente de 1978-79.

Tiene la palabra el doctor Aramburú.

El señor ARAMBURU MENCHACA.- Muchas gracias, señor Presidente. Buenas noches señores congresistas.

Yo sugeriría mantener el artículo de la Constitución tal como está, pero me ha recordado el doctor Ferrero que el otro día llegamos a una transacción que me parece muy aceptable; es el texto que había traído y consiste en agregar al tercero de los artículos, que trata del territorio aéreo; agregar la frase: "sin perjuicio de las libertades de comunicación internacional", que se omitió en el texto actual de la Constitución o lo eliminó usted mismo al momento de redactarla en la Comisión de Redacción^{S1)}.

Cualquiera de las dos cosas puede haber ocurrido.

Pero yo creo que este texto, que nos pusimos de acuerdo el otro día en la Comisión de Relaciones Exteriores, es perfectamente aceptable, es una corrección que mejora el texto y con esto quedan abiertas todas las posibilidades. Yo no soy opuesto a la firma de la Convención, soy opuesto a la firma de la Convención en este momento, porque la Convención no está en vigor y yo creo que no va a estar en vigor nunca, pero eso significaría políticamente abandonar la tesis de las 200 Millas para adoptar la de doce.

Una Convención además, si llega a estar en vigor, en la cual no están las grandes potencias, esta es una Convención que no tendrá mayor importancia.

El señor PRESIDENTE.- Al presente no están las grandes potencias, no han suscrito las grandes potencias.

El señor ARAMBURU MENCHACA.- Ni Estados Unidos, ni Japón, ni China, ni Rusia, ni ningún país europeo. Entonces la Convención se queda reducido a un sindicato de pobres.

El señor PRESIDENTE.- Doctor Aramburú, este texto tal como está, tal como está modificado por ustedes, con esa adición, respeta a su modo de ver el principio del Mar Territorial?

El señor ARAMBURU MENCHACA.- Sí, yo creo que sí.

(1) ^Se refiere a Enrique Chirinos Soto, que preside esta sesión.

El señor PRESIDENTE.- ¿ Y no constituye obstáculo para suscribirlo?

El señor ARAMBURU MENCHACA.- No, no, tampoco, consagra el principio hasta que se fija después de la Convención, cuando la Convención esté aprobada por las grandes potencias y nos convenga intervenir también.

Pero es muy difícil que entren las grandes potencias, porque ya también en la cuestión de los fondos marinos ha pasado un poco el entusiasmo que tenían por los fondos marinos. Ahí en los fondos marinos encontraron más manganeso, cobre y otras riquezas y eso no interesa para los que vivimos en la tierra.

El señor PRESIDENTE.- En esa hipótesis doctor Aramburú, se suscribe la Convención, suscribe el Perú la Convención; para aprobar el Congreso tendría que modificar este texto.

El señor ARAMBURU MENCHACA.- Yo creo que no.

El señor PRESIDENTE.- Pero no habría una cierta incompatibilidad, en decir, que el dominio del Estado comprende hasta las 200 Millas.

El señor ARAMBURU MENCHACA.- La ventaja de la fórmula ésta que digamos- la palabra “dominio” y las palabras “libertad de comunicaciones” son lo suficientemente elásticas para servir lo mismo para un partido.

El señor PRESIDENTE.- Qué opina el doctor Eduardo Ferrero?

El señor FERRERO COSTA, Eduardo.- Muchas gracias, doctor Chirinos. Yo también voy a ser bastante breve. Agradezco la invitación para venir a la Comisión de Constitución.

En primer lugar yo estoy de acuerdo con lo que ha expresado el doctor Aramburú, en el sentido de que estos momentos yo estoy de acuerdo; doctor Chirinos, señores miembros de la Comisión, que lo más oportuno en estos

momentos es mantener el artículo 98º del dominio marítimo tal como está redactado y agregar tal como lo sugerí en la Comisión de Relaciones Exteriores del Congreso Constituyente Democrático y que fue aceptado por el doctor Andrés Aramburú; y por el Embajador Bákula, que también estaba presente.

Agregar la frase: “Sin perjuicio de la libertad de comunicación internacional”, en el artículo 99º relativo al espacio aéreo, con lo cual se concuerda con el 99º.

Otro tema, es la interpretación que se hace del artículo 98º de la Constitución y la conveniencia o no de que el Perú adhiera a la Convención sobre el Derecho del Mar.

Sobre esto voy a ser muy breve, solamente para expresar mi opinión, porque no creo en este caso quizá no sería pertinente abrir todo el debate, sobre la naturaleza jurídica del dominio marítimo del Perú o sobre la Convención del Mar, puesto que no es el tema de esta sesión, según tengo entendido.

El señor PRESIDENTE.- Señor Ferrero, nos interesa mucho la opinión de ustedes, sobre la conveniencia, ya no solamente como Congreso Constituyente, sino como Congreso nos interesa mucho sobre si el Perú debe suscribir o no ahora, como dice el señor Aramburú, la Convención del Mar.

El señor FERRERO COSTA, Eduardo.- Señor Presidente, creo que el Perú sí debe adherir. Se debería adherir porque la fecha de suscripción terminó a fines del año 84, pero queda abierta la posibilidad de adhesión a la Convención. Creo que al Perú sí le conviene adherir a la Convención del Mar y le conviene adherir ahora.

¿Por qué razones mantengo esta posición? En primer lugar, la Convención del Mar, acá tengo una discrepancia desde hace mucho tiempo, muy respetuosa, pero sana discrepancia con el doctor Aramburú.

Creo que la Convención del Mar, en primer lugar, es una Convención con absoluta actualidad, es el producto de una negociación durante nueve años,

celebrada por todos los Estados del mundo, en el cual el Perú obtuvo dos aspectos fundamentales; en primer lugar, el reconocimiento de la soberanía marítima hasta las 200 millas, para los fines de explotar y aprovechar adecuadamente los recursos económicos vivos y no vivos, dentro de las 200 millas, que fue el motivo por el cual el Perú proclamó soberanía hasta las 200 millas el año 1947.

La Convención del Mar, refleja hoy día, las normas internacionales generales aceptadas por los Estados, en cuanto al Mar Territorial de 12 millas y a Zona Económica Exclusiva de 200 millas y recoge, lo que es más importante o cubre adecuadamente los intereses nacionales del Perú en los campos de pesca, de recursos, tanto dentro como fuera de las 200 millas, en el campo de la navegación, en el campo de la seguridad y en otros campos específicos.

Lo que es importante destacar, la discrepancia entre el doctor Aramburú y quien habla, no es sobre la Convención en sí, como él lo ha manifestado, sino sobre el momento oportuno en que el Perú debería adherir a la Convención. Fue planteado así el tema, tuvimos que incidir en el aspecto relativo a los intereses nacionales, creo que están debidamente protegidos en la Convención del Mar.

¿Por qué conviene hacerlo ahora? Porque al Perú en primer lugar le conviene promover un sistema universal internacional de reglas jurídicas, que regulan sus relaciones con los demás Estados. A los países pobres en desarrollo les conviene estar amparados por el derecho y el derecho vigente establecido en la Convención del Mar, es el que establece el mar territorial de 12 millas y la zona económica exclusiva de 200 millas, reconocido por los tratadistas sobre la materia en el campo internacional y también reconocido por la Corte Internacional de Justicia.

El debate de fondo que hubo con la Convención del Mar y por la cual no la firmaron Estado Unidos y los países europeos desarrollados, no tuvo que ser con estos aspectos, que fue materia de aceptación por los Estados en la

Conferencia del Mar. El debate de fondo que hubo fue en relación a los fondos marinos.

La Convención del Mar establece la zona internacional de los fondos marinos más allá de 200 millas, que declaraba como patrimonio común de la humanidad y para lo cual, se crea una autoridad internacional encargada de regular todas las actividades de explotación y exploración de los fondos marinos.

Estados Unidos y los países europeos occidentales, poseedores de la tecnología para ello, no firmaron la Convención, pues estando en oposición con las normas de la parte XI en la Convención, relativas a los fondos marinos, pero no por lo que tiene que ver con mar territorial y zona económica exclusiva hasta las 200 millas.

La Convención del Mar, fue firmada por 159 Estados, por la mayoría de la comunidad internacional, entre ello por casi todos los estados latinoamericanos, con la única excepción del Ecuador, que tiene razones muy especiales, porque quiso acogerse al régimen de Estado Archipiélago, en función de las islas Galápagos, cuando es un Estado básicamente continental, y Venezuela, por esta en discrepancia con las normas sobre delimitación marítima, por su problema limítrofe con Colombia; y el Perú por problemas internos, en el cual creo que el tema se politizó en la discusión interna y no se examinó, lo que creo era lo más importante que nos interesa a los intereses nacionales permanentes del Perú, en el conjunto del espacio oceánico.

Es decir, la Convención de Mar fue firmada por la gran mayoría de estados del mundo y representó para el Perú, junto con Chile y Ecuador, el éxito al reconocer después más de 35 años, la tesis de las 200 millas, que implicó tener soberanía para poder explotar adecuadamente nuestros recursos naturales, hasta ese límite; tanto en el mar como en la plataforma continental, igualmente hasta las 200 millas.

La Convención, como todo tratado complejo, tiene un largo proceso, por el cual los estados internamente la van aprobando y la Convención del Mar entrará en

vigencia una vez que 60 Estados haya depositado el correspondiente instrumento de ratificación o de adhesión.

Hoy ya son cincuentitrés Estados los que han ratificado o se han adherido a la Convención y se espera que éste entrará en vigencia dentro de unos pocos años. Y como sus normas convienen al Perú, porque protegen adecuadamente sus intereses nacionales, creo que no hay ninguna razón para seguir esperando que el Perú se adhiera a esta Convención que es fundamental si el Perú quiere regular sus relaciones por normas jurídicas internacionales –que en este caso además lo favorecen- y si el Perú está en una onda, en una política de reinserción en el mundo.

La reinserción no es solamente en el sistema financiero internacional, no es solamente en la economía internacional, sino es la reinserción en el sistema internacional, también incluyendo aspectos políticos o aspectos vinculados con el espacio oceánico, como es el caso de la Convención sobre el Derecho del Mar.

En cuanto a que si la Constitución en su texto actual con la sugerencia dada para ampliar el artículo 99 con la frase “sin perjuicio de la libertad de comunicación internacional”, respeta o no el principio de mar territorial, esto, como se sabe, es materia de discusión todavía. Hay dos interpretaciones sobre los alcances de la Constitución peruana.

Creo que la Constitución peruana no establece el principio de la territorialidad. El doctor Aramburú cree que sí lo establece y yo creo que a estas alturas a nada conduce seguir insistiendo en esta discusión, sino apuntar directamente a lo que son los intereses nacionales. Que para mí en este caso se dan en dos niveles.

De un lado, el interés nacional aconseja –desde mi punto de vista- que la Comisión de Constitución mantenga el artículo 98º que es una fórmula flexible, sujeta a dos interpretaciones y mantenga el artículo 99º con el agregado –ya reiterado- de respeto al principio de la libertad de comunicación internacional.

Y por otro lado, desde mi punto de vista y estoy dispuesto con mucho gusto a entrar a un análisis en profundidad sobre este tema, en todos sus alcances cuando lo considere conveniente la Comisión de Constitución o el Congreso Constituyente Democrático, es necesario promover ya la adhesión del Perú a la Convención sobre el Derecho del Mar.

Se han dicho una serie de cosas sobre la Convención y la disposición de los Estados al respecto, en los cuales hay discrepancia; creo que en estos momentos, que hemos encontrado una fórmula en la cual estamos de acuerdo, no viene al caso incidir en las discrepancias, sino aunar esfuerzos en la posición común que sobre este tema concreto respecto al artículo 99º hemos adoptado con el doctor Aramburú y el Embajador Bákula en la sesión correspondiente de la Comisión de Relaciones Exteriores del CCD celebrada en enero o febrero de este año.

El señor PRESIDENTE (Chirinos Soto).- Voy a ofrecer la palabra al doctor Aramburú y luego a los señores congresistas. Antes quiero informar lo siguiente.

Esta frase intercalada “sin perjuicio de las libertades de comunicación internacional”, desde luego, la Comisión de Redacción que yo presidí en sus tramos finales no se tomó la libertad de eliminarla, si hubiera estado. En todo caso, el dictamen de la Comisión de Redacción fue aprobada en el Pleno como tenía que ser. De manera que la Comisión de Redacción no podía tomarse ninguna libertad.

