

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**PROPUESTA DE IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY MODELO DE PUERTOS,
PRESENTADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE PUERTOS DE LA
ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS EN LA LEGISLACIÓN
GUATEMALTECA**

MARÍA JOSÉ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ

GUATEMALA, FEBRERO DE 2022

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**PROPUESTA DE IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY MODELO DE PUERTOS,
PRESENTADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE PUERTOS DE LA
ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS EN LA LEGISLACIÓN
GUATEMALTECA**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARÍA JOSÉ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, Febrero de 2022

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA DE LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIO: Licda. Evelyn Johanna Chévez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Edwin Rolando Xitumul Hernández
Vocal: Lic. William Armando Vanegas
Secretario: Licda. Eloísa Mazariegos Herrera

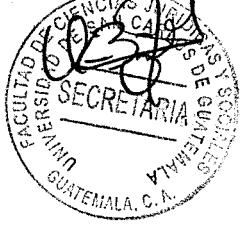
Segunda Fase:

Presidente: Lic. Guillermo Alfonso Jerez Hernández
Vocal: Lic. José Miguel Cermeño Castillo
Secretario: Lic. Axel Javier Urrutia Canizales

RAZÓN: "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis." (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



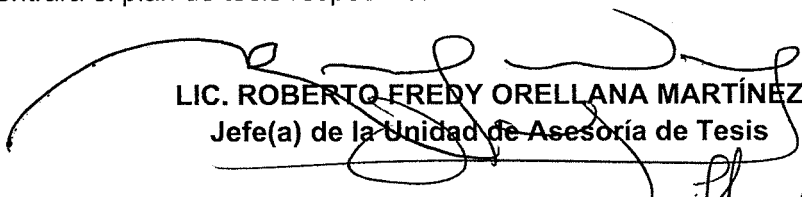
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 20 de julio de 2018.

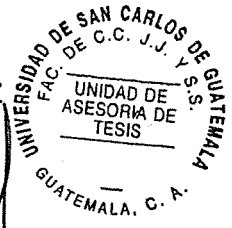
Atentamente pase al (a) Profesional, ZULLY ANNABELLA CHINCHILLA VASQUEZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
MARÍA JOSÉ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, con carné 201402364,
 intitulado PROPUESTA DE IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY MODELO DE PUERTOS, PRESENTADA POR LA
COMISIÓN INTERAMERICANA DE PUERTOS DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS EN LA
LEGISLACIÓN GUATEMALTECA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

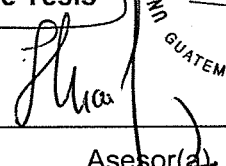
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.


LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

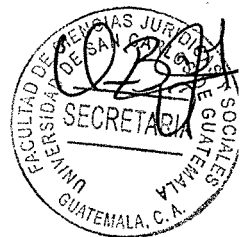


Fecha de recepción 16 / 10 / 2020 f) _____


 Aseor(a)
 (Firma y Sello)

Zully Annabella Chinchilla Vásquez de Cuevas
ABOGADO Y NOTARIO





ZULL Y ANABELLA CHINCHILLA VASQUEZ DE CUEVAS

Abogado y Notario

15 CALLE A 14-44 ZONA 10 Edificio Mariamelia

4°. Nivel oficina 50 Tel. 2224 0200

Colegiado No. 3064

Guatemala, 10 de noviembre del 2020

Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Sudespacho.

Señor Jefe de la Unidad de Tesis:



En virtud de la resolución de fecha veinte de julio del año dos mil dieciocho emitida por la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, en la cual fui nombrada asesor del trabajo de tesis de la bachiller **MARIA JOSE HERNANDEZ RODRIGUEZ**, sobre el tema que se titula: **"PROPUESTA DE IMPLEMENTACION DE LA LEY MODELO DE PUERTOS, PRESENTADA POR LA COMISION INTERAMERICANA DE PUERTOS DE LA ORGANIZACION DE ESTADOS AMERICANOS EN LA LEGISLACION GUATEMALTECA"**, hago de su conocimiento que he realizado la revisión de la tesis en cuestión, en varias sesiones junto con la sustentante de la tesis, he evaluado los requisitos establecidos, los cuales se cumplen a cabalidad y todos los requerimientos realizados por mi parte han sido cumplidos adecuadamente:

