

CAPITULO I

EL MAR EN EL DEBATE CONSTITUCIONAL.	1
1. Alcance del presente trabajo	3
2. Síntesis de la posición peruana sobre el mar	4
3. El Reglamento de la Asamblea Constituyente	9
4. Propuesta del ex—Presidente Dr. José Luis Bustamante y Rivero.	12
5. Exposición del Embajador Juan Miguel Bákula en la Comisión Principal.	14
6. Posición del Dr. Andrés A. Aramburú Menchaca.	17
7. Posición del Dr. Alberto Ruiz—Eldredge.	20
8. Ponencia de la Comisión Especial de Estado, Territorio, Nacionalidad e Integración.	23
9. Ponencia de la Comisión Especial de Recursos Naturales.	24
10. Posición del Dr. Luis Alberto Sánchez.	25
11. Seminario sobre el nuevo Derecho del Mar	26
12. Otras posiciones coincidentes	29
13. Las polémicas del Dr. Andrés A. Aramburú Menchaca	31
14. El anteproyecto de la Comisión Principal	33
15. El texto constitucional	35

CAPITULO I

EL MAR EN EL DEBATE CONSTITUCIONAL (*)

- 1.— Alcance del presente trabajo.
- 2.— Síntesis de la posición peruana sobre el mar.
- 3.— El Reglamento de la Asamblea Constituyente.
- 4.— Propuesta del ex—Presidente Dr. José Luis Bustamante y Rivero.
- 5.— Exposición del Embajador Juan Miguel Bákula en la Comisión Principal.
- 6.— Posición del doctor Andrés A. Aramburú Menchaca.
- 7.— Posición del doctor Alberto Ruiz—Eldredge.
- 8.— Ponencia de la Comisión Especial de Estado, Territorio, Nacionalidad e Integración.—
- 9.— Ponencia de la Comisión Especial de Recursos Naturales.—
- 10.— Posición del doctor Luis Alberto Sánchez.
- 11.— Seminario sobre el nuevo Derecho del Mar.
- 12.— Otras posiciones coincidentes.
- 13.— Las polémicas del doctor Andrés A. Aramburú Menchaca.
- 14.— El anteproyecto de la Comisión Principal.
- 15.— El texto constitucional.

(*) Escrito en 1979.

1.— Alcance del presente trabajo

Desde que fueron convocadas las elecciones para la Asamblea Constituyente se inició en el país un encendido debate, a veces con tono de polémica, sobre el contenido y estructura de la nueva Constitución del Estado. Al ser instalada la Asamblea, el 28 de julio de 1978, este interés se acrecentó, motivado principalmente por el interés político subyacente al proyecto constitucional, toda vez que existía sobre el ambiente una pesada presión electoral que conducía a la Asamblea a abocarse rápidamente a la elaboración del nuevo texto (requisito previo para la transferencia del poder ofrecida por el gobierno de facto). Como consecuencia de ello hubo diversas manifestaciones de la opinión pública, sobre todo a través de los medios de comunicación masiva. Entre todos los temas que han preocupado al público culto, e incluso al público no especializado, el mar ha sido sin lugar a dudas uno de los más trajinados, más discutidos y quizá el que más interés ha despertado, lo cual contrasta enormemente con la tecnicidad del problema; lo que incluso ha llevado a dudas y vacilaciones a personas serias y bien informadas. Tal es el motivo que nos animó a escribir periódicamente sobre este apasionante tema¹ y así,

1 Cf. el diario "La Prensa", *¿Mar Territorial en la Nueva Constitución?* (5 de octubre de 1978). *¿Qué hacer con el mar territorial?* (5 de diciembre de 1978). *Del mar territorial a la Zona Económica Exclusiva* (10 de diciembre de 1978). *El Territorio en la Constitución* (13 de febrero de 1979). *Soberanía Marítima* (14 de febrero de 1979). *Estado, Territorio, Nacionalidad e Integración* (10. de marzo de 1979).

sin querer, fuimos los primeros en iniciar una larga disputa que ha durado varios meses y que en nuestra opinión ha sido decisiva para la adaptación del actual articulado que, sobre la materia consigna el texto constitucional. De ahí nuestro interés por presentar en este trabajo un registro del debate sobre el mar en los últimos meses, para lo cual tendremos en cuenta fundamentalmente las polémicas y los debates parlamentarios, motivo por el cual dejamos de lado la literatura extranjera especializada, e incluso la literatura peruana sobre la materia, que es bastante extensa aunque desigual en contenido. Como quiera que es la primera vez que el mar aparece en un texto constitucional, es importante rescatar la génesis de su redacción y su respectiva problemática. En este sentido, justo es recordar que la posición peruana representa una larga trayectoria, que se inicia en 1947 con la promulgación del famoso Decreto Supremo No. 781, de 1o. de agosto de ese año, en el cual se menciona por primera vez una zona marítima de 200 millas. Esta tesis fue luego paulatinamente desarrollada por obra de nuestros gobernantes, nuestros técnicos, los sucesivos Ministros de Relaciones Exteriores, y los trabajos de nuestros doctrinarios, que han dado a nuestra posición una fisonomía particular, que por los estrechos límites del presente trabajo no pueden ser tomados en cuenta. Como podrá apreciar el lector; nos limitamos a recoger de los documentos existentes (algunos éditos y otros inéditos) tan solo lo esencial sobre este reciente proceso que, a no dudar, marcará una nueva etapa acorde con la evolución mundial.

2. Síntesis de la posición peruana sobre el mar

El punto de partida de la doctrina de las 200 millas está en el Decreto Supremo No. 781, de 1o. de agosto de 1947, promulgado por el Presidente José Luis Bustamante y Rivero y refrendado por su Canciller Enrique García Sayán. Este dispositivo

legal fue, si se quiere, un eco de diversos actos unilaterales de otros Estados americanos; pues, como bien ha sido hecho notar por diversos estudiosos, no cupo al Perú "crear" la doctrina, aun cuando después haya contribuido decididamente a su expansión y consagración a nivel internacional. El mencionado Decreto demuestra estar claramente influenciado por otros similares que en la misma época habían promulgado los gobiernos de Argentina y Chile, y tuvo además la peculiaridad de no tener rango legal, motivado por la circunstancia que en ese momento el Congreso de la República se hallaba en receso. Por tal motivo es que no existen antecedentes ni datos exactos sobre su elaboración, aun cuando *a posteriori* sus autores han intentado reconstruir (sin dar necesariamente una visión unitaria) los orígenes de este planteo gubernamental.

Las características de este Decreto Supremo pueden sintetizarse de la siguiente manera:

- a) Establece una zona marítima de 200 millas, en donde se ejerce "soberanía y jurisdicción" para fines específicos (vinculados con la protección de nuestros recursos naturales de la zona);
- b) Aclara que el límite de las 200 millas podría ser variado, esto es, que no era un límite fijo e inexorable, sino que dependía de circunstancias ajenas, tales como el relativo a la conservación, explotación, defensa, etc. de los ya mencionados recursos naturales; y
- c) Declara que esta proclamación no afectaba la libertad de navegación reconocida por el derecho internacional.