El señor ARAMBURU MENCHACA.- La adición es repetir la misma tesis que está con respecto al mar. Yo quiero explicar cuál es la posición respecto a la Convención. La Convención está en este momento empleándose como si fuera ya derecho, porque son todos los aspectos consuetudinarios que ha recogido la Convención del Mar que es un verdadero Código. Los Estados Unidos se opusieron muchísimo a las seis millas, después a las doce millas,

luego siguen oponiéndose a las doscientas millas, pero ya no con la energía con que antiguamente se oponía.

¿Qué es la Zona Económica Exclusiva? La zona económica exclusiva es casi lo mismo que un mar territorial, porque se pueden ejercer en ella todas las competencias que se ejercen en el mar territorial y solamente hay una concesión a los demás países: la llamada libre navegación. La libre navegación que principalmente no consiste en la libre navegación de cualquier buque, sino la libre navegación de los buques de guerra. Entonces, ¿qué interés tenemos nosotros en apresurarnos a renunciar a la protección que nos dan las doscientas millas de mar territorial en que el buque de guerra puede pasar por allí, pero pidiendo permiso? Esa es la única diferencia que hay hoy entre zona económica exclusiva y mar territorial.

Cuando digo yo que no considero conveniente hacerlo ahora, pienso no como jurista, sino como político. ¿Conviene en este momento que está el país tan sacudido de tantas cosas hacer una renuncia a una causa que ha sido tomada con tanto patriotismo en el país desde los tiempos de Bustamante y Rivero? No, si tenemos un artículo en la Constitución que es lo suficientemente elástico; mantengamos eso y mantengamos la posición hasta el momento en que haya un verdadero consenso internacional sobre esta Convención.

La ausencia de las grandes potencias me trae ahora al recuerdo una anécdota de la Reina de Inglaterra, cuando yo era embajador allá. Se inauguraba el gran edificio de la organización marítima internacional y la Reina dijo: en este mes me ha tocado inaugurar dos grandes edificios, éste y el de la Autoridad para los Fondos Marítimos; se quitó los anteojos, puso el discurso sobre la Mesa y dijo, pero que conste que lo he hecho como Reina de Jamaica; o sea, no lo haré nunca como Reina de Inglaterra.

Bueno, yo no creo, pero puede ser, si mañana entran Inglaterra y Estados Unidos, países europeos, porqué no; así se convierte en internacional, pero mientras no tenga esa fuerza, no veo la razón para que renunciemos a una causa que se ha convertido en una causa nacional.

El señor CHIRINOS SOTO.- Perdóneme una pregunta. Entonces suscribir la Convención del Derecho del Mar, a su modo de ver, supone renunciar al principio de las doscientas millas.

El señor ARAMBURU.- Esta no es suscripción, es adhesión.

El señor CHIRINOS SOTO.- Bueno, adherirse.

El señor ARAMBURU.- Si, significa renunciar a las doscientas millas.

El señor FERRERO COSTA, Eduardo.- ¿Me permite?.

Ahí viene la discrepancia, una discrepancia sustantiva, yo insisto en que no quiero desviar el tema central que es el artículo de la Constitución en el cual reitero que estamos de acuerdo.

Yo creo que no es ninguna renuncia. Al contrario, la Convención es un éxito para el Perú, es uno de los grandes éxitos internacionales de la política peruana en su historia, como también lo ha sido para Chile, para Ecuador y como lo ha sido para los países en desarrollo. No se renuncia a nada, porque acá viene otra discrepancia, el Perú no ha tenido mar territorial de doscientas millas, el Perú ha tenido una zona marítima hasta las doscientas millas donde ejerce soberanía y jurisdicción que fue establecida con la finalidad de aprovechar en beneficio del Estado peruano de los recursos hasta ese límite.

El Perú ha ganado con la Convención del Mar, y después de haber ganado y convencido a la comunidad internacional, el Perú de una manera, desde mi punto de vista incomprensible por razones de política interna, no siguió el proceso que le correspondía, cuál era, avalar la Convención, suscribirla, ratificarla y estar obligado por ella; entonces, ahí si hay una discrepancia.

En lo que estoy de acuerdo con el doctor Aramburú, es que efectivamente, el único punto importante de diferencia entre el mar territorial y la zona económica

exclusiva es el tema de la navegación. Examinemos el tema de la navegación: El tema de la navegación implica que en el mar territorial hasta las doce millas hay paso inocente, que no impide el paso, simplemente hay que hacerlo respetando ciertas normas que establece la Convención y en el caso de los submarinos, estableciendo que éstos deben navegar por la superficie mostrando la bandera, lo que no es exigido en el caso de la zona económica exclusiva hasta las doscientas millas.

Ahora bien, ¿porqué al Perú esto no lo perjudica y por el contrario lo beneficia?, Porque el Perú es fundamentalmente un país marítimo, el comercio peruano se da en más del 95% a través del mar, si un país es interesado en la libre navegación de carácter comercial, es el Perú. En consecuencia, al Perú no le afecta la libertad de navegación entre la milla número trece y la milla número doscientos porque los intereses peruanos en el mar no se agotan en las doscientas millas empiezan en las doscientas millas y se extiende en el resto del espacio oceánico.

Al Perú le conviene navegar libremente por los mares de Ecuador y de Chile para acceder al Canal de Panamá o para pasar por el Estrecho de Magallanes, por el norte o por el sur.

Por otro lado, en cuanto al tema de seguridad, creo que hay dos aspectos fundamentales. En primer lugar esto es una Convención, la Convención del Mar como bien se dijo también por el doctor Aramburú, es una Convención para la época de paz; obviamente no es para época de guerra, porque en guerra no se respetan las convenciones.

En segundo lugar, la Convención del Mar tiene normas generales en su último capítulo disponiendo que el mar debe ser usado para fines pacíficos. Interpretando esta norma, se puede establecer medidas restrictivas en el caso de buques de guerra en la medida en que estén amenazando la integridad territorial del Estado.

Y, por último, la Convención del Mar establece en un artículo expreso que permite que algunas partes puedan tener entre ellas un acuerdo específico, que lo vincule a ellas, pero manteniéndose las normas de la Convención en la relación con terceros estados. ¿Esto qué quiere decir? Que puede perfectamente, en bien del Perú, en el caso de que se adhiera a la Convención del Mar, que es mi deseo, puede suscribir un Convenio con Chile y con Ecuador en el cual entre esos tres estados establecen normas de navegación más restrictivas para el caso de buques de guerra que aquellas que establece la Convención del Mar, y esto es manejable en el caso de Chile, porque Chile ya tiene en su legislación interna una zona económica de doscientas millas y un mar territorial de doce millas. Ecuador en cambio hoy día si mantiene todavía un mar territorial de doscientas millas.

Pero, yo creo que dentro del ámbito de la Comisión Permanente del Pacífico Sur, la CPPS, este punto sería totalmente manejable por acuerdo entre los tres Estados.

Y finalmente, con los avances de la ciencia y la tecnología, la seguridad del Estado no se mide ni a 12 millas, antes era el tiro del cañón las 3 millas, porque hasta esta distancia llegaba el cañón. Hoy día la seguridad del Estado puede estar seguro o inseguro en la milla 300, en la milla 500 vía satélite, por los avances tecnológicos.

Y por lo tanto, el concepto de seguridad que era el que daba el sustento fundamental al concepto de mar territorial, pierde su sentido en función de los avances tecnológicos, y de las nuevas tecnologías bélicas y militares.

En consecuencia, si la única diferencia es la navegación, y si la navegación al Perú también le conviene ejercerla de manera amplia por los océanos del mundo; inclusive, este aspecto de la Convención, en lugar de perjudicar, beneficia al Perú, que además está beneficiado –como ya dije- por lo fundamental, en la cual estamos todos de acuerdo, por la posibilidad de que el Perú explote sus recursos hasta las 200 millas en beneficio del Estado Peruano.

El señor PRESIDENTE.- ¿No quiere comentar, doctor Aramburú?

El señor ARAMBURU MENCHACA.- Sí.

El acuerdo que propone el doctor Ferrero entre el Perú, Ecuador y Chile, ya existe, es el Tratado de 1952, en el cual se reconoce la territorialidad de las 200 millas. Este documento fue suscrito por don Alberto Ulloa, que ha sido nuestro maestro en Derecho Internacional. No sé si de usted, por lo menos el mío.

En ese documento se dice, que solamente se consiente en las 200 millas el “paso inocente” de los buques. Artículo 5º de la Declaración de Santiago, convertida en Tratado en el año 1955, después del incidente de Onasis.

Se dice Paso Inocente. ¿Por qué? ¿Por qué puso Paso Inocente?.

Porque Ulloa se reía del Decreto del doctor Bustamante; estaba en ese momento en huelga el Senado. Y al doctor Ulloa le parecía muy mal el decreto de Bustamante y Rivero, en el cual hablaba de soberanía y jurisdicción, y sin embargo, consideraba la libre navegación. O sea, que eran términos antagónicos; y por eso, cambió allí y puso “paso inocente” en vez de Libertad de Navegación. Lea usted el artículo 5º de la Declaración de Santiago.

El señor FERRERO COSTA (Eduardo).- ¿Me permite señor?

Usted doctor Chirinos, con su habilidad, nos está haciendo entrar al debate. Pero, es interesante cambiar ideas, para aclarar conceptos.

Acá nuevamente hay un problema de interpretación. Efectivamente, la Declaración de Santiago del año 1952 habla de “paso inocente”, mientras que el Decreto Supremo del 47 efectivamente habla de la Libertad de Navegación.

Lo que ocurre es lo siguiente. En primer lugar, cuando el Perú tocaba las 200 millas solamente habían dos categorías jurídicas; mar territorial y alta mar. El mundo ha cambiado y también ha cambiado el Derecho del Mar. Y yo diría, hay varias categorías jurídicas, diferentes, como consecuencia de la evolución del Derecho del Mar.

Entonces, en ese momento pusieron la palabra “paso inocente”, que tradicionalmente para los países desarrollados tipificaba el mar territorial.

Pero, ocurre que los mismos países, los tres países signatarios de la Declaración de Santiago, dando respuesta a las reservas que pusieron Estados Unidos a esta Declaración de Santiago y otros países desarrollados que defendían el mar territorial de 3 millas, los tres países por nota diplomática, de manera expresa –y esta es la determinación auténtica de los mismos actores– señalaron que la extensión, que la frase de “paso inocente”, perdón, que lo relativo al ejercicio del dominio sobre el mar con soberanía para efectos de los recursos, no implicaba de ninguna manera una restricción a la libertad de navegación.

Es decir, los mismos Estados interpretaron la fórmula de una manera diferente.

El señor PRESIDENTE.- ¿Eso es lo que ustedes están diciendo con esta fórmula?

El señor FERRERO COSTA (Eduardo).- Sí, así es.

Esta fórmula de la Constitución, diciendo la verdad, es una fórmula flexible, en la cual cabe la dos interpretaciones.

Yo creo en la mía, que no es mar territorial, que el Perú nunca lo ha tenido. El señor Aramburú cree en la suya, que sí es mar territorial. Por eso es una fórmula inteligente, porque permite al Perú, adherir a la Convención del Mar con el agregado que se está sugiriendo al artículo 99º; pero no está eliminado el debate interno. Hay una diferencia en la interpretación conceptual en las dos

posiciones, pero que en nada contribuye en este momento a intentar sacarla, y en consecuencia siendo prácticos, conviene mantener la fórmula con el agregado artículo 99º y sí creo que conviene, que el Congreso Constituyente Democrático, se avoque en profundidad a analizar la Convención del Mar y vea si conviene o no al país ser parte de la misma.

En el año 83 el gobierno del Presidente Fernando Belaunde, en lo que yo modestamente consideré y lo dije públicamente, como un error histórico, y otros creen que fue un acierto político, emitió un comunicado oficial diciendo: que el Perú, por ahora, no suscribía la Convención del Mar porque se requerían más estudios técnicos.

En el 84 se dieron una serie de estudios técnicos, hechos por particulares; la Comisión Consultiva de Relaciones Exteriores, que recomendó por mayoría que el Perú fuera parte de la Convención, pero no es lo más técnico del Gobierno.