- a)- El contenido científico y técnico de la tesis es el correcto, en virtud de que la investigación fue realizada con observancia de consideraciones tanto doctrinarias como legales, desarrollando aspectos generales y particulares del derecho portuario, estableciendo la necesidad actual de Implementar una Ley Modelo de Puertos a nuestra legislación guatemalteca, ante su carencia.
- b)- Los métodos de investigación utilizados en la elaboración de la tesis, fueron los adecuados:
 - b.1) Se utilizó el método analítico para realizar la división de los temas a tratar, para su mejor comprensión.
 - b.2) Igualmente se utilizó el método deductivo, partiendo de lo general a lo particular tanto en el Derecho Marítimo como en el Derecho Portuario.
 - b.3) El método inductivo fue utilizado para establecer la relevancia de implementar la Ley Modelo de Puertos, a fin de regular una nueva rama del derecho en nuestro país.
 - b.4) El método comparativo sirvió para establecer una comparación de la legislación extranjera con la nacional, estableciendo diferencias y similitudes entre ellas.
- c)- Las técnicas de investigación fueron las fuentes bibliográficas e históricas, las cuales fueron utilizadas en forma correcta.
- d)- La redacción utilizada en la presente tesis fue la adecuada y técnica con respecto a cada tema en particular.
- e)- El presente trabajo de tesis contribuye científicamente al desarrollo del país, pues de implementarse la Ley Modelo de Puertos, lo colocaré a en una mejor posición en el contexto mundial, dando certeza y seguridad jurídica a la administración y gestión portuaria, pero principalmente a la inversión privada sobre relaciones contractuales transparentes.
- f)- Las conclusiones y recomendaciones emitidas son acertadas y acordes a la investigación realizada.



g) La bibliografía empleada fue la idónea para la realización del presente trabajo de tesis.

Por todo lo anterior considero que la investigación realizada cumple con los requisitos establecidos en el artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen Público, por ello rindo **DICTAMEN FAVORABLE**, estimo que la presente tesis puede ser objeto de revisión y posterior aprobación, para que pueda continuar con el trámite respectivo y así evaluarse posteriormente por el tribunal examinador en el examen público de tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Declaro que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley.

Le saludo con la más alta estima y consideración y me suscribo de usted, deseándole toda clase de éxitos en el ejercicio de sus funciones.

Zulky Annabella Chinchilla Vásquez de Cuevas
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Guatemala, 26 de julio de 2021.

Director
 Carlos Ebertito Herrera Recinos
 Jefatura de la Unidad Asesoría de Tesis
 Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
 Universidad de San Carlos de Guatemala

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
RECIBIDO
 10 AGO. 2021
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 Hora: _____
 Firma: *[Firma manuscrita]*

Estimados señores:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller **MARÍA JOSÉ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, la cual se titula “ **PROPUESTA DE IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY MODELO DE PUERTOS, PRESENTADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE PUERTOS DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**”.

Le recomendé al bachiller algunos cambios en la forma, estilo, gramática y redacción de la tesis, por lo que habiendo cumplido con los mismos emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se le otorgue la correspondiente orden de impresión.

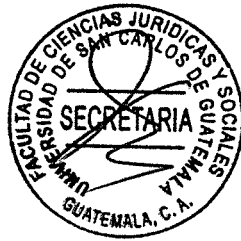
Atentamente,

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

[Firma manuscrita]

Licda. Ingrid Beatriz Vides Guzmán
 Docente Consejero de la Comisión de Estilo

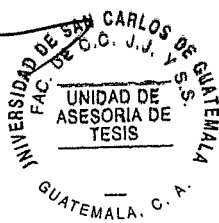
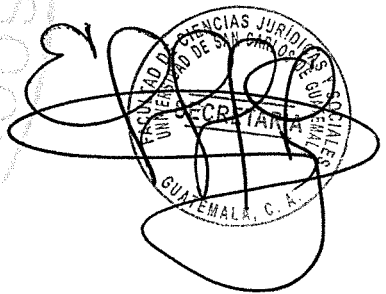
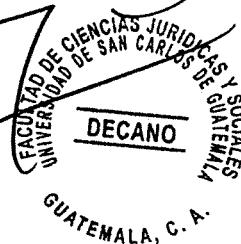




Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, veinticuatro de septiembre de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante **MARÍA JOSÉ HERNÁNDEZ RODRÍGUEZ**, titulado **PROPUESTA DE IMPLEMENTACIÓN DE LA LEY MODELO DE PUERTOS, PRESENTADA POR LA COMISIÓN INTERAMERICANA DE PUERTOS DE LA ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS EN LA LEGISLACIÓN GUATEMALTECA**. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/JPTR.



DEDICATORIA

A DIOS Y LA VIRGEN:

Por darme la fuerza, el amor y sabiduría para completar esta meta.

A MI PADRES Y MIS HERMANOS:

Gloria y Sergio, por su apoyo, paciencia y amor incondicional durante la carrera y a lo largo de mi vida. Han sido mi mayor ejemplo de trabajo y esfuerzo. Gabriel, Estela y Alejandra, por su apoyo y compañía incondicional durante la carrera.

A MIS AMIGOS:

A cada uno de ustedes, por su compañía y apoyo en los buenos y malos momentos, por haber crecido junto a mí personal y académicamente.