¿Qué se pensó en aquel momento sobre lo que había hecho el Perú? Lo que hizo el Gobierno peruano (autor de la

medida y por cierto el único que legalmente podía hacer una interpretación auténtica) fue extender su jurisdicción sobre una zona marítima aledaña, distinta al mar territorial². Esto es algo sobre lo cual hay que llamar seriamente la atención, pues circulan todavía muchos criterios erróneos en este punto. Pero, al momento de fijar las características conceptuales de esta nueva modalidad, los juristas peruanos (y creemos que ningún jurista a nivel mundial) no precisaron exactamente en qué consistía este tipo de dominio que el Estado peruano se arrogaba. Por eso es que frente a las reservas de diversas potencias frente a la Declaración de Santiago de 1952, en el sentido que el Perú pensaba extender su mar territorial, la Cancillería lo negó rotundamente, pero sin acertar a dar una exacta respuesta sobre la naturaleza jurídica de dicha zona marítima. ¿Cómo se explica esto?. Veamos: en 1947, cuando el Decreto Supremo fue promulgado por el régimen presidido por el doctor José Luis Bustamante y Rivero, no existía un consenso internacional sobre el derecho del mar, y menos aún sobre la anchura del mar territorial y los derechos sobre las aguas adyacentes. Lo único que quedaba como rezago de la tradición (aun cuando seriamente cuestionada desde la Conferencia de La Haya en 1930) era la famosa regla de las 3 millas. Esto es, que había un consenso sobre la existencia de un mar territorial, que éste tenía cierta anchura (generalmente 3 millas) y que más allá del mar territorial sólo existía la alta mar³. Dentro del orden internacional vigente existía pues este dilema: sólo se reconocía mar territorial y alta mar. En consecuencia, lo que no era mar

2 Cf. Juan Miguel Bákula, *El Dominio Marítimo del Perú*, en Boletín Informativo No. 1975 de 26 de enero de 1979 (editado por la Cancillería).

3 La Zona Contigua establecida en la Convención de Ginebra era parte de la alta mar.

territorial era alta mar y viceversa. No había opción: *tertium non datur*. Pero, el Perú al igual que otros países, hizo un avance al proclamar soberanía y jurisdicción sobre las 200 millas, con lo cual lo acusaron de extender su mar territorial; pues no existía nada intermedio entre uno y otro espacio marítimo. Además existía otro factor conceptual: el mar territorial denota propiedad exclusiva y el alta mar denota ausencia de propiedad. En consecuencia, quien extendía su zona marítima dándole ciertos atributos de la propiedad, no tenía más remedio que ser considerado territorialista; pues, si en esa zona se atribuía derechos preferenciales al Estado costero no quedaba más alternativa que darle esa característica. Y aquí puede venir muy bien una reflexión adicional sobre lo que ha sucedido en el Derecho del Mar y que puede verse en otras ramas del derecho. El Derecho, como sabemos, tuvo en la antigua Roma sus parámetros conceptuales y muchos de ellos alcanzaron una elaboración posterior en la Edad Media y la Edad Moderna sobre la base de aquéllos. Conceptos tales como derecho público y derecho privado, derecho subjetivo, capacidad absoluta y capacidad relativa, etc. son tan antiguos, tan definidos y sobre todo tan precisos, que cada vez que intentamos salirnos de los viejos moldes el pensamiento se encuentra en dificultades. Veamos sólo un ejemplo: la división tradicional entre derecho público y derecho privado ha sido muy criticada por ser insuficiente, estrecha, inadecuada, etc. Se han ensayado diversas soluciones para crear una tercera rama, el derecho social al cual dedicó grandes esfuerzos al conocido filósofo y sociólogo Georges Gurvitch. Pero, no obstante tal esfuerzo, el nuevo derecho social, que venía a superar el impase en que se había empantanado la dicotomía romana, dista mucho de ser más claro que los anteriores, y no parece hasta ahora haber perfeccionado la clasificación anterior. Esto sucede igualmente en filosofía, en donde los términos acuñados por los griegos

(esencia, ideas, lógica, razón, política, etc.) siguen siendo usados y no hay manera de reemplazarlos por otros no obstante sus imperfecciones. Pues bien, creemos que eso mismo ha sucedido con los conceptos clásicos de mar territorial y alta mar. Al querer irrumpir con la creación de un *tertium genus*, el Perú (y otros países) se encontraron con que no supieron definirlo, darle una conceptualización rigurosa, y utilizaron para su descripción conceptos extraídos del área territorialista. Esto es, para perfilar esta zona de 200 millas de "soberanía y jurisdicción", los juristas peruanos se vieron obligados a tomar "prestado" terminología territorialista, lo cual explica las diversas contradicciones, inconsecuencias y, en cierto sentido, impropiedades que existen en la legislación peruana que, sin lugar a dudas, es bastante caótica y da origen a controversias distintas, tanto a nivel político como a nivel doctrinario. No obstante ello, cabe resaltar que en ningún documento oficial peruano aparece mencionado en forma expresa y orgánica que las 200 millas sean mar territorial y, como bien señala el Embajador Juan Miguel Bákula, en el Perú "no existe texto alguno que defina la institución del mar territorial de 200 millas, en forma expresa".⁴

Pero, frente a estas vacilaciones legales hubo, en cambio, una posición diplomática que llevó al Perú, a través de largos años y en forma continua y prolongada, a defender la existencia de una Zona Marítima de 200 millas donde el Perú ejercía soberanía y jurisdicción exclusiva para la protección y defensa

4 Ibid. p. V. Véase, además, *Instrumentos nacionales e internacionales sobre Derecho del Mar*, editado por el Ministerio de Relaciones Exteriores, Lima 1971; y para un panorama comprensivo, Edmundo Vargas Carreño *América Latina y el Derecho del Mar*, F. C. E., México 1973, y G. Jaenicke *The Third United Nations Conference on the Law of the Sea; a survey of the basic issues* en "Law and State", núm. 20, 1979.

de sus recursos naturales, que no era ni alta mar ni tampoco mar territorial. Todo esto ha permitido que el Perú jugase un papel destacado a nivel internacional en las sucesivas Conferencias de Derecho del Mar de Naciones Unidas, en las cuales se ha llegado a un consenso universal sobre la existencia de una Zona Económica Exclusiva de 200 millas que, aun cuando no logre una vigencia formal, es un inexcusable texto de referencia que está siendo aprovechado por los Estados y está ya a punto de convertirse en una costumbre válida en el concierto internacional.

3. El Reglamento de la Asamblea Constituyente

La primera mención expresa en la legislación peruana sobre las 200 millas como mar territorial aparece en el artículo 4o. del Reglamento de la Asamblea Constituyente, aprobado en la sesión de 10 de agosto de 1978 (“El Peruano” de 15 de agosto de 1978), que consignó lo siguiente:

“La Asamblea Constituyente funcionará regularmente en el Palacio Legislativo y, si el Plenario lo acuerda, podrá sesionar en cualquier lugar del territorio de la República, el cual comprende las 200 millas de su mar territorial”.

El ponente de este artículo, que fue aprobado sin oposición alguna, fue el doctor Alberto Ruiz—Eldredge, antiguo profesor universitario con especialización en el derecho administrativo. Posteriormente se interesó en los problemas del Derecho del Mar y participó en diversos organismos y conferencias internacionales, adoptando una posición que por comodidad puede denominarse “maximalista” en el sentido de propugnar extremos de una tesis, con un plausible y sincero afán nacionalista,

acompañado además por cierto ingrediente político que la tesis por su carácter emotivo suscita. El doctor Ruiz—Eldredge es además —y quizá esto es lo fundamental de su personalidad y de su aporte— un político distinguido, co—fundador de un partido de inspiración marxista (Social—Progresismo) en la década del 60, y candidato a la Presidencia de la República en 1962; y, con posterioridad, uno de los más influyentes asesores de la primera fase del Gobierno Militar (1968—1975). Precisamente, esta intervención suya está recogida claramente en el denominado Plan Inca, supuestamente elaborado antes del 3 de octubre de 1968 y publicado recién en 1974. En dicho Plan leemos en el apartado relativo a la Política Internacional el siguiente cuadro:

“a) **Situación:**

...
(5) Falta de agresividad e iniciativa en la defensa de la doctrina de las 200 millas de mar territorial;

b) **Objetivo:**

Política exterior nacionalista e independiente, sustentada en la firme y activa defensa de la soberanía y dignidad nacionales;

c) **Acciones:**

...
(6) Procurar a nivel mundial el apoyo a la doctrina de las 200 millas de mar territorial”.