Es una manera política de dejar congelado temporalmente este tema, pero ya en esta época, la doctora puede estar objetivamente, directamente involucrada el asunto; yo estaba en la otra banda en la Comisión Consultiva, recomendando la Convención; pero lo que deseo expresar respecto a este punto, es que ya en ese momento hubo una comisión multipartidaria del Senado de la República, recomendando que el Ejecutivo remita la Convención al Congreso, para que el Congreso, para que el Congreso la examine, no se hizo porque el Presidente Belaunde prefirió no remitirla al Congreso.

Entonces esta idea se mantiene presente. Si una Convención fundamental desde el punto de vista, de ser el gran instrumento jurídico regulador de los océanos, lo que correspondería es que el Congreso solicite al Ejecutivo que le envíe la Convención y que sea el Congreso el que discuta y examine con detenimiento, si al Perú conviene o no conviene, que para mí se le conviene hacer en este momento y ahí esta la discrepancia con el doctor Aramburú.

El señor PRESIDENTE.- El doctor Aramburú quiere hablar.

El señor ARAMBURU MENCHACA.- ¿No cree usted que el Perú tiene en este momento suficiente problemas? Si el parlamento y el gobierno para abrir un debate sobre un tema de tanto nacionalismo.....

El señor FERRERO COSTA (Eduardo).- Yo creo que los tiempos han cambiado doctor Aramburú, y el Perú ganaría en el contexto internacional, al Perú hay que verlo internamente y externamente; si el Perú adhiere a la Convención, recupera un liderazgo perdido en el tema del mar, que dejó en manos de Chile y otros países que sí firmaron la Convención sobre el Derecho del Mar.

O sea, estaría en el interés nacional y es interés nacional aprobar, adherir a la Convención y por otro lado, creo que el tema interno ha ido siendo superado progresivamente en el camino. Hay una serie de temas que han sido superados por los hechos, los vemos acá en el artículo 173º de la Constitución; de hecho está siendo modificada en la práctica de su rendimiento del Estado contratos con extranjeros; en fin hay una serie de puntos en los cuales hay cambios en función de las nuevas realidades, pero si el Perú quiere estar conforme al Derecho Internacional actual fijado en la costumbre, como usted dijo, para no entrar en el campo de la Convención, y la Convención refleja la costumbre en este aspecto que estamos examinando, y si el Perú quiere asumir una posición de inserción en el sistema internacional; esto es un paso positivo para el país, que le daría una posición más favorable en el contexto internacional y que creo que no debería traer hoy día los problemas internos, políticos que todos conocemos, que trajo en su momento cuando el tema fue discutido hace una década.

El señor PRESIDENTE.- De todas maneras sería un segundo paso, respecto de lo que ahora nos preocupa que es el texto constitucional, en el que a la verdad, no sé que pensarán los señores Congresistas, pero prima face sí, parece que decir sin perjuicio del arbitraje con los convenios internacionales o sea tenemos soberanía y jurisdicción sobre el espacio aéreo y el mar

adyacente hasta el límite de las 200 millas, sin perjuicio de las libertades de las comunicaciones internacionales, eso flexibiliza el principio de las 200 millas.

El señor ARAMBURU MENCHACA.- Complementa; el espíritu de la redacción, tenía esa frase que fue omitida.

El señor PRESIDENTE.- Yo no sé en que momento fue esa omisión señor Aramburú, vamos a buscarla.

El señor ARAMBURU MENCHACA.- Posiblemente se me escapó a mí, pero hay perfecta concordancia entre ese concepto y el concepto que está en el acta.

.....

C) COMISION DE CONSTITUCION Y DE REGLAMENTO

54ª SESIÓN (Matinal)

MIÉRCOLES, 5 DE MAYO DE 1993

El señor **PRESIDENTE** ⁽¹⁾.- Está presente el doctor Juan Miguel Bákula, a quien vamos a invitar para que ingrese a la Sala.

Se reinicia la sesión dando la bienvenida al Embajador Juan Miguel Bákula; esta Comisión se siente muy honrada por tener su presencia, no obstante la urgencia con que se le invitó.

Ayer hemos tenido la presencia del doctor Aramburú y del doctor Ferrero; lamentablemente el Embajador Bákula tenía un compromiso y no podía venir ayer, pero ha tenido la gentileza de aceptar la invitación para hoy día.

Ayer, señor Embajador, se discutió el tema del domino marítimo, tema del cual tiene usted entre otros temas, la especialidad y su opinión es muy importante. Se adelantó que usted era coincidente con el texto que se estuvo discutiendo. No obstante esto, los miembros de la Comisión han creído prudente insistir en la invitación que se le hizo, escucharlo, y usted pueda absolver algunas preguntas que haya, e incluso hay la decisión tomada ayer de introducir cambios en el articulado, si es que de su exposición resultara eso conveniente.

De tal manera que la Comisión quiere llegar a una redacción adecuada, del texto que proteja los intereses del Perú y que a su vez permita que el Perú se

⁽¹⁾ Presidencia del Dr. Carlos Torres y Torres-Lara.

integre debidamente a través de los convenios internacionales, al sistema mundial. De tal manera que sobre el tema del dominio marítimo, la Comisión quiere escuchar su formada opinión.

Tiene la palabra, señor Bákula.

El señor BÁKULA PATIÑO, Juan Miguel.- Gracias por su saludo, muchas gracias por su invitación y gracias a los señores miembros de la Comisión por tener la bondad de escucharme.

No sé si me debo felicitar de no haber concurrido ayer, porque quizás el trámite tuvo que ser muy rápido, y ahora, aunque no pienso demorar ni distraer la atención de ustedes, de todas maneras me agrada poder estar una vez más a disposición del parlamento de la República, y como le recordaba a mi amigo Enrique Chirinos Soto, y a mi amigo Cáceres, hace quince años, en 1978, fuí el primero que llamó la Comisión Principal, para informar sobre el problema que estaba en ese momento en debate y creo que la discusión que entonces se produjo, fue fundamental.

No creo que sea del caso repetir la historia, ni volver a los argumentos que con toda seguridad, ayer expuso brillantemente Eduardo Ferrero, con cuya opinión yo soy absolutamente concordante.

Sin embargo, hay algo en lo que me voy a permitir insistir.

Pienso que la finalidad de toda ley es establecer el Derecho, pero establecerlo con claridad, porque mientras la norma existe, las situaciones –que pueden ser contradictorias- no tienen un punto de referencia para arbitrar esas distancias en cuanto a la interpretación de un hecho, de una situación o de un parecer. Quiere decir que la norma debe existir, debe ser clara, la norma debe ser precisa y la norma tiene que eliminar toda posible duda o anfibología; o dicho en otra forma, la norma nunca puede ser equívoca. Y sin embargo, hoy al leer el diario “El Comercio”, me encuentro con que este diario que es importante, presenta a sus lectores una versión de lo que usted acaba de resumir, doctor

Torres y Torres Lara, en la cual una vez más a lo que se lleva es a la confusión, al equívoco y a la pugnacidad basada en la ignorancia.

En consecuencia, creo que si bien la pequeña modificación sugerida por el doctor Eduardo Correa, por la doctora Ramaccioti – creo - y por mi, en la sesión anterior de la Comisión de Relaciones Exteriores, ha sido aceptada también por el doctor Aramburú. C reo que ha quedado aún pendiente la duda de cuál es el objetivo de ese artículo. Todos sabemos que cuando el debate constitucional de 1978, el debate se centró en la posibilidad de establecer o no un mar territorial de 200 Millas y la Asamblea Constituyente fue definitivamente enfática en rechazar las tres propuestas del mar territorial que se presentaron.

El rechazo que, primero la Comisión Principal y después del Pleno del Congreso le dan a las propuestas de tres Comisiones, entre cuyos ponentes están el doctor Aramburú y el doctor Ruiz Eldrege, dio ocasión a que como lo han declarado, tanto Aramburú como Ruiz Eldrege votaran en contra, pues el artículo aprobado por la Constitución cuyo texto no es necesario repetir, no decía mar territorial, y por lo tanto no estaban de acuerdo con él.

En consecuencia, los datos del proceso legislativo son muy claros al demostrar que estuvo en la intención clara y precisa de la Asamblea Constituyente, no incorporar la noción de mar territorial por muchas razones: por anacrónicas y por inviables, basta con esas dos. Y adoptó una voz no equívoca, sino comprensiva, la de dominio marítimo que condicionado a la aprobación de las convenciones internacionales del caso, sería la que en definitiva conformaría la legislación peruana, porque al aprobarse la Convención del Mar, sus términos se incorporan a la legislación nacional.

En consecuencia, la Constitución no tiene porqué tener todas las precisiones que tiene la Ley. Se limitó a emplear la expresión “dominio marítimo” para darle cabida a la Convención del Mar y para rechazar el término de “mar territorial”.

Yo creo que esto es fundamental porque, - no sé si su Excelencia, el honorable señor representante-, ha oído lo que decía y es que es con sorpresa, he visto que el periódico de hoy "El Comercio" informa con poca veracidad de los hechos. Creo que es muy importante entonces, que se tome en cuenta la necesidad de que la norma no se distinga, y creo que en definitiva esto se puede obviar, si queda constancia en las actas, previo el resumen que se puede hacer. Discúlpenme, estoy hablando de lo que no debo hablar, porque no debo decir qué es lo que se podría hacer aquí: pero si usted me permite, pensando in pectore, diría para qué seguir un debate, si el Presidente de la Comisión y en su momento el Pleno establecen en el debate, que la intención y el verdadero sentido del dispositivo aprobado es el que quede abierta la posibilidad para que por acto del Congreso se apruebe la adhesión del Perú a la Convención del Mar: así queda resuelto el problema.

Pero lo que debe quedar muy claro, es que no es mar territorial; porque de lo contrario tendríamos frente a la Convención del Mar una oposición y se estaría negando al Congreso la potestad de ser el órgano que decida si el Perú debe o no adherirse a la Convención. No puede anticiparse una decisión. En ese sentido, si previamente no ha sido el propio Congreso el que ha decidido a favor o en contra de la adhesión del Perú, eso no puede predecirse.

En consecuencia, creo que este aspecto me perturba y lo hago pensando en un hecho muy evidente, porque está en los periódicos de hoy como resultado del debate de ayer, lo cual indica, que por defectos de entendimiento hay todavía personas que persisten en mantenerse en el error, o por lo menos, en el limbo.

Gracias, señor Presidente.

El señor PRESIDENTE.- Muchísimas gracias por su exposición, entraremos en el período de preguntas, si algún miembro quiere formularlas.

Tiene la palabra el señor Enrique Chirinos Soto.

El señor CHIRINOS SOTO (R).- Señor Embajador, por su intermedio señor Presidente, nos es sumamente necesario saber si el Embajador Bákula está de acuerdo con la fórmula como la que tuvo la Constitución, si está de acuerdo con la fórmula que nos trajeron ayer, el Embajador Aramburú y el doctor Eduardo Ferrero Costa.

El señor PRESIDENTE.- Tiene la palabra, señor Bákula

El señor BÁKULA PATIÑO, Juan Miguel.- Señor Presidente, la fórmula que presentó el señor Ferrero en la Comisión de Relaciones Exteriores, fue una fórmula en la que previamente él y yo habíamos trabajado, dentro de la idea de que no se puede ingresar a reabrir un debate, como el que se realizó hace quince años. Lo que convenía aclarar, el único punto que daba posiblemente un asomo de duda que era el artículo relativo al espacio aéreo, si usted me lo permite, recordarles el antecedente de este artículo.

No estuvo en ninguno de los proyectos o anteproyectos de la Constitución del 79 incluir un artículo específico sobre el espacio aéreo y no lo estuvo por una razón de fondo: es porque lo accesorio sigue la suerte de lo principal. Y el espacio aéreo que cubre, tanto el territorio como el espacio marítimo, es accesorio respecto a esos espacios.

En consecuencia, si el espacio aéreo que está sobre el territorio está sometido a tales o cuáles normas, esas mismas se aplican al espacio aéreo y lo mismo vale en el espacio marítimo. Pero en el debate alguien descubrió la pólvora y dijo, nos hemos olvidado del espacio aéreo, entonces en el afán de resolver este problema, alguien dijo repitamos lo otro. Total, fue hecho sin estudio, sin preparación, sin previo análisis y partiendo – vuelvo a decir- de la base de un hecho innecesario, porque este artículo en cierta forma es innecesario.

Pero creo que ya está y no vale la pena reabrir el debate; pero estaba incompleto y entonces era indispensable agregar la precisión “sin perjuicio de libertad de comunicación internacional”.

El señor CHIRINOS SOTO (R).- Atiende a los dos espacios.

El señor BAKULA PATIÑO, Juan Miguel.- Es que ya estaba en el espacio marítimo la frase.

En el artículo 2º se refiere el espacio marítimo, donde las potestades del Estado se ejercen sin perjuicio de la libertad de comunicación. Y en el espacio aéreo se dice lo mismo “sin perjuicio de las libertades de comunicación”.

El señor CHIRINO SOTO (R).- ¿Cómo dice el párrafo completo, señor?

El señor BAKULA PATIÑO, Juan Miguel.- El párrafo dice:

“El Estado ejerce soberanía y jurisdicción sobre el espacio aéreo que cubre su territorio y su mar adyacente hasta el límite de las doscientas millas, sin perjuicio de las libertades de comunicación internacional” Que se refieren al espacio aéreo.

El señor CHIRINOS SOTO (R).- Se agregaría “y marítima”

El señor BAKULA PATIÑO, Juan Miguel.- No, porque arriba ya hemos hablado del dominio marítimo, que dice:

“En su dominio marítimo el Estado ejerce soberanía y jurisdicción sin perjuicio de las libertades de comunicación”.

El señor CHIRINOS SOTO (R).- ¿Está usted de acuerdo con los dos párrafos?

El señor BAKULA PATIÑO, Juan Miguel.- Estoy de acuerdo con los dos párrafos.

El señor CHIRINOS SOTO (R).- Eso es lo que esencialmente queríamos saber.

Escuchar al Embajador Bákula si está satisfecho con esa fórmula.

Problemas como si el Congreso Constituyente debe tomar la iniciativa para suscribir la Convención o la debe tomar el Poder Ejecutivo puesto que dirige las relaciones exteriores, es por una parte.

Si el Embajador Bákula quisiera ir ahora a un debate histórico sobre lo que quisimos decir, yo creo que no es oportuno, puesto que tenemos una fórmula, como constituyentes, que satisface a los dos bandos que ha habido en pugna: a los territorialistas como el Embajador Aramburú y a los que no son territorialistas como usted. Entonces – me parece a mi – no nos convendría reabrir esa discusión, ya innecesaria, puesto que el texto satisface ambas corrientes.

El señor PRESIDENTE.- La Comisión ha entendido, Embajador Bákula, que con la redacción de estos artículos en los que están de acuerdo los tratadistas y especialistas que han venido, se protege plenamente los derechos del Perú y se deja abierta además la posibilidad para que el Perú pueda adherirse o no a la Convención. Ese es en lo esencial el problema que queremos aclarar y que usted ha contestado que sí.

El señor BAKULA PATIÑO, Juan Miguel.- Ese es exactamente el sentido de mi opinión favorable, porque creo que con esta fórmula se protege los intereses nacionales y permite que el Perú a través del Congreso y del Ejecutivo, en su oportunidad, adhiera a la Convención del Mar.

El señor PRESIDENTE.- Esto es muy importante, porque constará en las actas.

El señor CHIRINOS SOTO (R).- Estoy precisando también mi pensamiento y espero que de muchos o todos los miembros de la Comisión, completen también su planteamiento.

Nosotros entendemos al aprobar estos artículo que cuentan con su opinión favorable, que nosotros no renunciamos a ninguno de los derechos del Perú y que efectivamente abrimos la puerta para que el Gobierno, a quien

corresponde dirigir las relaciones internacionales, si así lo quisiera, firme la Convención de Derecho del Mar.

El señor BAKULA PATIÑO, Juan Miguel.- Quisiera que quedara constancia en acta, que no es el Gobierno el que va a aprobar, tampoco puede suscribir. Es adherir. Y no es el Gobierno, el único que lo puede hacer es el Parlamento, salvando los fueros del Parlamento.

El señor CHIRINOS SOTO (R).- Corrijo el tecnicismo, en el sentido siguiente, señor Presidente.

Que nosotros entendemos al aprobar estos artículos, que no renunciamos a ninguno de los derechos del Perú y que abrimos la puerta para que el Perú se adhiera a la Convención de Derecho del Mar.

El señor BAKULA PATIÑO, Juan Miguel.- Me permite, señor Chirinos, pero parecería deslizarse así suavemente la idea de que hay alguien que pretende renunciar a los derechos del Perú y eso tampoco es justo que usted lo atribuya a otros.

El señor CHIRINOS SOTO (R).- Y entiendo que el Embajador Bákula tampoco ha postulado nunca que el Perú renuncie a sus derechos.

El señor BAKULA PATIÑO, Juan Miguel.- Correcto.

El señor PRESIDENTE.- Simplemente, tratándose de un punto tan delicado, Embajador, es necesario que queden plenamente aclarados los términos dados, que incluso ha sido un acuerdo por unanimidad.

En un tema tan importante sobre soberanía nacional; queremos tener pleno consenso y que quede perfectamente aclarada la situación.

Tiene la palabra, señor Cáceres.

El señor CÁCERES VELÁZQUEZ, Róger (FNTC).- La intervención del señor Embajador Bákula, me ha hecho reparar en el hecho de que hay casi una duplicación en el texto de los artículos 98º y 99º vigentes de la Constitución, que de repente podría conducirnos a que solamente quedara en pie uno de los dos artículos que tendría que ser el 98º, mejorándolo o enriqueciéndolo únicamente con el concepto de espacio aéreo, que es lo que faltaría incluir y que es lo sustancial del artículo 99º.

Quizá con una aclaración más sintética, habría lugar a una mejor comprensión de estos dispositivos. Yo por su intermedio pregunto al doctor Bákula que esa insinuación que nos formuló pudiera enriquecerla, fundamentarla más para ver si nosotros podemos acogerla, dado a que coincide con el espíritu que sobre todo guía a la mayoría de sintetizar la Constitución y de evitar duplicaciones y declaraciones innecesarias.

La señorita CHAVEZ COSSIO (NM-90).- Una interrupción.

El señor CÁCERES VELÁZQUEZ, Róger (FNTC).- Con todo agrado.

El señor PRESIDENTE..- Puede interrumpir, señorita Martha Chávez.

La señorita CHAVEZ COSSIO (NM-90).- El propósito es el de abreviar, pero no confundir porque yo creo que un artículo se refiere al dominio marítimo y otro al espacio aéreo y creo que vale la pena que se distingan.

El señor PRESIDENTE.- Puede continuar, señor Cáceres.

El señor CÁCERES VELÁZQUEZ, Róger (FNTC).- Creo que usted me está dando la explicación que le he pedido al doctor Bákula.

La señorita CHAVEZ COSSIO (NM-90).- No, simplemente me permito aprovechar la gentileza de que me concede una interrupción. Gracias.

El señor PRESIDENTE.- Es un problema de redacción, yo invitaría al doctor Bákula para que en coordinación con los especialistas que han hecho estos dos artículos y que lo hemos aprobado por consenso, pudiera revisarse la posibilidad de ir hacia un solo artículo ya en la etapa de redacción, porque en este momento se trata de un punto ya muy delicado, ampliamente debatido, aprobado por consenso, pero que existe esa posibilidad. Porque efectivamente en dos párrafos se repiten las expresiones como dice el señor Róger Cáceres, pero entran en este momento al debate ya de la redacción en un asunto tan técnico y de principios tan importantes, creo que sería conveniente reestudiarlo ya para la etapa de redacción final, si les parece.

Puede hacer uso de la palabra el doctor Bákula.

El señor BÁKULA PATIÑO, Juan Miguel.- Gracias, señor Presidente:

Yo pienso que la iniciativa del señor Cáceres es muy importante, porque claro, como decía Víctor Andrés Belaunde “La obra humana es indefinidamente perfectible”, pero yo creo que este no es el caso.

Creo que estas fórmulas han sido logradas, no diré penosamente, pero si inteligentemente trabajadas desde hace quince años; en consecuencia, reabrir el debate creo que nos llevaría a discutir un poco como en la fábula de Iriarte, si son galgos o podencos, porque en lugar de ser un artículo lo podríamos transformar en incisos.

Creo que cuando el capítulo del Territorio establece en tres artículos diferentes la forma como el Estado ejerce sus potestades, corresponde a la realidad de los hechos: uno es el territorio, otro es el espacio marítimo, otro es el espacio aéreo, que son sustancias sobre las cuales las potestades del Estado no pueden ejercerse con las mismas calidades ni en las mismas dimensiones. Entonces, esta distinción entre los tres espacios que son las tres materias, tiene también una profunda razón de ser.

Por esta razón, creo que no obstante la idea buena de simplificar, pienso que hay dos inconvenientes, uno que es de orden práctico y uno de fondo, que me atrevería a sostener que es el más importante.

El señor PRESIDENTE.- Muy bien, muchas gracias por su respuesta. De todas maneras queda abierta la posibilidad de que si se pudiera perfeccionar esta redacción, la Comisión con mucho gusto podría revisar en una segunda etapa y luego en el Pleno.

Si no hay otra pregunta al doctor Bákula, quedaríamos expresamente agradecidos por la participación del doctor Juan Miguel Bákula que con su ilustrado criterio ha ayudado a esta Comisión a tener un criterio firme y dejar constancia del sentido y el espíritu de la norma que estamos aprobando. Muchas gracias.

El señor BÁKULA PATIÑO, Juan Miguel.- Gracias, también, señor Presidente, y gracias a los señores miembros de la Comisión a quienes lo único que me cabe reiterarles es el ruego de paciencia y también el aceptar que cualquier momento estaría a la disposición, personalmente, de cada uno de ellos y de la Comisión y de usted, señor Presidente, en particular, si así lo estiman necesario.

Con mi agradecimiento, señores, buenos días.

El señor PRESIDENTE.- Muchas gracias.

Apéndice II

INTERCAMBIO EPISTOLAR CON ANDRÉS ARAMBURÚ MENCHACA

Lima, 5 de diciembre de 1978

Señor Doctor

Domingo García Belaunde

“La Prensa”

Mi querido sobrino y colega:

Acabo de leer tu artículo titulado: “Qué hacer con el Mar Territorial?”. El título es comprometedor y preocupante, pues todos sabemos qué es lo que hay que hacer: defenderlo.

Te refieres a las divergencias de opinión que surgieron en el “Seminario sobre el Nuevo Derecho del Mar” realizado en la Academia Diplomática. No veo cual es el interés de ciertos elementos oficiales en cambiar la posición peruana tan gallardamente defendida desde 1947. En su “Exposición de Motivos del Decreto de 1947” el Doctor Bustamante y Rivero sostiene enfáticamente que el Perú extendió su mar territorial mediante dicho decreto y en la Declaración de Santiago, el maestro Alberto Ulloa introdujo la noción de “paso inocente” robusteciendo así la posición del Presidente Bustamante.

La reserva del Perú a la Declaración de Montevideo que hizo el Embajador Edwin Letts, en nombre de la Cancillería, tipificó la zona

marítima de 200 millas como mar territorial al exigir paso inocente y con ocasión de la Declaración de Estados Latinoamericanos sobre Derecho del Mar, el Vice-Almirante Luis E. Llosa G.P., volvió a hacer como Presidente accidental de la Delegación Peruana, idéntica reserva. Ambos actos son eminentemente territorialistas.

La Asamblea Constituyente se ha pronunciado ya en tres oportunidades a favor del mar territorial de 200 millas: al aprobar el Reglamento, en la Comisión de Territorio, que presiden el Dr. Andrés Townsend Excurra y en la Comisión de Recursos Naturales que presiden mi correligionario, el Ing. Rafael Risco Boado.

Todo esto indica por qué es alarmante tu pregunta “Qué hacer con el Mar Territorial?” pues están claramente definidos la posición e interés del Perú con los actos citados y varias leyes e instrumentos internacionales.

Creo que será muy provechoso un esclarecimiento de la materia y si el contenido de ésta carta no responde a tu pregunta, te sugiero que organices un debate en televisión. Los participantes podríamos ser los mismos del Seminario y otros que deseen intervenir.