Consecuente con ese postulado, la política internacional del régimen militar adquirió un nuevo impulso que, sin lugar a dudas, ha representado un avance notable sobre épocas anteriores, aun cuando también sea justo reconocer que ha habido

circunstancias externas que han decidido no sólo el cambio de orientación sino incluso el nuevo rumbo dado a ella, en donde se aprecian —como en todo— errores y también aciertos. Acorde también con esta medida, durante el régimen de Velasco circuló un proyecto de Ley, salido del COAP (Comité de Asesoramiento de la Presidencia de la República) que tuvo gran acogida, pero que fue vetado por el Ministerio de Relaciones Exteriores. El mencionado proyecto de Ley (1974) partía del supuesto de que, como quiera que las definiciones dadas en la legislación peruana no eran lo suficientemente precisas y era necesario unificar la terminología, se daba un dispositivo legal de máxima jerarquía consagrando las 200 millas como mar territorial, superando así dudas e incertidumbres. Es mérito de la Cancillería haber batallado para que tal norma no prosperase, pues sus consecuencias no hubieran sido favorables al Perú.

Posteriormente, en la Segunda Fase del Gobierno Revolucionario (1975–1980) se aprobó el Decreto Supremo No. 020–77–PM, de 4 de octubre de 1977 (Plan Túpac Amaru), que representaba un balance y una crítica sobre todo lo anterior, así como perspectivas futuras; en donde apreciamos un positivo cambio en este tema y en donde leemos en el apartado 8, dedicado a la Política Internacional, lo siguiente:

- “ . . .
- (7) Impulsar las acciones encaminadas al establecimiento de un nuevo Derecho del Mar, particularmente a través de la consolidación general de la tesis de las 200 millas, y reafirmarse el principio de la soberanía permanente de los Estados sobre sus recursos naturales”.

Esto fue un sustancial cambio porque, por un lado se declaraba el apoyo a la formación de un nuevo Derecho del Mar

(en gestación); y, por otro, se afirmaba el principio de las 200 millas, que era entendida como soberanía permanente sobre los recursos naturales, o sea, se afirmaba por la vía del *contrario sensu* como una tesis no territorialista.

4. Propuesta del ex-Presidente doctor José Luis Bustamante y Rivero

Entre las diversas personalidades que fueron convocadas para emitir su opinión sobre el proyecto constitucional, se encontraba el doctor José Luis Bustamante y Rivero, ex-Presidente Constitucional de la República, y el creador peruano de la tesis de las 200 millas. Esta opinión es además importante, pues si bien el Decreto Supremo No. 781, (1947) que promulgó el doctor Bustamante en su calidad de Presidente y refrendado por su Canciller Enrique García Sayán, no tiene un sentido territorialista, sin embargo, en la "Exposición de Motivos" de dicho Decreto, publicado únicamente en 1954, el ex-Presidente sostiene que lo que se quiso hacer en esa oportunidad fue inequívocamente la incorporación de un mar territorial de 200 millas; que en el momento en que fue formulado (1947 y 1954) podía ser sin lugar a dudas una tesis audaz por lo innovadora (ante la ausencia de un Derecho del Mar) pero que a partir de la década del 70 devenía en contraproducente⁵. De ahí el interés de la opinión del doctor Bustamante que procedemos a glosar en lo pertinente. Dicho documento dirigido a la Asamblea Constituyente (en once páginas mimeografiadas y fechado el 27 de octubre de 1978) tiene una introducción en la cual plantea *ab initio* algunos puntos fundamentales,

5 Cabe anotar que el doctor Enrique García Sayán, que en su calidad de Canciller refrendó el famoso decreto de 1947, ha mantenido una opinión exactamente contraria a la del doctor Bustamante.

entre los cuales se refiere a las 200 millas con estas exactas palabras:

“El capítulo sobre Derecho del Mar debe tener, a mi juicio, carácter reservado por tratarse de una materia que está aún en proceso de elaboración legal, y que se vincula con deliberaciones de orden internacional actualmente en curso”.

Empieza el doctor Bustamante señalando si conviene o no insertar en la nueva Carta una referencia al territorio, y más concretamente al mar territorial y a su anchura de 200 millas. Y pronunciándose a favor de ello dice textualmente: “El tema no me es extraño y por el contrario mi opinión sobre él resulta harto conocida, no sólo por haber yo mismo prestado especial referencia a este género de asuntos, sino porque en opúsculos y órganos de prensa se halla estampada netamente la orientación de mi criterio. Habré pues de repetir aquí ideas que a lo largo del tiempo y de la observación de los sucesos han cobrado profunda convicción en mi espíritu”. Continuando, Bustamante hacía diversas consideraciones teóricas sobre el territorio del Estado, recordando luego que el punto de partida de las 200 millas está en el Decreto Supremo de 1947 y oponiéndose a considerar las 200 millas dividida en dos partes, mar territorial de 12 millas y el resto en Zona Económica Exclusiva. De ésta dice que bajo ella es fácil columbrar la “alta mar” y en consecuencia abrir las puertas para que el día de mañana las escuadras de guerra mediante submarinos nucleares puedan recorrer impunemente nuestras costas y tenernos a su merced para sus fines bélicos. Propugna finalmente el doctor Bustamante la elevación a categoría constitucional del Decreto Supremo de 1947 y de la Declaración de Santiago de 1952, precisando un mar territorial de 200 millas, en cuya área los barcos de todas

las banderas "gozarán del derecho de libre navegación con paso inocente, según las reglas del Derecho Internacional sobre el particular". No obstante la reafirmación de su tesis, ya por todos conocida, reitera una y otra vez la necesidad de coordinación previa en lo atinente a la Conferencia del Mar, y así recomienda con respecto a su propuesta:

"Cabe, sin embargo una salvedad a este criterio, y es que, no conociendo en detalle la política de nuestra Cancillería en relación con los actuales trabajos de la Conferencia del Mar, juzgo natural y conveniente que se escuche a priori la opinión de ese órgano de Gobierno acerca de si la materia ofrece implicaciones a la inserción proyectada".

5. Exposición del Embajador Juan Miguel Bákula en la Comisión Principal

Entre los primeros invitados a la Comisión Principal de Constitución, presidida por el doctor Luis Alberto Sánchez, estuvo el Embajador Juan Miguel Bákula Patiño, representante del Perú en diversas conferencias internacionales sobre el mar y que, apartado del servicio activo, se desempeña como Secretario General de la Comisión Permanente del Pacífico Sur, organismo intergubernamental mediante el cual Ecuador, Perú y Chile (con la posterior inclusión de Colombia) han unido sus esfuerzos para presentar un frente común en defensa de las 200 millas como zona de jurisdicción marítima. En su sesión de 5 de octubre de 1978, (que seguimos de la versión taquigráfica provisional) la Comisión Principal estuvo presidida por el doctor Sánchez y contó con la asistencia de los constituyentes Rivera Tamayo, Aramburú Menchaca, Lozada Stambury, Sotomarino, Cornejo Chávez, Polar Ugarteche, León de Vivero, Chirinos

Soto, Ortiz de Zevallos, Prialé, Valle Riestra, Vega García, Malpica y Cáceres Velásquez (Roger). La exposición del Embajador Bákula se centró en los antecedentes del problema, mencionando a diversas autoridades, funcionarios y expertos que han participado en la elaboración de la posición peruana. Pasó luego a efectuar una amplia reseña del actual estado de las negociaciones (III Conferencia sobre Derecho del Mar organizada por Naciones Unidas), analizando con detenimiento los conceptos de mar territorial, zona económica exclusiva y alta mar, tales como aparecen en el Texto Integrado Oficioso para Fines de Negociación, que representa el esfuerzo de varios años de trabajo y de más de 160 países. Adelantándose al reproche que se podría hacer a dicho Texto Integrado, que contempla una zona económica exclusiva hasta las 200 millas y que, según el expositor, consagra y en cierto sentido supera la doctrina peruana surgida en 1947, trata sobre la posibilidad de que dicho Texto no alcance ratificación suficiente de Estados para valer como texto jurídico internacional. Agrega que encuentra válido como posibilidad este temor, señalando que en ese caso, estaríamos ante:

“... una fuente de derecho, que se convertirá en derecho consuetudinario, no solamente por haber sido aplicado a través de las proclamaciones unilaterales, sino porque en caso de conflicto, la Corte (Internacional de Justicia) aplicaría o por lo menos se referiría al Texto Integrado...”.