Recibe un cordial abrazo,

Andrés Aramburú Menchaca

Lima, 11 de noviembre de 1978

Señor doctor

Andrés A. Aramburú Menchaca

Asamblea Constituyente

Lima.-

Estimado tío y colega:

Recién ayer he podido leer con calma tu cordial comunicación de 5 del mes en curso, llegada a mis manos tres día después, la cual trata sobre nuestra común afición: el dominio marítimo del Perú.

Debo decir con toda franqueza que el tenor de tu carta, así como la relectura de algunos trabajos tuyos, me ha confirmado en mi original creencia de que a nivel de legislación interna ha habido algunas infidelidades teóricas, así como algunas inferencias a nivel doctrinario que dan asidero a posiciones territorialistas, de la cual tú eres el más constante defensor. Pienso no obstante, que si bien es cierto que la Declaración de Santiago (a propuesta del Maestro Ulloa) introdujo el concepto de "paso inocente" que es propio del mar territorial, y que así lo ratificó el Embajador Letts con motivo de la Declaración de Montevideo en 1970, también es cierto que el propio Ulloa dejó expresado muy en claro en ensayos posteriores su verdadera concepción no territorialista. Por otro lado, el Embajador Letts al precisar el párrafo 6to. de la aludida Declaración, enfatizó que la libertad de navegación señalada en dicha Declaración, debería entenderse como la de "paso inocente" fijada en la Declaración de Santiago; esto es, hizo una curiosa sinonimia entre ambos conceptos. Confieso pues, que existen imprecisiones teóricas (respetables por lo demás por el carácter incipiente del Derecho del Mar) pero que en espíritu y letra, las 200 millas no han sido consideradas nunca por el Perú como mar territorial. Por lo pronto, la locución "mar

territorial" no aparece ipsonomine en ninguna ley peruana: salvo en la Ley reservada (e ignota para los peruanos) de la Marina de Guerra del Perú (inserto que fue producto de un desliz parlamentario, y del cual la Marina fue la primera en sorprenderse, como lo dejó aclarado el Almirante Llosa en el Seminario de Derecho del Mar, recientemente realizado en la Academia Diplomática.

Por lo demás, conviene no olvidar que las precursoras Declaraciones de Truman (1945), México (1945), Argentina (1946) y Chile (1947) permiten todas ellas dentro de las aguas que reclaman la libre navegación que es propio y característico de la alta mar, no del mar territorial. El mismo histórico Decreto de 1947, que firma el Presidente Bustamante (y que en parte glosa los anteriores) reafirma la libertad de navegación dentro de las 200 millas con lo cual dio a entender muy a las claras que nunca pensó en esas 200 millas como mar territorial. El que luego de varios años y desde el exilio, el ex Presidente haya señalado posteriori que en ese caso de 1947 lo que quiso fue incorporar un mar territorial de 200 millas, es una opinión sumamente respetable, pero que no se atiene ni a los hechos ni a lo escrito. El mismo Doctor Bustamante y Rivero en su reciente comunicación a la Asamblea Constituyente -según información de los diarios- ha manifestado que sin modificar su opinión, recomienda escuchar previamente a la Cancillería y tener presente la evolución reciente del Derecho del Mar en el plano internacional, con el cual ha hecho una concesión que habla muy alto de su magisterio cívico.

En cuanto a la actitud adoptada por la Asamblea Constituyente, y que tú recuerdas, no quisiera añadir nada más, pues ello es lo que ha motivado mis artículos periodísticos.

Creo que al hacerlo definiendo no solamente una vieja concepción mía, sino además me colocó en la línea que el Perú ha adoptado en su política exterior de los últimos años. Por tal motivo es que no encuentro inconsecuencia en mi actitud. Por lo demás mi posición a la que gentilmente aludes, la he complementado en el artículo que el día de ayer ha publicado el diario La Prensa, y que creo que es la correcta en los actuales momentos. Ello no impide por cierto buscar un mayor esclarecimiento conceptual y público, tan

necesario en estos días, al cual se refiere el último párrafo de tu carta. Creo no obstante que si tal iniciativa prospera, debe ser la Academia Diplomática la organizadora de tal confrontamiento; por ello es que me he permitido enviar copia de tu carta y de la mía al Embajador René Hooper, quien estoy seguro sabrá adoptar las medidas que estime más adecuadas.

Te agradezco nuevamente tu interés por el asunto.

Recibe un afectuoso abrazo de

Domingo García Belaunde

Apéndice III

INTERCAMBIO EPISTOLAR CON JOSÉ LUIS BUSTAMANTE Y RIVERO

Lima, 4 de mayo de 1981

Señor Doctor

José Luis Bustamante y Rivero

Ciudad

Estimado doctor Bustamante:

Le dirijo la presente para expresarle mis más cordiales saludos, y al mismo tiempo para adjuntarle copia de un artículo que sobre las 200 millas en el texto constitucional, publiqué hace algunos meses en la Revista de la Academia Diplomática. Como podrá usted apreciar, me he interesado en dicha problemática, sin ser propiamente un especialista, únicamente llevado por mi afición al tema, y porque linda en un campo que si es objeto propio de mis inquietudes académicas.

Como podrá usted apreciar fácilmente, no me afilio a la interpretación territorialista que usted ha propugnado, sin desconocer por cierto el enorme mérito y la gran trascendencia del Decreto del 47, de carácter verdaderamente fundacional. De ahí mi interés en conocer, o mejor dicho de esperar, el pronunciamiento que haga el autor de la tesis, sobre lo que al respecto señala nuestra Carta Política. Le ruego, eso si, mirar con indulgencia los esbozos que ahí realizo, que están escritos con la mejor buena voluntad.

Ahondando en el tema, y por circunstancias casuales que no es del caso exponer ahora, he tenido en mis manos el Libro de Actas del Consejo de Ministros del año 1947, por los meses correspondientes a la fecha del Decreto, e incluso antes (junio, julio, agosto y setiembre de 1947), y no he visto en ningún momento que tal Decreto haya sido aprobado o visado siquiera por el Consejo de Ministros. Aprecio, asimismo, que las actas no aparecen firmadas ni por usted, ni por la mayoría de los Ministros. Este dato aparentemente intrascendente, me ha llamado la atención ¿descuido del que tenía a su cargo las Actas? ¿Actas incompletas? ¿prudencia en no consignar por escrito tal acuerdo?.

Espero más adelante poder llamarlo y pedirle una cita para poder conversar sobre este apasionante tema. Reciba usted mientras tanto, las seguridades de mi invariable afecto y alta estima intelectual.

Cordialmente,

Domingo García Belaunde

Lima, 12 de junio de 1981

Señor Doctor Don

Domingo García Belaunde,

Daniel Carrión N° 164

San Isidro – Lima

Apreciado doctor García Belaunde:

Ha llegado a mi poder la carta de usted, datada el 4 de mayo, a la cual respondo con demora por exceso de otras apremiantes ocupaciones rematadas en una gripe aguda. Encontré adjunta la copia de un artículo suyo sobre las 200 millas, aparecido en julio pasado en la revista de la Academia Diplomática: me propongo leerlo en mi primera oportunidad posible, pues me agobian otros antelados compromisos.

En cuanto al hecho del disentimiento que usted menciona entre su propia interpretación y la mía acerca de la materia del mar territorial, me parece que está usted en su derecho al elegir, entre diversas opiniones posibles, aquella que su personal criterio jurídico estime más acertada.

Su relato de haber tenido en manos el libro de actas del Consejo de Ministros –obviamente secreto por su índole- correspondiente a 1947 y de no haber encontrado allí constancia de la consulta a ese Consejo sobre el Decreto Supremo de 1° de agosto de dicho año, que proclamó la soberanía y jurisdicción peruanas sobre las 200 millas, es algo sobre lo cual explicablemente no estoy en capacidad de pronunciarme por tratarse de libros que no han estado a mi alcance; y lo mismo ocurre en cuanto al hecho, que usted me indica, de la falta de firmas en algunas actas. En ningún momento tuve yo posibilidad de acceso a aquellos libros desde cuando, el día mismo de la revolución del 48, los archivos de la Presidencia cayeron en poder de la dictadura del General Odría y fui de inmediato forzado al exilio durante ocho

años consecutivos. Mas sin perjuicio de la averiguación que sea factible hacer, lo que es una verdad incuestionable es que el hecho del acuerdo consultivo del Consejo de Ministros aparece en el texto del Decreto Supremo ya citado, el cual constituye un documento oficial emanado de un Gobierno de insospechable circunspección y seriedad. Ese Decreto fue publicado sin merecer observación o reparo de nadie en ese punto; y está certificado por la fe pública que es atributo legal inherente a sus firmantes: el Presidente de la República y el Ministro de Relaciones Exteriores; todo lo cual le presta plena autenticidad.

Usted avanza en su carta la hipótesis de que no se hubiese querido consignar en actas el acuerdo consultivo “por prudencia”, vale decir, deliberadamente. Y esto implica la insinuación de un propósito doloso de parte mía o de mis colaboradores, lo cual no sólo me obliga a levantar ese cargo, sino a desmentirlo con la más justificada extrañeza.

Dando así fin a mi respuesta, reitero a Usted, señor doctor, las seguridades de mi consideración.

José Luis Bustamante y Rivero

Lima, 30 de junio de 1981

Señor Doctor

José Luis Bustamante y Rivero

Av. Del Golf N° 158

San Isidro

Estimado doctor Bustamante:

Hace ya unos días que llegó a mis manos su atenta comunicación de 12 de junio, en respuesta a la que dirigiera con fecha 4 de mayo del año en curso.

Me ha dado mucha satisfacción leer su carta, ya que en mi concepto aclara un hecho de importancia, con explicación que no sólo me parece lógica y coherente, sino concordante con otras versiones que recogí de terceras personas.

He tenido oportunidad de revisar actas de Consejos de Ministros de otras épocas, y he constatado en algunos casos como hechos importantes, no constan en actas, no obstante que los Ministros tienen pleno conocimiento de ello, y más aún se publica y se difunde lo acordado sin objeción alguna. El vacío existente en estos casos, queda ampliamente salvado, como bien usted señala, con la publicidad y aceptación de la norma en cuestión.

Lamento profundamente que mis palabras hayan sido mal interpretadas: debido posiblemente a una deficiente presentación de mi pensamiento. No he tenido otro objetivo que esclarecer una situación documental, que no altera la validez del Decreto Supremo, y que se debe probablemente a descuido de la persona que tuvo a su cargo la confección de las mismas. La ejemplar conducta democrática de usted es reconocida por todos y por su honestísimo ejercicio de la primera magistratura no puede ser

empañado por omisiones explicables por la agitada vida política de aquellos días. El descuido involuntario de funcionario de inferior jerarquía (hipótesis que también yo barajaba) es algo que no puede afectar ni al Presidente de la República ni a los Ministros de Estado.

Sin más sobre el particular, aprovecho la oportunidad, señor doctor, para reiterarle las seguridades de mi especial y deferente consideración.

Atentamente,

Domingo García Belaunde

Lima, 22 de julio de 1981

Señor Doctor Don
Domingo García Belaunde,
Daniel Carrión N° 164
San Isidro – Lima

Apreciado doctor García Belaunde:

He recibido hace algunos días la atenta carta de usted, de fecha 30 de junio pasado, relacionada con el libro de actas del Consejo de Ministros correspondiente al año 1947, al cual hacen referencia otra carta suya de 4 de mayo y mi respuesta del 12 de junio de 1981.

Celebro que los datos que yo le suministré en mi carta del 12 de junio, acerca de la falta de posibilidad en que me he visto de ejercitar control oportuno sobre el archivo de la Presidencia, hayan sido apreciados por usted como suficientes para explicar las deficiencias encontradas en ciertas actas de 1947 y aún algunas anteriores.

Entretanto, estimo y aprecio como un acto de corrección de su parte la constancia que usted me deja de su certidumbre sobre el hecho de que personalmente no me incumbe responsabilidad en esas imperfecciones, que hubieran podido ser oportunamente eliminadas por los funcionarios competentes de no haberse producido el golpe de estado de 1948. Anoto también su coincidencia conmigo de que aquellos defectos carecen de influencia legal que pueda enervar la validez del Decreto de agosto de 1947.

Con este motivo me es grato renovar a usted las expresiones de mi deferente consideración.

José Luis Bustamante y Rivero

Apéndice IV

INTERVENCIÓN DE LUIS ALBERTO SÁNCHEZ EN EL SENADO DE LA REPÚBLICA (sesión Reservada de 15 de setiembre de 1981)

El Señor SANCHEZ (Continuando)☛

Con respecto al problema del mar, también hay que llamar la atención sobre la declaración del artículo constitucional pertinente, que fue obra de largos debates, de muchas consultas, precisamente con las autoridades entendidas en los problemas del mar, con algún ex-Embajador que está actuando como Secretario General de la Comisión respectiva, y con los técnicos que habían actuado anteriormente.

La Asamblea Constituyente fue sumamente cuidadosa. Desechó, a pesar de lo tentadora que era, la proposición de llamar "mar territorial" al mar adyacente, económico y soberano, que iba hasta las 200 millas, porque de otra manera habría caído en un garlito peligroso. Habría caído en la posibilidad de que declarado mar territorial, si mañana en la Convención -como parece que así va a ser- no lo declara sino las doce millas, habrán tenido que modificar la Constitución para poder firmar los pactos necesarios.

Esta previsión de la Asamblea Constituyente, que fue objeto de largos debates y que fue malentendido por algunos que creían que renunciábamos a un derecho adquirido y absolutamente intangible, vale la pena ser reseñada. Estoy seguro de que el Ministro, no es que no ha querido mencionarla sino que sencillamente en la abundancia de su información - que ha sido realmente aplastante, en el buen sentido- no ha podido mencionar estos hechos.

Apéndice V

☛) Copia obtenida en el archivo de la Dirección de Secretaria Marítima del Ministerio de Relaciones Exteriores.

NUESTRO MAR

POR ALBERTO SÁNCHEZ *

Pasó el 15 de Marzo y el Gobierno del Perú anunció que postergaba la firma de la Convención de los Derechos del Mar hasta que la opinión pública se oriente mejor; habrá que esperar por tanto.

Nosotros hemos tenido oportunidad de analizar el problema en dos largas instancias: la primera para redactar los artículos 97 a 99 de la Constitución de 1979, y la otra, en el seno de la Sub Comisión de la Comisión Consultiva de Relaciones Exteriores. De ello hemos sacado unas cuantas conclusiones: 1°, la Constitución del Estado, al definir el territorio nacional menciona literalmente un "mar adyacente", y "dominio y jurisdicción sobre las 200 millas ribereñas: no menciona la expresión "Mar territorial", que, por consiguiente, constitucionalmente no existe; 2°, cuando se promulgó la Constitución el mar territorial era sólo 3 millas; en la Convención de abril de 1982, el mar territorial crece a 12 millas para los firmantes; 3°, la primera disposición se adoptó así para tener flexibilidad en las negociaciones a partir de 1979; 4°, el espacio aéreo, sí, se reduce, pues ninguno de los 124 países acepta un espacio aéreo de 200 millas por lo cual esa parte de la Convención choca con nuestra Carta Fundamental; 5°, Nuestra Carta Fundamental sabiamente reconoce que los tratados internacionales están sobre las leyes nacionales puesto que implican una voluntad bilateral o doble. Cuando una norma constitucional choca con un tratado internacional, éste, según el artículo 103 de la Constitución debe aprobarse siguiendo la norma establecida para una reforma constitucional, o sea, que la Constitución ha previsto la forma de solucionar sin alharacas los casos de contradicción o rozamiento entre una norma constitucional y un tratado internacional. De todo lo dicho se deduce que la Convención está dentro de los límites de la Constitución que respeta las 200 millas de dominio y

* El Observador, Lima, 20 de Mayo de 1983.

jurisdicción; que aumenta el mar territorial de 3 a 12 millas y que requiere la decisión del Presidente de la República, de conformidad con el artículo 211 de la Constitución para firmarlo y, después una doble aprobación de las Cámaras legislativas, la ratificación del Presidente y el depósito del texto de las Naciones Unidas total no menos de 3 años a partir de hoy, o sea una obligación para el próximo gobierno: todo un endosamiento.

Mientras tanto la polémica nacida del uso impropio del término mar territorial allí donde la Constitución no lo usa y donde la Constituyente no lo aceptó, creó desde octubre un clima de intranquilidad que ha hecho aconsejable postergar la firma hasta otra oportunidad.

Lo curioso está en que la Constitución reconoce como atribución del Presidente de la República la de dirigir la política internacional y firmar los tratados. El Partido de Gobierno ha sido siempre muy celoso de que esta atribución presidencial sea inequívocamente cumplida y ahora, ese mismo partido aparece resolviendo no firmar y el Presidente aceptando tan pública imposición: hay contradicción flagrante y rebajante en esta actitud conviene señalarlo.

Apéndice VI

INTERVENCIÓN DEL CANCELLER JAVIER ARIAS STELLA (OCTUBRE DE 1982)

Perú mantendrá su posición en cita de Derecho del Mar

No se mellará Constitución, añadió Arias Stella ()*

El Canciller Javier Arias Stella observó ayer que el punto de vista del doctor Luis Bustamante y Rivero sobre la Convención del Derecho del Mar es respetable, pero aseguró también que el país puede tener la absoluta convicción de que en ese foro el Perú no hará nada que lesiones su Constitución, ni los derechos legítimamente reivindicados.

Afirmó que el Perú no tiene por qué retrocede en nada de lo que ha reivindicado como un derecho, y en particular lo tocante a las 200 millas de soberanía y jurisdicción, tal como lo estableció el Decreto de 1947 y que ratificó la Declaración de Santiago hace 30 años.

Tras asistir en Palacio de Gobierno a la ceremonia de presentación de credenciales del embajador de Irak en nuestro país, sostuvo que la Convención establece una zona de soberanía y jurisdicción de 200 milla, como la que actualmente mantenemos.

Indicó que en esas 200 millas que considera la Convención, el país ribereño tiene absoluto control de todo lo que significa el mar, el lecho y el subsuelo y el derecho para poder, asimismo, preservar, explotar y manejar las riquezas allí

* El Comercio, 20 de octubre de 1982

existentes, “y por ende para poder defender estas riquezas que son su patrimonio”.

Arias Stella añadió que de convertirse, eventualmente, el actual texto de la Convención sobre Derecho del Mar en Ley universal, “asunto que va a tomar algún tiempo si se logra”, significaría la consagración de la tesis de las 200 millas.

Estimó que, indiscutiblemente, se trataría de la consolidación de la tesis levantada por primera vez por el Perú en 1947 en un Decreto promulgado por el entonces Presidente José Luis Bustamante y Rivero, y su Canciller Enrique García Sayán.

Reiteró, que, por ello, todo acto del Perú en el seno de la Convención será siempre con cara al interés nacional; y que de ninguna manera podrá alterar ni mellar la Constitución del Estado, ni mucho menos los derechos que Perú ha reivindicado como su patrimonio. “De eso se puede estar completamente seguro”, subrayó.

Anotó que, de cualquier forma, el Perú no ha suscrito todavía ningún convenio. Dijo que todo está en situación ad referendum.

Especificó que para explicar de manera global e integral todos los aspectos de este tema que, según dijo, llama al debate nacional, se presentará hoy en el Senado. “Creo que recién estamos comenzando el proceso de esclarecimiento”, puntualizó.

LOS INTERESES DEL PERU

Dijo Arias Stella en la Cámara Alta (6)

La Convención adoptada por la Tercera Conferencia del Mar “protege los intereses del Perú dentro de las 200 millas, al reconocerle derechos de soberanía con respecto a los recursos y otras actividades económicas, jurisdicción en materia de instalaciones, investigación científica y preservación del medio marino, y otros derechos como el de hacer cumplir sus leyes y reglamentos ante eventuales infracciones”.

Lo aseguró anoche, en forma categórica, el ministro de Relaciones Exteriores, Javier Arias Stella, al exponer ante el Senado de la República “las razones y alcances de la aquiescencia “ad referéndum” dada por el Perú al texto de la citada Convención adoptada el 30 de abril pasado por la Conferencia del Mar, después de seis años de trabajos preparatorios y de nueve años de negociaciones formales.

Dijo que contra lo que suele creerse, los intereses marítimos del país no terminan en las 200 millas, sino que pueden ser afectados por las actividades que realicen otros países sea en sus propias zonas, sea en alta mar más allá de las 200 millas, sea en los fondos marinos, también más allá de las doscientas millas.

Sobre el primer aspecto –indicó- nos interesa que otros Estados no puedan imponer en sus 200 millas limitaciones al tránsito de nuestras naves exigiendo normas sobre contaminación más estrictas que las convenidas en eventos internacionales. Añadió que en los casos de especies que se desplazan entre las zonas económicas exclusivas de dos o más Estados, se establece que éstos deben acordar las medidas necesarias para asegurar la conservación de las mismas.

(6) El Comercio, 21 de octubre de 1982

En torno al segundo punto –explicó- interesa al Perú protegerse de la pesca intensiva que puedan realizar otros Estados en los alrededores pero fuera de las 200 millas, o sea en alta mar, pues esa actividad puede amenazar la supervivencia de las especies que se desplazan en dirección a nuestras costas o que proceden de ellas.

Al respecto aclaró que “sin Convención nada podemos hacer, porque nuestra ley sólo llega a las 200 millas”. “En cambio, agregó, con la Convención, tendríamos el instrumento legal para obligar a esos Estados a que acuerden con nosotros las medidas de conservación necesarias”.

RIQUEZA MINERA

Javier Arias comentó que el tercer interés de las 200 millas, a su juicio, uno de los más importantes, es el que se refiere a la zona internacional de los fondos marinos y sus recursos, cuya explotación ha de tener secuencias fundamentales para un país minero como el Perú.

Anotó que hace más de un siglo se encontraron nódulos de manganeso en los fondos marinos, recalcando que además de manganeso los nódulos contienen níquel, cobalto, cobre, vanadio y molibdeno. Informó que recientes estudios calculan que en los depósitos de nódulos existirían 290 millones de toneladas de níquel, 240 millones de toneladas de cobalto y seis billones de toneladas de manganeso.

Luego citando documentos de las Naciones Unidas, afirmó que ya se han constituido varias compañías transnacionales para explotar los nódulos y apuntó que para garantizar el derecho de esa riqueza, la Convención crea la autoridad internacional de los Fondos Marinos, como una entidad encargada de gerenciar y administrar ese recurso, de dar licencias y definir características de la explotación y distribución de las utilidades.

El ministro reveló también que a lo largo de las fallas geográficas o crestas de diversos océanos se ha detectado fumarolas o focos de salida de gases del centro de la tierra o expulsiones hidro-termales de altísimas temperaturas que, al ponerse en contacto con las aguas muy frías de los fondos marinos, originan precipitaciones minerales que se acumulan en cerros que se han encontrado de hasta 35 metros de altura.

PARTICIPACION EN LA CONVENCION

Momentos antes precisó que el Perú no ha suscrito la Convención de la Tercera Conferencia del Mar, porque todavía no ha sido abierta a la firma, añadiendo que nuestra delegación, conjuntamente con las de 130 países, dio su aquiescencia “ad referéndum” para la adopción del texto aludido.

De otro lado, reiteró que con ello el Perú no ha asumido todavía ningún compromiso respecto a su participación en la Convención. Dijo que para que ésta tenga vigencia y obligue jurídicamente al Perú, serán necesarios los siguientes pasos:

- La firma de la Convención. Naciones Unidas ha convocado ya a los países para, entre el 6 y 10 de diciembre, en Jamaica, iniciar el proceso de suscripción. Desde esa fecha y por dos años quedará abierta a la firma el documento en Jamaica y a partir del sétimo mes en la sede de NN.UU. durante el mismo lapso de dos años.

Arias Stella puntualizó que aunque se firme la Convención no constituiría compromiso para el Perú, por cuanto tendría que ser remitida al Congreso de la República para su aprobación o desaprobación. Seguidamente precisó que el proceso culminará con la ratificación o no por el Presidente de la República y el depósito del respectivo instrumento de ratificación de la Convención en la Secretaria General de NN.UU.

Finalmente hizo hincapié en que la delegación peruana actuó en el cónclave internacional que adoptó la Convención “ciñéndose estrictamente” a los textos del Decreto Supremo N° 781, del 1° de agosto de 1947, y a la Declaración de Santiago del 18 de agosto de 1852. “Podemos afirmar que el Perú ha reivindicado una zona de soberanía y jurisdicción para la protección y explotación de sus recursos en el mar, lecho y subsuelo hasta las 200 millas”.