Más adelante y ante una precisión solicitada por el Presidente de la Comisión, señala que:

“... una expresión que defina la extensión del mar adyacente al territorio peruano, como mar territorial, sería perjudicial al interés peruano...”.

Con referencia a las diversas objeciones que le planteó el doctor Aramburú Menchaca (que analizaremos más adelante), señala entre otras cosas que la legislación existente desde 1947 es muy valiosa por su carácter precursor y como hito de un largo itinerario, pero que todo ello, así como los comentarios doctrinarios sustentados o elaborados a partir de aquéllas, deben ser replanteados a partir de la actual situación de las negociaciones internacionales. Agrega que frente a ello es necesario hacer precisiones, ya que existe en la opinión pública un concepto equivocado sobre la verdadera naturaleza de la zona marítima de las 200 millas. Y con referencia a la Ley Orgánica de la Marina de Guerra del Perú No. 13508, que es la única ley (aunque reservada) que utiliza la locución “mar territorial”, precisa que ella no sólo no envuelve una definición del concepto (pues está referida a las atribuciones del Capitán de Puerto) sino que le consta que no reflejó ni refleja el pensamiento de la Marina sobre dicho tópico. En el transcurso de la exposición, intervienen, entre otros, el doctor Héctor Cornejo Chávez, que señala:

“... si desde el punto de vista económico y la defensa nacional, al Perú no le perjudica en nada aceptar la zona económica exclusiva sin insistir en lo de mar territorial, entonces qué objeto tiene que sigamos en el uso de una expresión en la cual nos hemos quedado virtualmente solos...”.

Pero Cornejo Chávez demuestra su preocupación frente a lo que pensaría la opinión pública si es que se abandona el término de mar territorial, lo cual significaría aparentemente un retroceso frente al país. En esto coincide el doctor Enrique Chirinos Soto que sostiene:

“Yo creo, como el doctor Cornejo Chávez, que con esto iríamos también a una retirada terminológica. Pasaríamos del mar territorial a la zona económica exclusiva. No sé si la opinión pública del Perú está preparada para recibirla. Me refiero a la opinión vulgar y no a la de los especialistas. La cuestión que se nos presenta es la siguiente: Si nosotros definimos al mar territorial como las 200 millas en la Constitución, atamos de manos a nuestra diplomacia para un acuerdo internacional; pero, por otro lado, si nosotros hacemos una retirada terminológica a zona económica exclusiva, los constituyentes podemos perder piso, ¿a precio de qué?”

Si bien la exposición del Embajador Bákula fue clara y precisa en sus términos, no se llegó, como era de esperar, a una inmediata conclusión aun cuando dicha exposición fue importante para las futuras decisiones, como veremos después. Como dato curioso anotemos que al día siguiente de esta exposición, se publicó una noticia distorsionándola (“El Comercio” de 6 de octubre de 1978); pues, sostenía que el Embajador Bákula había defendido la necesidad de un “mar territorial” de 200 millas, lo que no era exacto, motivando la aclaración pertinente por parte de su autor (“El Comercio” de 7 de octubre de 1978). Posteriormente el Embajador Bákula entregó para una revista local un amplio artículo en el cual condensaba y ordenaba sus puntos de vista sobre el mismo tema (“OIGA” No. 36, octubre de 1978).

6. Posición del doctor Andrés A. Aramburú Menchaca

El caso del doctor Aramburú Menchaca merece un tratamiento especial, no sólo por ser uno de los más destacados internacionalistas peruanos actuales, sino porque en la Asamblea

Constituyente fue uno de los pocos representantes con sólida formación jurídica. Con una vasta experiencia en la docencia universitaria y en las conferencias internacionales sobre la materia, Aramburú ha dedicado sus esfuerzos (a través del ensayo y del artículo periodístico) a defender lo que hemos calificado como el enfoque “maximalista” sobre el Derecho del Mar; esto es, que las 200 millas han sido, son y deben ser mar territorial. Llevado por su entusiasmo, el doctor Aramburú ha efectuado análisis fuera de contexto, forzando conceptos y situaciones en su afán por demostrar la existencia de una posición territorialista; y, sobre todo, que ella deba prevalecer en el texto constitucional. Si bien hay que reconocer que en este tema se jugó por entero —tanto en la Asamblea como fuera de ella— es precisamente en el único punto en el cual no ha hecho una contribución al debate constitucional, que por derecho le correspondía. No obstante sus esfuerzos para incorporar la tesis territorialista en la Constitución del Estado, se quedó al final sin adeptos ni seguidores, como veremos después.

La posición del doctor Aramburú Menchaca (que representa un voto singular dentro de la tratadística internacional peruana) nació en un momento de desconcierto e indefinición de la problemática sobre el mar; y, frente a esta ausencia, se vio precisado a afirmar la territorialidad de las 200 millas. Así, en 1965 se preguntaba:

“¿Cuál es la naturaleza jurídica de la zona de 200 millas?. A nuestro juicio es la que corresponde al mar territorial y no puede ser otra cosa si queremos tener base para defender nuestros derechos.” (nosotros subrayamos)⁶.

6 Legitimidad de los actos jurisdiccionales del Perú en su mar territorial en “Nuevas Orientaciones del Derecho” publicado por el Colegio de Abogados de Lima, 1965, p. 193.

Precisamente, en su intervención en la Comisión Principal durante la exposición del Embajador Bákula, Aramburú resumía su posición citando uno de sus escritos:

“no cabe soberanía sino sobre el territorio y no cabe jurisdicción si no hay soberanía. De manera que donde hay soberanía es porque hay jurisdicción”.

Este argumento (no hay soberanía ni jurisdicción sino sobre un territorio) es perfectamente coherente dentro de la concepción clásica de la soberanía, es decir, dentro de los conceptos tradicionales que hoy ya han sido superados o reformulados (como puede verse en las obras de Kelsen, Heller, Laski, Jouvenel) y que en nosotros ha caracterizado muy bien el eminente Alberto Ulloa con el concepto de “soberanía modal”.

En su artículo “La nueva Constitución y el territorio” (“La Prensa”, 8 de febrero de 1979) reitera su tesis territorialista, señalando que las expresiones “mar territorial” y “soberanía y jurisdicción” son sinónimos; agregando que “vengo insistiendo en la Asamblea Constituyente para que, renegando de eufemismos que a nada bueno conducen, se utilice la expresión apropiada de mar territorial, porque eso es lo que se ha querido establecer”. Posteriormente, en “El Mar: Derecho y Diplomacia” (“La Prensa”, de 15 de febrero de 1979), llama la atención sobre el peligro que representa desmembrar nuestro territorio marítimo de 200 millas y reducirlo a 12; lo que en su opinión sería de graves consecuencias. Más adelante reconoce por vez primera que la opinión de la Cancillería es contraria a la suya:

“(estamos obligados) a determinar si las 200 millas son o

no son mar territorial. Los juristas decimos que sí son. Pero los diplomáticos sostienen que no son”.

Finalizando y respondiendo a diversas críticas que se le han formulado, plantea algunas interrogantes “no sólo a los veteranos de estas lides, sino a tanto espontáneo que se viene lanzando al ruedo desde que hay Asamblea Constituyente, con entusiasmo que aplaudo”.

7. Posición del doctor Alberto Ruiz—Eldredge

Como ya hemos señalado, el doctor Alberto Ruiz—Eldredge no es un internacionalista *stricto sensu*; pero, en los últimos años ha tenido una destacada actuación política, y ha sido uno de los más tenaces defensores de la tesis territorialista de las 200 millas, que durante el régimen del General Velasco alcanzó quizá su más alto nivel, apoyado por la política oficial. Además de ser un prestigioso político y maestro universitario, ha incursionado en el campo internacional como miembro del Comité Jurídico Interamericano y como asistente a diversas conferencias sobre el mar, lo que le ha llevado a un cabal conocimiento del tema. La posición de Ruiz—Eldredge está sobre todo expuesta⁷ en la Ponencia que en nombre del Partido Socialista Revolucionario (PSR) presentó a la Comisión Principal (ponencia y dictamen en minoría publicada en el diario “El Comercio” los días 29, 30 y 31 de diciembre de 1978

7 El proyecto de Constitución del PSR, declaraba en su artículo 11, un mar territorial de 200 millas. Posteriormente los principales autores de tal proyecto, los doctores Enrique Bernaldes B. y Marcial Rubio, profesores de la Universidad Católica, acogieron la argumentación no territorialista esgrimida a través de todo este debate público.

y 2 de enero de 1979). Su dictamen comienza sosteniendo la necesidad del país de contar con los recursos marinos adyacentes, para lo cual se sirve de diversos testimonios de indiscutible valor, para concluir que las 200 millas deben ser calificadas de territoriales. Acude en apoyo de su tesis a las opiniones del doctor José Luis Bustamante y Rivero, así como a conceptos expuestos por el eminente civilista y ex-Rector de San Marcos, doctor José León Barandiarán, en carta de 13 de noviembre de 1972. Recuerda que él fue quien sugirió el planteamiento que recogió el artículo 4o. del Reglamento de la Asamblea Constituyente, de corte territorialista, el cual fue aprobado por unanimidad; lo cual sería una lógica consecuencia de la legislación peruana de los últimos años, incidiendo en la desventajosa situación ante nuestros vecinos y los derechos sobre la Antártida. Señala, además, que un mar territorial de 200 millas no impide el *jus communications* y en tal sentido:

“La Constitución no puede abdicar de una posición jurídica obligatoria por el derecho interno . . . y porque nuestra soberanía y jurisdicción exclusivas, vale decir, territorialidad . . . no pueden ser renunciadas ni vulneradas” (“El Comercio”, de 30 de diciembre de 1978).

Y frente a aquéllos que discuten esta tesis y se refugian en el concepto de zona económica exclusiva, señala que se trata de opiniones equivocadas por aspiración triunfal o por timidez. Frente a estos respetables sostenedores de otras corrientes, pero sobre todo a los que por temor reverencial a las grandes potencias buscan una salida transaccional, (les dice) “que ello no es posible, cuando se trata de cuestiones que atañen a la soberanía” (Ibidem). Por eso, y también por defenderse contra las agresiones bélicas de las grandes potencias, Ruiz—

Eldredge hace una invocación para consagrar la fórmula de propugna, augurando que el futuro del Tercer Mundo le dará la razón.

Con anterioridad, en una entrevista periodística ("El Comercio", 2 de noviembre de 1978) y en vista de diversos criterios esgrimidos sobre el particular, le preguntaba el cronista si existía algún temor de que las 200 millas territoriales quedasen aprobadas. La respuesta fue que:

"Algo de esto parece flotar en el ambiente. Habría un temor infundado de que el mar territorial sea un concepto exagerado y cierre el derecho de otros países. Es pues, un temor absurdo que no tiene razón de ser, puesto que no hay derechos del mar sobre las distancias".

Aunque la posición "maximalista" del doctor Ruiz—Eldredge es similar a la del doctor Aramburú Menchaca, hay diferencias en el tono y en el estilo de la argumentación. La primera es sobre todo un discurso de hondo contenido político; la segunda, muestra una preferencia por el perrecho jurídico; lo que no impide que ambos lleguen a las mismas conclusiones y que tengan infinidad de puntos de contacto.

Defendiendo su tesis, pudimos leer en la página política de "El Comercio", de 15 de febrero de 1979, lo siguiente:

"Alberto Ruiz—Eldredge del PSR comentó ayer que se está escribiendo con mucha ligereza sobre el mar territorial sosteniéndose que nadie la apoya . . . (agregando que esto es necesario porque) cautela debidamente la soberanía nacional".

8. Ponencia de la Comisión Especial de Estado, Territorio, Nacionalidad e Integración

Esta Comisión estuvo presidida por el doctor Andrés Townsend Ezcurra, e integrada por Mario Peláez Bazán, Carlos Enrique Melgar López, Lucio Galarza Villar, Andrés A. Aramburú Menchaca, Oscar Olivares Montano, Jesús A. Véliz Lizárraga, Hugo Blanco Galdós, Saturnino Paredes Macedo y Alberto Ruiz-Eldredge. En su ponencia incluyó por unanimidad la tesis del mar territorial de 200 millas y en su correspondiente Exposición de Motivos (“El Comercio”, de 2 de enero de 1979) indicaba:

“Apoya nuestra tesis de mar territorial hasta las 200 millas de sus costas, la propia legislación nacional, y otros actos de carácter internacional practicados por el Perú. Sobre legislación debe citarse la Ley de la Marina de Guerra No. 13508, que menciona “el mar territorial hasta las 200 millas” y la Ley de Aeronáutica Civil No. 15720 que emplea la expresión “aguas jurisdiccionales” comprendidas dentro de las 200 millas”.

Cuando posteriormente la Comisión Principal, en su primera versión pública eliminó la locución “mar territorial” y la reemplazó por la más acertada de “dominio marítimo”, el Presidente de esta Comisión, doctor Townsend Ezcurra, declaró en una entrevista periodística (“El Comercio”, 28 de enero de 1979):

“La redacción final me parece clara, y no creo que permita interpretaciones equívocas. La expresión mar territorial es una de las de mayor debate en doctrina y juzgo que la fórmula a que llegó la Comisión Principal mantiene dos

posiciones fundamentales: la soberanía, autoridad y supervigilancia del Estado hasta las 200 millas y la posibilidad de concurrir al Tratado Internacional que define, de manera ecuménica, los derechos del mar”.

9. Ponencia de la Comisión Especial de Recursos Naturales

Esta Comisión estuvo presidida por el Ing. Rafael Risco Boado, e integrada por los señores Edwin Montesinos Ruiz, Génix Ruiz Hidalgo, Héctor Vargas Haya, Urbino Julve Ciriaco, César A. Vizcarra Vargas, Germán Chamba Calle, Antonio Aragón Gallegos, Víctor Raúl Acosta Salas y Ernesto Sánchez Fajardo. En la ponencia y exposición de motivos de la Comisión, se deja expresado que dichos trabajos han sido aprobados por unanimidad y en ella se incluye también las 200 millas como mar territorial (“El Comercio”, de 31 de enero de 1979, y 1, 3, 4 y 5 de febrero de 1979). Pero a diferencia de la Comisión Especial de Estado, Territorio, Nacionalidad e Integración, no hace una sola referencia a su problemática política y jurídica sino que la da por supuesta; y tan sólo la menciona como un hecho consumado y destacando su importancia desde el punto de vista de recurso para la alimentación humana.

Cuando la Comisión Principal modificó muchas de sus propuestas incluyendo la tesis territorialista, la Comisión Especial, según informó un suelto periodístico (“La Prensa” de 24 de febrero de 1979), acordó presentar un recurso ante dicha Comisión insistiendo en la ponencia aprobada por la Comisión Especial. Este criterio quedaba respaldado por su Presidente, el ingeniero Risco Boado (“La Prensa”, 20 de febrero de 1979), que al referirse a las 200 millas señalaba:

“Por unanimidad se ha aprobado respaldar las 200 millas de mar territorial peruano, sobre la cual el Estado tendrá plena jurisdicción”.

10. Posición del doctor Luis Alberto Sánchez

En su calidad de Presidente de la Comisión Principal de Constitución, el doctor Luis Alberto Sánchez ha desplegado una formidable labor en la formulación de la nueva Carta Política. Su presencia ha sido en nuestro concepto decisiva, no sólo por su pauta en el trabajo, sino por su gran experiencia política y parlamentaria (se inició como Constituyente en 1931), que sin lugar a dudas ha beneficiado a los debates, y ha contribuido —sin ser experto en la materia— a que la tesis peruana haya sido incorporada al nuevo texto constitucional (no obstante que originalmente aceptó la tesis territorialista).