Tras la exposición del Ministro de Relaciones Exteriores el Senado ingresó a sesión secreta que duró cerca de una hora. En ella el jefe de la diplomacia abordó tres puntos relacionados con la defensa nacional en el marco de la Convención de la Tercera Conferencia del Mar.

DEBATE

Luego siguió el debate, en sesión pública. Intervino por espacio de 15 minutos el ex presidente José Luis Bustamante y Rivero, expresando su abierta discrepancia con la tesis de la Convención del Derecho del Mar.

Sostuvo que la “tesis de Nueva York”, como denominó a la Convención, mutila gravemente nuestra soberanía, porque, en su opinión, después de 12 millas que propugna el foro de la ONU, no hay tal “Zona Económica Exclusiva” sino un mar libre.

Agregó que, además está en contradicción con los artículos 97°, 98° y 99° de la Constitución, porque no se respeta el “Mar Territorial” que siempre defendió la Declaración de Santiago.

Sin embargo, Luis Alberto Sánchez (PAP) al tomar la palabra, a su turno, aceptó virtualmente la Convención al explicar que durante la Constituyente de 1979 se tomaron precauciones para evitar problemas de violación en este sentido porque estaban informados del proceso que seguía entonces la Convención.

Indicó que por esta razón no se considera en la Carta Magna el término de “Mar Territorial” sino “Dominio Marítimo” y “Mar Adyacente” en los artículos 97° y 98° de la Constitución.

Luego, recurriendo a una explicación de Arias Stella, subrayó que es muy cierto que en cuanto a ésta situación, no es conveniente ni recomendable llegar a resoluciones unilaterales.

Enrique Bernales Ballesteros (PSR) también manifestó su acuerdo con la exposición del Canciller, pues dijo que en su opinión no hay contradicción con la Constitución, aunque observó que en el artículo 99° no hay cierta armonía.

Finalmente, la Cámara Alta rechazó una moción de la oposición mediante la cual se invitaba a los ministros de la Defensa a ilustrar a los representantes en todo lo referente a la Convención y su ligazón con la defensa nacional. La sesión empezó a las 6:30 p.m. y culminó a las 10 y 20 de la noche.

APENDICE VII

Senado aprueba moción de apoyo a la Convención del Mar (1984)

(Primera legislatura Ordinaria)

Señores senadores:

Ulloa, Acurio, Alayza Grundy, Alva Orlandini, Angeles, Balarezo, Benavides, Bernales, Biondi, Boldrini, Breña, Cabieses, Cáceres Velázquez, Castro Lavarello, Castro Zegarra, Cruzado, Cuculiza, Cheneffusse, Del Prado, Díaz Orihuela, Eguren Ordosgoitía, Enríquez, Estrada, Garrido Malaver, Garrido Malo, Goicochea, Guevara, Haya de la Torre, Ledesma, López Cano, Mariátegui, Martín, Melgar, Monteagudo, Mujica, Napurí, Negrón.

A las 19 y 10' horas del día jueves 22 de noviembre de 1984, bajo la Presidencia del señor Ingeniero FERNANDO CALMELL DEL SOLAR, Primer Vicepresidente, actuando los secretarios señores MANCHEGO y DEL CASTILLO, y con asistencia de los señores Senadores cuya nómina se registra al margen, se reabrió la sesión, en la Estación de Orden del día.

Se dio cuenta de los siguientes documentos:

Oficios

- ◆ Del señor Ministro de Trabajo y Promoción Social, encargado de la Cartera de Relaciones Exteriores y de los Asuntos de la Oficina del Presidente del Consejo de Ministros, remitiendo, rubricado al margen por el señor Presidente de la República, el proyecto de ley en virtud del cual se modifica el artículo 1º de la Ley N° 23908, que fija el monto mínimo de las pensiones de invalidez, jubilación, viudez y de las de orfandad y ascendientes.

- ◆ A la Comisión de Seguridad Social.
- ◆ Del señor Ministro de Economía, Finanzas y Comercio, remitiendo, rubricado al margen por el señor Presidente de la República de como sigue:

“El Congreso, etc.:

Ha dado la ley siguiente:

ARTICULO 1º: Reconózcase a favor de la Provincia Constitucional del Callao, el 2% de las rentas recaudadas por las aduanas marítimas, aéreas y postal de la Provincia.

ARTICULO 2º: Los ingresos a que se refiere el artículo precedente, constituirán recursos propios de la Corporación de Desarrollo del Callao, independientemente de las rentas que se le tienen asignadas por el Gobierno Central, en aplicación de lo dispuesto por la Ley N° 23339.

ARTICULO 3º: La Dirección General de Aduanas, previa verificación de los recaudos, depositará mensualmente en una cuenta corriente especial en el Banco de la Nación, a nombre de la Corporación de Desarrollo del Callao, sin deducción alguna los fondos a que asciende el desagregado porcentual que fija la presente Ley.

ARTICULO 4º: La presente Ley entrará en vigencia al día siguiente de su publicación.

“Comuníquese, etc.”

Se dio cuenta de la siguientes Mociones de Orden del Día:

De los señores ULLOA, ALAYZA GRUNDY, BERNALES, SANCHEZ, BREÑA, MUJICA, ACURIO Y MONTEAGUDO, por la cual el Senado acuerda recomendar al Poder Ejecutivo la suscripción ad referéndum, antes del 9 de diciembre de 1984, de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, para que oportunamente se inicie en el Congreso de la República el debate respectivo con el fin de decidir sobre su adopción definitiva; dejando

constancia de que dicha suscripción no compromete la vigencia de la Constitución.

Fue admitida a debate y pasó a la Orden del Día.

El señor MARTIN sugirió que se agregara luego del término “referéndum”, la locución “y sin reservas”, y el señor MARIATEGUI estimó que no era posible se consignara esa frase, ya que la propia Convención de Derecho del Mar estableció que ella debía firmarse sin reservas.

Sometida al voto, la proposición fue aprobada, sin modificaciones; habiendo dejado el señor TRELLES expresa constancia de su voto en contra.

Su tenor es como sigue:

“El Senado de la República;

Acuerda:

Recomendar al Poder Ejecutivo la suscripción ad-referéndum, antes del 9 de Diciembre de 1984, de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, a fin de que oportunamente se inicie en el Congreso de la República el debate correspondiente para decidir sobre su adopción definitiva, dejando constancia que dicha suscripción no compromete la vigencia de la Constitución Peruana”.

Se acordó tramitar la anterior moción, sin esperarse la sanción del acta.

Nota: Se inserta el texto completo de la moción presentada

Los Senadores que suscriben;

CONSIDERANDO:

Que el próximo 9 de diciembre de 1984, vence el plazo para que los Estados suscriban la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, requisito indispensable para que integren la Comisión Preparatoria de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos y del Tribunal Internacional de Derecho del Mar;

Que conviene a los intereses del Estado que el Perú participe activamente en los trabajos de ambos organismos, especialmente en el de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos, que se encargará de regular la explotación de los recursos minerales en el lecho del mar más allá de las 200 millas marítimas;

Que a la fecha; esta Convención ha sido suscrita por 138 Estados;

Que el Perú fue uno de los países que, con visión de futuro, contribuyó desde 1947, a la creación del nuevo Derecho del Mar, consagrado en la actual Convención de las Naciones Unidas;

Que esta nueva Convención recoge la preocupación de los Estados de asegurar hasta las 200 millas, en su propio beneficio, la explotación racional de los recursos naturales, así como la de garantizar que la explotación de los fondos marinos, más allá de las 200 millas, sea hecha en beneficio común de la humanidad;

Que es conveniente la suscripción ad-referéndum de la mencionada Convención, acto que hará posible el correspondiente debate parlamentario para su aprobación;

Presentan a la consideración de la Cámara, la siguiente moción de Orden del Día;

El Senado de la República;

ACUERDA:

1.- Recomendar al Poder Ejecutivo la suscripción ad-referéndum, antes del 9 de diciembre de 1984, de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, a fin de que oportunamente se inicie en el Congreso de la República el debate correspondiente para decidir sobre su adopción definitiva, dejando constancia que dicha suscripción no compromete la vigencia de la Constitución Peruana.

Lima, 22 de noviembre de 1984

Manuel Ulloa Elías

Ernesto Alayza Grundy

Enrique Bernales Ballesteros

Gastón Acurio Velarde

Luis A. Sánchez Sánchez

Rolando Breña Pantoja

Ricardo Monteagudo Monteagudo

Nicanor Mujica Alvarez-Calderón

Apéndice VIII

PERÚ NO SUSCRIBIRÁ CONVENCIÓN DEL MAR (¶)

Con el voto en contra del ministro de Justicia Max Arias Schreiber, el gobierno tomó la decisión de no suscribir la Convención sobre Derechos del Mar, e instruyó al embajador peruano ante las Naciones Unidas, Javier Arias Stella, para que se abstenga de firmarla.

La decisión final la adoptó el Presidente Fernando Belaunde, quien la comunicó ayer al Consejo de Ministros.

El Primer Ministro Luis Pércovich Roca, al dar a conocer la determinación oficial, dio cuenta de la posición discrepante que expuso el ministro de Justicia, favorable a la suscripción del convenio.

Él informó que se dejó constancia en las actas del gabinete de la opinión contraria del titular de Justicia que consideró "muy respetable".

Arias Schreiber, al comentar la decisión gubernamental, precisó que se trata de una medida tomada dentro de las facultades constitucionales. "Pero discrepo de ella", señaló:

"Mi posición favorable a la firma del convenio del Mar es producto del estudio y la profunda meditación", dijo.

Añadió que la decisión del mandatario, ratificada por el gabinete, es respetable. "Pero mantengo mi posición discrepante", insistió.

¶) La República, Lima, 8 de diciembre de 1984

El plazo para la suscripción "ad referéndum" de la Convención sobre Derechos del Mar vence el próximo domingo 9 del presente. La decisión del gobierno de no suscribirlo significará que el Perú no podrá participar en ninguno de los organismos internacionales creados por el convenio que verán todo lo relacionado con la explotación de los recursos marinos más allá de las doscientas millas marítimas.

Existe un nuevo plazo, fijado por la convención, para que los países puedan adherirse al mismo, pero en condiciones desventajosas, según los expertos en derechos del mar.

Pércovich Roca al referirse a los fundamentos que llevaron al gobierno a no firmar el acuerdo internacional, dijo que se tuvieron en cuenta diversos aspectos, entre los cuales, el más importante, es el de la soberanía territorial sobre el mar. "Este fundamento es plenamente compartido por el Comando Conjunto de la Fuerza Armada", acotó.

Aludió a la declaración de Santiago, firmada en agosto de 1952 que se refiere a la soberanía y jurisdicción exclusiva sobre las 200 millas marítimas.

Recordó que este documento fue ratificado y convertido en ley peruana en 1955.

Tras opinar que la Convención sobre Derechos del Mar afecta a la soberanía nacional, Pércovich, dijo que el Comando Conjunto de la Fuerza Armada ha mantenido una posición invariable al respecto desde 1982.

Puntualizó que dicho punto de vista señala que si se firma la Convención se recortaría el territorio nacional. En este sentido, añadió, se incumpliría la función de las Fuerzas Armadas.

Respecto a la propuesta para que se lleve a cabo un referéndum a nivel nacional para determinar si el Perú se adhiere o no a la Convención, iniciativa

de Javier Alva Orlandini, el Premier consideró que el gobierno no está necesariamente obligado a convocarlo.

"En todo caso esa propuesta coincide con la posición adoptada por el gobierno pues pese a la abstención del Perú queda la posibilidad de la adhesión a la convención", acotó.

Al conocerse la decisión de no firmar el Convenio, en el Congreso se produjeron reacciones de protesta.

El senador Enrique Bernales y candidato a la Primera Vicepresidencia por Izquierda Unida, consideró que la medida es torpe y que demuestra falta de visión política.

"Volvemos a perder cien años de futuro", comentó, a la vez que se mostró partidario de la suscripción del documento.