Así, en unas declaraciones periodísticas realizadas en el Aeropuerto antes de partir hacia Arequipa por breves días, declaraba que la polémica “en torno al mar territorial y zona económica exclusiva es un poco difícil de explicar todavía; porque el tema es oscuro y contiene un juego de palabras”. Y agregaba:

“Honestamente para mí, de lo que se trata es que el Perú tenga soberanía y autoridad sobre el mar hasta las 200 millas, llámese territorial o cualquier otro adjetivo” (“La Prensa”, 11 de febrero de 1979).

Frente a estas declaraciones, reaccionó el doctor Aramburú Menchaca, señalando que la posición del doctor Sánchez equivaldría a aceptar reducir nuestro territorio nacional y aclarando

que el concepto que estaba en juego, de zona económica exclusiva, era un concepto todavía inexistente, al cual no le veía porvenir (“El Comercio” de 12 de febrero de 1979, “La Prensa” de 23 de febrero de 1979). Y agregaba:

“Que discrepaba del maestro Sánchez, no obstante el respeto que le merece, ya que . . . no hay oscuridad sino mucha claridad en los conceptos” (“El Comercio”, 12 de febrero de 1979).

En un artículo intitulado “El Estado no soy soy” (“La Prensa, 1o. de febrero de 1979), escribía el doctor Sánchez:

“La duda sobre el empleo del término mar territorial, tal como se planteó en 1947 (sic) es cuestionada por diversos países, sin que ese cuestionamiento afecte la extensión de 200 millas mencionadas. El propio autor de la tesis admite en un documento enviado a la Asamblea . . . la posibilidad de hallar una fórmula mejor, lo cual ha sido sostenido expresamente por el Canciller actual en su discurso de clausura de la Academia Diplomática, hace pocas semanas, y por diversos miembros de la Cancillería, quienes prefieren afirmar la extensión de las 200 millas de jurisdicción y soberanía peruanas, pero sin decidirse a aplicar el término mar territorial, a la espera del acuerdo o acuerdos finales que emanarían de una Convención”.

11. Seminario sobre el nuevo Derecho del Mar

Del 20 al 24 de noviembre de 1978, se llevó a cabo el Seminario sobre el nuevo Derecho del Mar, bajo el auspicio de la Comisión Permanente del Pacífico Sur y de la Academia

Diplomática del Perú. A dicho Seminario estuvieron invitados funcionarios y expertos de la Cancillería, profesores universitarios, especialistas en derecho internacional, alumnos de la Academia Diplomática, políticos y miembros de la Asamblea Constituyente (en especial los doctores Aramburú Menchaca y Ruiz—Eldredge). Es decir, la flor y nata de expertos en la problemática internacional sobre el mar. El programa se desarrolló en torno a dos exposiciones de los doctores Hugo Llanos Mansilla y Eduardo Ferrero Costa, sobre las que volveremos después. El seminario fue inaugurado con un discurso del Embajador Juan Miguel Bákula, Secretario General de la Comisión Permanente del Pacífico Sur, y por el doctor José de la Puente R., Ministro de Relaciones Exteriores; siendo los temas de la agenda objeto de coordinación por el Director de la Academia Diplomática, Embajador René Hooper López. La clausura estuvo a cargo del representante del Ecuador ante la Comisión Jurídica de la Comisión Permanente del Pacífico Sur y un discurso del doctor Andrés Aramburú Menchaca. En ella, a su vez, se incorporó a la Sociedad Peruana de Derecho Internacional al doctor Bernardo Zuleta, Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas en la III Conferencia sobre el Derecho del Mar.

Como era de esperarse, el debate giró fundamentalmente en torno a la naturaleza jurídica de las 200 millas, en la que hubo una exposición territorialista del doctor Ruiz—Eldredge, y sobre todo una extensa como sostenida polémica defendiendo el mismo punto de vista, por el doctor Aramburú Menchaca, que al final se quedó virtualmente sólo en su defensa, ya que además el Vicealmirante Luis Edgardo Llosa, en dos oportunidades Ministro de Relaciones Exteriores, aclaró que la frase “mar territorial” inserta en la Ley de la Marina de Guerra No. 13508, fue un artículo que no salió de la Marina, la cual fue

sorprendida por tal añadido, el que era intrascendente dentro de la totalidad de dicha ley, agregando que tal tesis no era necesaria para la defensa de los derechos del Perú en su zona marítima de 200 millas.

La exposición inicial, sobre la cual giró la primera parte del Seminario, estuvo a cargo del doctor Hugo Llanos Mansilla, destacado tratadista y experto en la materia, Asesor Jurídico de la Comisión Permanente del Pacífico Sur, que disertó sobre "El rol de la costumbre en la formulación del nuevo Derecho del Mar". En sus conclusiones afirmaba la existencia de una costumbre con carácter jurídico internacional, que ha hecho nacer una zona adyacente al mar territorial, con una extensión no superior a las 200 millas, en la que los Estados ribereños ejercen determinados derechos, dentro de la denominación de "derechos de soberanía y jurisdicción".

La segunda exposición fue la del doctor Ferrero Costa, Profesor de Derecho Internacional Público en la Universidad Católica de Lima, y ya destacada autoridad en la materia, que trató sobre la "naturaleza jurídica de la zona económica exclusiva". En este trabajo sostuvo que la zona económica exclusiva es una institución del derecho del mar de naturaleza jurídica propia, distinta a las zonas clásicas del mar territorial y alta mar; y en la cual, respetándose la libertad de comunicación y otras actividades complementarias, el Estado costero ejerce soberanía y/o jurisdicción, fundamentalmente para efectos económicos.⁸

8 La documentación de este Seminario ha sido recogida en **Pacífico Sur** (órgano de la Comisión Permanente del Pacífico Sur) No. 8, 1978.

12. Otras posiciones coincidentes

Poco después que nosotros llamáramos la atención sobre el equívoco texto del artículo 4 del Reglamento de la Asamblea Constituyente, se inició la polémica a la cual ya hemos aludido. Mencionaremos ahora en orden cronológico lo que consideramos los principales aportes en este campo.

Con el título “El Mar Territorial y la Constitución” (“La Prensa” de 11 de octubre de 1978), el doctor José Pareja Paz Soldán, diplomático, maestro y destacado constitucionalista, denunció los riesgos de la posición adoptada por la Asamblea, señalando que “en ningún documento oficial de la Cancillería peruana se plantea la territorialidad sobre las 200 millas marítimas”. Pareja reiteraba la posición peruana, haciendo un recorrido de la gestión diplomática de la Cancillería, precisando que la frase mar territorial que sólo figura en la Ley (reservada) de la Marina de Guerra, y únicamente dentro de las atribuciones del Capitán de Puerto, “fue resultado de una precipitación”; y que no figuraba en el proyecto remitido por el Ministro de Marina de entonces, pronunciándose únicamente por las 200 millas como soberanía y jurisdicción para determinados derechos, y defendiendo la posición adoptada por la Conferencia sobre el Derecho del Mar.

Eduardo Ferrero Costa, a quien ya hemos mencionado, hizo entrega también en el diario “La Prensa” de tres artículos: “¿Mar territorial o soberanía marítima?” (13 de octubre de 1978); “Las 200 millas en la nueva Constitución” (19 de octubre de 1978); y “Posibilidades en el contexto mundial” (27 de octubre de 1978). En esta serie, que es una apretada exposición de los derechos del Perú, Ferrero califica como sumamente grave —y no meramente semántica— la actitud

adoptada por la Asamblea al incorporar el mar territorial en su Reglamento, esperando que con ello no se haya adoptado una posición irreversible. Encuentra que el concepto de mar territorial es totalmente inadecuado y que en concordancia con el actual estado del derecho del mar, es preferible desechar este concepto y reemplazarlo por el de soberanía marítima hasta las 200 millas. Precisó que lo que persiguieron los Estados al extender su soberanía sobre las 200 millas fue fundamentalmente económico; y, en consecuencia, no era necesario ni tampoco se buscó la ampliación del territorio. Concluye Ferrero que la utilización de la voz soberanía marítima nos permite no entrar en incompatibilidades con el contexto internacional y la convención universal que se apruebe, de tal manera que esta posición sería sensata sin desdeñar todo lo ganado.

Alfredo Quispe Correa, periodista, profesor universitario y destacado constitucionalista, ayudó grandemente a la difusión de esta polémica, a la que también ha dedicado un breve artículo: "Mare magnum, mare nostrum" ("La Prensa", 19 de octubre de 1978). En este artículo el doctor Quispe Correa se refiere a las posiciones territorialistas con las cuales manifiesta su discrepancia, uniéndose a aquéllos que se inclinan por la defensa de las 200 millas, pero como soberanía y jurisdicción para determinados fines, prefiriendo la de "mar jurisdiccional"; ya que esta locución, según él, se entiende más como zona económica que como parte de un territorio. En su parte final hace una crítica de la tesis opuesta, tal como la defiende el doctor Aramburú Menchaca.

Un último testimonio interesante es el del doctor Diego García Sayán Larrabure, hijo del doctor Enrique García Sayán (el Canciller de 1947), abogando por las 200 millas como soberanía y jurisdicción exclusiva para el ejercicio de determi-

nados derechos, y desechando la tesis territorialista al igual que su padre. Su carta se publicó en diversos diarios de Lima (en "La Prensa", el 3 de noviembre de 1978), pero lo interesante es que al ser reproducida en la revista "Caretas" (No. 550 de 16 de noviembre de 1978), el editor le agregó un comentario "territorialista" que tiene al parecer la autoría del doctor Aramburú Menchaca.

13. Las polémicas del doctor Andrés A. Aramburú Menchaca

Una de las modalidades empleadas por el doctor Aramburú Menchaca para defender su punto de vista ha sido la polémica periodística, en la cual ha sobresalido en forma brillante, no tanto por el acierto de lo que defiende, cuanto por la altura, la elegancia del estilo y el tono que supo imponer al debate. Entre su variada actividad polémica queremos destacar sólo las que consideramos más importantes. La primera es la sostenida con el Embajador Bákula, a raíz de la publicación por éste en "La Prensa" (enero de 1979) de varios artículos sobre el dominio marítimo del Perú, que luego se publicaron en forma completa en el Boletín del Ministerio de Relaciones Exteriores, que ya hemos mencionado. Así, mediante carta publicada en "La Prensa" de 17 de enero de 1979, el doctor Aramburú se dirigía al Embajador Bákula para manifestarle su extrañeza porque el Perú hubiera abandonado su posición inicial de las 200 millas territoriales, enrostrándole haber diferenciado la "posición del Perú de la posición diplomática", ésta última equivocada. Comoquiera que esto revestía un cambio de actitud, invitaba a su oponente a un cambio de ideas a través de la televisión nacional, a fin de orientar debidamente a la opinión pública sobre este viraje. Al día siguiente, 18, y siempre por "La Prensa", el Embajador Bákula contestaba que nunca ha habido tal viraje ni retroceso, y que la posición peruana ha sido y es una sola.

Señalaba Bákula, aparte de las razones que sustentan la validez de las 200 millas y el actual concierto internacional, que “definir cuál es la auténtica posición del Perú no nos corresponde ni a ti ni a mí por ser función del Supremo Gobierno, de la que no participamos . . .”.

Mientras tanto, Aramburú Menchaca había enviado la misma carta a la revista “Oiga”, que la publicó en su número 50 (22 de enero de 1979), lo que motivó a su vez que Bákula remitiese idéntica respuesta para su correspondiente publicación (“Oiga” No. 51, 29 de enero de 1979). En este último número, y redondeando la carta de Bákula, el editor del semanario agregaba tres preguntas para ser contestadas por los dos contendores, y que en opinión de la referida revista serviría para aclarar posiciones. Las tres preguntas de “Oiga” se resumían en esto: en qué se diferencian el mar territorial de la zona económica exclusiva y si el Perú puede ejercer sus derechos a través de ésta última. Continuando la serie (“Oiga”, No. 52, 5 de febrero de 1979). Bákula daba respuesta a estas interrogantes, y en el mismo número aparecía una larga entrevista al Embajador Alfonso Arias Schreiber, uno de nuestros más destacados expertos en la materia, quien se encontraba en esa época de paso por Lima. Esto motivó a su vez que Aramburú publicase un artículo en la misma revista (“Las tres preguntas de “Oiga”, No. 53, febrero de 1979), en el cual discrepaba de la posición esgrimida por el Embajador Arias Schreiber. Este, a su vez, preparó su respuesta que intituló “Aramburú contra Aramburú”, que por su ausencia del país, no llegó a enviar para su publicación.⁹

9 Cf. Embajador Alfonso Arias Schreiber P., *La Zona Económica de 200 millas y los intereses marítimos del Perú* en “Pacífico Sur” No. 9, 1978.

Volviendo a "La Prensa", Aramburú remitía una nueva carta al Embajador Bákula (10. de febrero de 1979), la cual anteriormente ya había publicado en "Oiga", la que a su vez fue respondida por el Embajador Bákula ("La Prensa", 6 de febrero de 1979).

Por último, queremos mencionar la polémica que nos inició el doctor Aramburú mediante carta de 5 de diciembre de 1978, a la que respondimos con fecha 11 de diciembre de 1978, las cuales no han sido publicadas. Posteriormente y ante un artículo periodístico en el cual decíamos que el doctor Aramburú, no obstante su posición territorialista, había declarado que la disputa era semántica o simplemente de nombre, éste respondió señalando que nunca había dicho "semejante disparate" ("La Prensa", 17 de febrero de 1979). A esta aseveración, respondimos ("La Prensa", 20 de febrero de 1979) citando diversos trabajos del mismo doctor Aramburú en donde hacía la afirmación que en dicha carta negaba. Esta fue a su vez replicada por el mismo doctor Aramburú ("La Prensa" 21 de febrero de 1979), en la cual se defendía de dicha imputación y se precisaba sus alcances.

14. El anteproyecto de la Comisión Principal

Tan pronto como las Comisiones Especiales fueron concluyendo sus labores, enviaron las respectivas ponencias a la Comisión Principal, la que tras arduos trabajos de coordinación y diversas correcciones, fue aprobándolas título por título, habiendo pasado el proyecto por diversas etapas en su formación. De ellas sólo conocemos tres. La primera ("El Comercio", 13 de febrero de 1979) introdujo la variante importante que destacaba las 200 millas en el título sobre el Estado y la Nación:

- Artículo 86: el dominio marítimo del Estado comprende el mar adyacente a sus costas... hasta las 200 millas marinas... en su dominio marítimo el Perú ejerce soberanía y jurisdicción sin perjuicio de las libertades de comunicación internacional.
- Artículo 87: El Estado ejerce soberanía y jurisdicción sobre el espacio aéreo que cubre su territorio y mar adyacente hasta el límite de las 200 millas, de conformidad con la ley y convenios internacionales ratificados por la República.

Lo novedoso de este articulado, con relación a las redacciones anteriores, consistió en la introducción definitiva del concepto flexible de "dominio marítimo" hasta las doscientas millas, dentro del cual el ejercicio de la soberanía y jurisdicción se definen en la legislación interna y los tratados internacionales. No puede dejarse de recordar que en el capítulo del proyecto constitucional relativo a los tratados internacionales, estaba ya aprobado un artículo estableciendo que en caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalece el primero.

Posteriormente, el anteproyecto de Constitución ("El Peruano", 2 de abril de 1979) repitió los conceptos anteriores, con ligeros matices que no alteraban el sentido. Por último, al aprobarse en el plenario el Anteproyecto de la Comisión Principal, el artículo en referencia quedó con el siguiente texto ("La Prensa", 4 de mayo de 1979):

"El dominio marítimo del Estado comprende el mar adyacente a sus costas, así como su lecho y subsuelo, hasta la distancia de 200 millas marinas (medidas) desde

las líneas de bases 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”.