Apéndice IX

EL PODER EJECUTIVO REMITE AL CONGRESO DE LA REPÚBLICA EL TEXTO DE LA CONVENCIÓN DEL MAR (2001) (¶)

Resolución Suprema
N° 231-2001-RE

Lima, 28 de mayo de 2001

Remítase al Congreso de la República, la documentación referente a la adhesión del Perú a la "Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y al Acuerdo relativo a la aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de diciembre de 1982", para los efectos a que se contraen los Artículos 56° y 102°, inciso 3), de la Constitución Política del Perú.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

Rúbrica del Dr. Valentín Paniagua Corazao
Presidente Constitucional de la República

JAVIER PÉREZ DE CUÉLLAR
Presidente del Consejo de Ministros y
Ministro de Relaciones Exteriores

¶) El Peruano.- Lima, 29 de Mayo del 2001

Apéndice X

EL PERÚ Y LAS MILLAS (☞) POR JUAN MIGUEL BÁKULA P.

Reseña

Bajo el título de "Mar y constitución: Las 200 millas en la Constitución de 1979", Domingo García Belaunde presenta un nuevo esfuerzo de su actividad como Catedrático en el área del Derecho Constitucional, que se ha expresado ya en estudios como "El constitucionalismo peruano y sus problemas", "El Hábeas Corpus en el Perú", "Constitución y Política", y " Defensa Nacional y Constitución". En este caso, tal como lo presenta la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima, el nuevo libro es un estudio dedicado a la explicación y descripción de la doctrina peruana de las 200 millas de soberanía y jurisdicción marítimas, que se enuncia en 1947 y a su formalización jurídica merced a la inclusión del concepto en la nueva Constitución Política del Perú sancionada por la Asamblea Constituyente en 1979.

"Mar y Constitución" es algo más que una contribución de tipo académico para su uso en las aulas de la facultades de Derecho, ya que su propósito didáctico trasciende y se dirige a la opinión pública, al término de un copioso y multicolor debate, expresivo del interés nacional ante la aparición de los nuevos enunciados del Derecho del Mar, en cuya elaboración le cupo al Perú cumplir una acción de fractura del ordenamiento jurídico anterior que, a más de incompleto, resultaba inaplicable, injusto e inspirado en la protección de intereses opuestos a los nuestros.

☞) Dominical, Lima 3 de Noviembre de 1985.

La Historia Legislativa

Pocas veces se ha reunido en forma metódica el conjunto de antecedentes existentes acerca de la incorporación al derecho interno de una institución de Derecho Internacional, como la "zona marítima de 200 millas"; y en caso de "Mar y Constitución", a pesar de que se trata de un proceso de pocos años - apenas unos 35- bien puede hablarse de historia legislativa, porque la brevedad del lapso no fue óbice para que se efectuara en el Derecho Internacional -y, en particular, en el Derecho del Mar- una extraordinaria y dinámica evolución, cuyos agentes de cambio fueron esencialmente los países del Pacífico Sur, ya que los otros antecedentes, incluyendo a las "proclamaciones" del Presidente Truman, no alcanzaron a tener ímpetu renovador y no tuvieron como finalidad un propósito de ruptura sino mero acomodo en beneficio de los grandes países industrializados.

En este caso, cabe recordar la expresión de Jorge Basadre, para quien "al tomar en cuenta el factor histórico de Derecho, recibimos como lección objetiva y formidable, la prueba de la variabilidad de las cosas humanas. No hay como creyeron los juristas clásicos, arquetipos de Derecho absoluto, invariables y universales" y agrega: "El Derecho tiene un fin de estabilidad y, por lo tanto, no puede dejar de trabajar con los materiales que el pasado suministra desde el punto de vista jurídico, como desde el punto de vista social en general, pero tiene, al mismo tiempo un destino dinámico, porque vive sólo en función con la civilización a que pertenece y con las transformaciones que en ella se operan: por lo tanto recibe de ella se operan: por lo tanto recibe de ella constantemente un impulso creador" (J. Basadre, "Historia del Derecho Peruano", II De. Epigraf. S.A. 1984, p. 23 y ss).

La Constitución de 1979

El título del libro se ajusta a la presentación y al análisis que contiene de los preceptos constitucionales relativos al mar, cuya inclusión constituye no sólo una innovación con relación a todos los anteriores textos, sino que, en unión de

los artículos relativos a los tratados (101° a 109°), a la integración (100°), a los derechos humanos (Decimosexta y decimoséptima disposiciones transitorias), al rechazo de todo imperialismo (88°), expresan, casi con vehemencia, el imperativo de insertar al Perú como célula viviente, en una sociedad internacional dinámica y en un mundo cambiante, pero sujeto al imperio de un Derecho Internacional forjado por los pueblos que, como el Perú, aspiran a constituir "una sociedad abierta a formas superiores de convivencia y para recibir y aprovechar el influjo de la revolución científica, tecnológica, económica y social que transforme al mundo", pues, como lo reitera el Preámbulo, somos "consientes de la fraternidad de todos los hombres y de la necesidad de excluir la violencia como medio de procurar solución a conflictos internos e internacionales". Todo ello, se conjuga, además, con las dos Declaraciones aprobadas, como anexos que son parte inseparable de la Constitución, relativas a la Antártida -en cuya preservación están interesadas todas las naciones- y a la zona de los fondos marinos, declarada "Patrimonio Común de la Humanidad", principio que sólo puede ser servido por medio de la Convención sobre el Derecho del Mar, conceptos todos que reafirman el imperativo de renovar el primado del Derecho Internacional.

Con aquel propósito, García Belaunde pasa revista, con profundidad, pero también con aguzado sentido periodístico, a las incidencias del debate, principalmente en la Comisión Principal que orientó con prudencia, firmeza y claridad Luis Alberto Sánchez: presenta las diversas posiciones partidarias y personales: las redacciones previas y, por último, el texto constitucional, del cual fue excluido expresamente el concepto de mar territorial para calificar la zona marítima de 200 millas.

La constitución de 1979 y la convención del mar

Al tratar este tema, García Belaunde nos brinda una excelente lección de lógica jurídica, propia de su calidad de profesor universitario, para demostrar:

- Que la "zona marítima de 200 millas" propuesta originalmente por el Perú y consagrada por la Declaración de Santiago, incorporada a la

legislación nacional a través de múltiples disposiciones, no es ni pudo ser una institución igual al mar territorial;

- Que la "zona marítima" en cuestión es también diferente e inconfundible con el alta mar;
- Que, por el mismo, constituye un tercer espacio marítimo, distinto de los dos existentes tradicionalmente -que era la alta mar y el mar territorial- y en el cual las competencias del Estado, se ejercen como derechos de soberanía para los efectos de carácter económico y sin perjuicio de la libertad de comunicaciones;
- Que el "dominio marítimo" que la Constitución de 1979 establece, pero cuya naturaleza jurídica no define pues se remite a la ley y a los convenios, es una expresión jurídica que designa el ámbito de la posible acción del Estado -hasta las 200 millas- y dentro del cual se integran el mar adyacente a sus costas, así como su lecho y subsuelo;
- Que, por lo mismo, el "dominio marítimo" no puede ni debe confundirse con el mar territorial y que así, expresamente, lo decidió el poder constituyente que, de haberlo querido, habría podido instaurar el mar territorial hasta las 200 millas; y
- Que, en consecuencia, en el "dominio marítimo" encuentran amplia y legítima cabida, no sólo el mar territorial de 12 millas, sino la Zona Económica hasta las 200 millas, las aguas interiores y la plataforma continental, sin excluir la zona contigua -de la cual el Perú puede prescindir sin inconveniente- y por último las competencias jurisdiccionales que los Estados ejercen, por igual, en el alta mar.

De todo ello resulta, como lo dice García Belaunde, recogiendo la versión de los principales miembros de la Asamblea Constituyente, que el texto constitucional "está a la espera del texto de la Convención de Naciones Unidas".

Un comentario final

El juicio crítico del autor es decisivo para situar en su tiempo tanto a la Constitución de 1979 como a sus antecedentes históricos, para que cada cual guarde su propia identidad, ya que -recordando nuevamente a Basadre- "las analogías o concordancia con otras empresas, acaecimientos y hombres no arrancan al fenómeno histórico esa fisonomía intransferible y fugaz", lo que permite aplicar la "ley de diferenciación paulatina" enunciada por Brünner: "Instituciones que en épocas recientes se ofrecen contrapuestas, con rasgos diferenciales definidos, aparecen al principio de la evolución conjugadas en una formación jurídica que sólo llega a diversificarse en el curso del tiempo que asume" (Basadre, op. Cit. P. 28).

Tiene, también, el libro, otro mérito, quizá circunstancial pero evidente: aparece en el preciso momento en que, como lo anticipado el Canciller de la República, existe la posibilidad de que el Parlamento entre a considerar la Convención sobre el Derecho del Mar, para hacer posible la adhesión del Perú, y cuyo estudio, como lo anunció oficialmente el Gobierno del Arquitecto Belaunde, sólo había quedado postergado "por ahora" en diciembre de 1984.

Apéndice XI

MAR Y CONSTITUCIÓN (☞) POR JOSÉ F. PALOMINO MANCHEGO

Gracias a la feliz iniciativa de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Lima, sale a la luz una nueva publicación de Domingo García Belaunde, bajo el título de Mar y Constitución.

El tema subexamine, vuelve a tomar actualidad ahora, no desde el punto de vista del debate, antes bien, desde una óptica intelectual. Ese es el propósito que se ha trazado el autor, quien ha seguido el lema del ensayista José Enrique Rodó: "Decir las cosas bien". Y acá radica el éxito de su libro, ya que expone la verdad sobre un tema que al haber sido abordado por los autores se politizó y trató con pasiones.

Como es de conocimiento, el trabajo que se analiza el profesor García Belaunde, tiene su abinitio en el Decreto Supremo N° 781 de 1° de Agosto de 1947 firmado por el doctor José L. Bustamante y Rivero, y refrendado por su canciller Enrique García Sayán. De esta fecha para adelante diversos son los enfoques que se le ha dado a la materia.

El estudioso de hábeas corpus, a la sazón su criatura predilecta -sem liebstes kind- en esta oportunidad nos ofrece un trabajo apuntando desde una perspectiva jurídico-constitucional, tomando como punto de arranque la Constitución de 1979, y colindando necesariamente con el Derecho Internacional. Más, ha sido la Convención sobre el Derecho del Mar aprobada por al III Conferencia de Naciones Unidas, donde le cupo al Perú un voto ad-referendum, en New York el 30 de abril de 1982, la que suscitó un gran debate a favor o en contra de la misma, esgrimiéndose antes que los puntos de vista

☞) La República, 19 de Diciembre de 1985

sólidos, actitudes partidistas, con honrosas excepciones. Y esta experiencia recoge y pone de manifiesto. García Belaunde en su libro, siguiendo *passu passu* un corto itinerario comprendido entre 1978 hasta 1983 -como él mismo lo apunta- recogido en forma de "historia reciente", de todo lo que sucedió con las 200 millas.

No quepa la menor duda que la experiencia como profesor universitario, complementada con la incansable labor publicista, que data de sus años juveniles, el autor que nos ocupa, la pone de manifiesto en la presente obra.

De Manera analítica, entremezclada con una metodología rigurosa, García Belaunde subdivide su trabajo en tres capítulos. El primero se ocupa de lo que paso en la Asamblea Constituyente de 1978-79 donde los vocablos "Mar Territorial" y "Dominio Marítimo", denominación feliz esta última que consagró nuestro texto constitucional de 1979, suscitaron diversas opiniones, posición de partidos políticos, para luego replantear el tema con un balance y conclusión. Renglón aparte ocupa el capítulo tercero donde el autor, previa selección de diversos artículos periodísticos escritos entre 1982 y 1983, lo intitula...". El propósito del publicista García Belaunde era sin lugar a dudas "clarificar la posición peruana, y salir al frente de equivocaciones y distorciones que se prodigaron en esos días". Elucubra su trabajo con tres apéndices donde incluye la posición de la Marina de Guerra -tema poco difundido-, así como una rescatable y exquisita bibliografía sobre las 200 millas, y una selección del texto sobre la Convención sobre el Derecho del Mar, para rematar de manera disciplinada con un índice de nombres.

Sinceramente, aplaudimos una vez más la fecunda producción realizada por el constitucionalista Domingo García Belaunde, ahora más que nunca con su nueva publicación, cumpliéndose en su persona el proverbio de que obras son amores y no buenas razones.