Según la versión periodística antes citada, “La Mesa puso en votación la fórmula de la Comisión Principal del Capítulo III: del Territorio, del Título II: del Estado y la Nación, siendo aprobados los tres artículos de que consta por mayoría. Asimismo, se dio lectura a un dictamen en minoría suscrito por los constituyentes Malpica y Diez Canseco (UDP) al Capítulo sancionado; y los parlamentarios Aramburú Menchaca (PPC), Rodríguez Figueroa (PSR), Roger Cáceres Velásquez (FNTEC), Del Prado (PCP) y Lázaro (FOCEP) dejaron constancia de que remitirían a la mesa los fundamentos de sus discrepancias con el mencionado capítulo”.

En “El Comercio” del 30 de abril, y en el del 7 de mayo de 1979, el doctor Aramburú se ratificó en su oposición al texto y señaló que a su entender, aquel acuerdo implicaba un retroceso en la posición peruana.

15. El texto constitucional

En definitiva, el texto de la nueva Constitución, en el Capítulo III, del Territorio, dice así:

- Artículo 97: El territorio de la República es inviolable. Comprende el suelo, el subsuelo, el dominio marítimo y el espacio aéreo que los cubre.

Decreto Supremo No. 781, de 1 de agosto de 1947 y de la suscripción de la Declaración de Santiago de 18 de agosto de 1952, de reivindicar la "soberanía y jurisdicción" sobre la zona marítima contigua a sus costas, con el exclusivo objeto de conservar y asegurar las riquezas naturales que en ellas se encuentran. Además, el texto constitucional, al descartar el término de mar territorial, preceptúa que el Perú en su dominio marítimo ejerce "soberanía y jurisdicción" de conformidad con su tradición internacional, desde que no existe ni ha existido instrumento internacional alguno relativo a un mar territorial de 200 millas.

En esta forma, el Perú reivindica el uso de los términos "soberanía y jurisdicción" que han sido incorporados en virtud del consenso al Texto de Negociación de la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Doc. A/CONF.62/WP.10 y ADD.1), en redacción que hoy día comparten no menos de 85 países costeros del mundo, que han incorporado a su legislación interna la distancia de doscientas millas para preservar sus riquezas naturales.

La Asamblea Constituyente ha prestado a la posición internacional del Perú su pleno respaldo y al modificar el criterio que indebidamente se deslizó en el Reglamento de la Asamblea, homologa con el más alto respaldo legal la invariable acción mantenida por la Delegación del Perú en el largo proceso de la III Conferencia sobre el Derecho del Mar; lo que permitirá al país ser parte de la Convención Universal sobre el Derecho del Mar, evitando el aislamiento en que habríamos podido quedar al apartarnos del criterio que los países en desarrollo han logrado convertir en norma de aplicación universal. Por esta última razón, es

Decreto Supremo No. 781, de 1 de agosto de 1947 y de la suscripción de la Declaración de Santiago de 18 de agosto de 1952, de reivindicar la "soberanía y jurisdicción" sobre la zona marítima contigua a sus costas, con el exclusivo objeto de conservar y asegurar las riquezas naturales que en ellas se encuentran. Además, el texto constitucional, al descartar el término de mar territorial, preceptúa que el Perú en su dominio marítimo ejerce "soberanía y jurisdicción" de conformidad con su tradición internacional, desde que no existe ni ha existido instrumento internacional alguno relativo a un mar territorial de 200 millas.

En esta forma, el Perú reivindica el uso de los términos "soberanía y jurisdicción" que han sido incorporados en virtud del consenso al Texto de Negociación de la Tercera Conferencia de Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (Doc. A/CONF.62/WP.10 y ADD.1), en redacción que hoy día comparten no menos de 85 países costeros del mundo, que han incorporado a su legislación interna la distancia de doscientas millas para preservar sus riquezas naturales.

La Asamblea Constituyente ha prestado a la posición internacional del Perú su pleno respaldo y al modificar el criterio que indebidamente se deslizó en el Reglamento de la Asamblea, homologa con el más alto respaldo legal la invariable acción mantenida por la Delegación del Perú en el largo proceso de la III Conferencia sobre el Derecho del Mar; lo que permitirá al país ser parte de la Convención Universal sobre el Derecho del Mar, evitando el aislamiento en que habríamos podido quedar al apartarnos del criterio que los países en desarrollo han logrado convertir en norma de aplicación universal. Por esta última razón, es

particularmente acertada la referencia a los convenios internacionales que contiene el artículo 98, por cuanto las modalidades del dominio marítimo serán aquéllas que se establezcan “de acuerdo con la ley y los convenios internacionales ratificados por la República”.

- b) En el mencionado artículo 98, la Constitución establece que, en su dominio marítimo, el Perú ejerce soberanía y jurisdicción “sin perjuicio de las libertades de comunicación internacional”. Tal expresión confirma la no aceptación de la expresión “mar territorial”, ya que éste conlleva el concepto restringido de “paso inocente” y no el genérico de libertad de comunicación.
- c) Hay una confirmación adicional de que al aprobarse el texto del artículo 98, la Asamblea Constituyente descartó en forma expresa la denominación de mar territorial, pues introdujo el concepto flexible de dominio marítimo. En efecto, al mencionar en el artículo 97 lo que está comprendido como territorio, no incluye una referencia al mar en su acepción de espacio, sino que se remite a la locución de dominio marítimo. El dominio marítimo, según el artículo 98, comprende el mar adyacente a sus costas, así como su lecho y subsuelo hasta la distancia de 200 millas marinas. Pero ¿qué caracteriza este dominio marítimo?. Lo precisa el artículo 89: el ejercicio de la soberanía y jurisdicción.
- d) **Last, but not least**, las voces discrepantes de los patrocinadores de un mar territorial, que se dejaron escuchar durante el proceso de elaboración constitucional y en el momento de la votación (según la versión oficial resumida de la sesión del 3 de mayo de 1979), han tenido un estricto

carácter personal, muy respetable por cierto, pero demostrativo del aislamiento que tal posición significó dentro de la Asamblea Constituyente ¹⁰.

La decisión de la Asamblea tuvo un sustento político total, sobre cuya base el Perú tiene ahora la posibilidad de seguir adelante, con la certeza de que su criterio, expresado

10 Además de lo dicho en la nota 7, cabe recordar que antes de clausurarse la labor de la Asamblea Constituyente, algunos partidos políticos solicitaron la revisión o modificación de determinados dispositivos constitucionales. Concretamente, los representantes del FOCEP, PCP, y PSR (ML) presentaron consideraciones y adiciones relativas a una serie de artículos, entre los cuales no estaban los correspondientes al dominio marítimo, demostrando así que los partidos del llamado sector de izquierda nada tenían que observar en cuanto a la definición dada por la Constitución. Sólo el PSR hizo reiteradas reservas a favor del reconocimiento expreso de un "Mar Territorial" de 200 millas, oponiéndose al texto Constitucional. No obstante, el PSR ratificó *in integrum* el texto constitucional cuando éste fue retornado a la Asamblea con las observaciones del Presidente Morales Bermúdez (13 de julio de 1979).

No se han publicado informaciones acerca de pedidos de modificación, adición o rectificación de los artículos ya citados, por parte de otros grupos políticos. En consecuencia también es fácil colegir que la reiterada oposición del doctor Aramburú Menchaca tradujo una posición personal que, en forma alguna, comprometió al Partido Popular Cristiano (PPC) o a cualquiera otro de sus miembros. Esta conclusión es válida por cuanto en el incidente promovido por la "ratificación" parlamentaria de algunos instrumentos internacionales relativos a los Derechos Humanos, en la que la posición del PPC, sustentada por el doctor Aramburú Menchaca, fue discrepante de la opinión del Partido Aprista Peruano, el doctor Aramburú Menchaca hizo público sus puntos de vista "por el Partido Popular Cristiano", a diferencia de todas sus otras comunicaciones en relación con el dominio marítimo, que sólo fueron suscritas a título personal ("El Comercio", 3 de julio de 1979).

en 1947, ratificado en 1952 y mantenido incólume durante estos largos 32 años, es también el criterio de la comunidad internacional. Aparece así el Perú, al igual que los otros firmantes de la "Declaración de Santiago", como precursor del nuevo Derecho del Mar y no como apóstol tardío de una noción que surgió para el beneficio exclusivo de las grandes potencias marítimas.