A MI ASESORA:

Licda. Zully Annabella Chinchilla Vásquez, por su ejemplo como profesional y el apoyo para finalizar el presente trabajo de tesis.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por todo el enriquecimiento académico recibido, a través de cada curso y experiencia que se brindó.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, mi alma máter, por la oportunidad de formar parte de ella y poder acceder a la educación superior en esta histórica y prestigiosa casa de estudios.



PRESENTACIÓN

La redacción de esta investigación forma parte de la rama de derecho marítimo, siendo esta de tipo cualitativo, toma como unidad de análisis la ley modelo de puertos propuesta por Organización de Estados Americanos. La indagación se desarrolla en Guatemala y se llevó a cabo entre el año 2019 y primer semestre del año 2020, el objetivo es regular la materia de Derecho Portuario, para que se genere una mayor seguridad jurídica y la misma promueva la inversión privada en el país.

Por consiguiente, es un tema que tuvo como sujeto de análisis la laguna jurídica que existe en el ordenamiento jurídico guatemalteco en materia portuaria. Esto derivado que no existe una regulación específica en la legislación guatemalteca sobre el Derecho Portuario. Lo que permitió llevar a cabo un estudio exhaustivo sobre el Derecho Marítimo y Portuario, así como de la Comisión Interamericana de Puertos y la ley modelo que propone la Organización de Estados Americanos para países en desarrollo. Además de un análisis sobre la posible integración de la ley modelo de puertos a la legislación guatemalteca.

El aporte académico, es la ampliación y actualización de la legislación guatemalteca proponiendo la implementación de una ley en materia de puertos. Exponiendo la ley modelo de puertos, como sus objetivos, definiciones, sistemas, planes de desarrollo y materias que abarca la misma. Todo esto con el fin de que la ley modelo de puertos pueda generar eficiencia en el sistema de puertos nacional.



HIPÓTESIS

Se debe observar la laguna jurídica en el ordenamiento jurídico vigente en materia portuaria, debido a eso se utiliza la ley civil supletoriamente lo cual ha generado una falta de certeza jurídica y poca oportunidad de desarrollo en portuario en el país. La solución es la implementación de una ley de puertos, como la propuesta por la Comisión Interamericana de Puertos de la Organización de Estados Americanos, en el ordenamiento jurídico guatemalteco.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

Como resultado de la investigación, la hipótesis realizada fue validada la cual señala una laguna jurídica existente en materia portuaria en el ordenamiento jurídico guatemalteco. La investigación, logró identificar que la solución es la implementación de una ley de puertos como la propuesta por la Comisión Interamericana de Puertos de la Organización de los Estados Americanos. Una ley de puertos, facilitara la aplicación del principio de especialidad de la norma, que se refiere a la prevalencia de la ley especial sobre la general según lo estipulado en el artículo 13 de la Ley del Organismo Judicial.

Asimismo, la ley podrá generar más certeza jurídica para todas las empresas interesadas en invertir en el sector portuario guatemalteco y el Estado siga un continuo trabajo en el desarrollo de una política portuaria eficiente. Los métodos utilizados fueron el método analítico, deductivo, inductivo y comparativo.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Derecho marítimo.....	1
1.1. Generalidades.....	1
1.2. Antecedentes	2
1.3. Definición	7
1.4. Autonomía.....	8
1.5. Principios del derecho marítimo.....	9
1.5.1. Principio de celeridad de operaciones.....	10
1.5.2. Principio de limitación de responsabilidad del armador.....	10
1.5.3. Principio sobre la contribución de avería gruesa.....	11
1.6. Ramas que abarca el derecho marítimo	11
1.7. Convenciones sobre el derecho marítimo.....	13

CAPÍTULO II

2. Derecho portuario	17
2.1. Antecedentes	17
2.2. Definición de puerto	20
2.3. Autonomía del derecho portuario.....	21
2.4. Principios del derecho portuario.....	22
2.5. Ramas que abarca el derecho portuario.....	27
2.6. Convenciones sobre el derecho portuario.....	28

CAPÍTULO III

3. Comisión Interamericana de Puertos de la Organización de Estados Americanos ...	31
3.1. Antecedentes	31



Pág.

3.2. Generalidades.....	32
3.3. Marco normativo	34
3.4. Estados Miembros	37
3.5. Facultades	38
3.6. Organización.....	40

CAPÍTULO IV

4. Ley modelo de puertos propuesta por la Comisión Interamericana de Puertos de la Organización de Estados Americanos	43
4.1. Definición de ley modelo	44
4.2. Diferencia entre guía legislativa y ley modelo	45
4.3. Ámbito de la aplicación de la ley, objetivos y definiciones	45
4.4. Autoridad Portuaria y bienes portuarios	48
4.5. Tratamiento aduanero, tarifario y tributario	49
4.6. Sistema de explotación de la infraestructura	51
4.7. Planes de Desarrollo Portuario	52
4.8. Ramas del Derecho relacionadas a la Ley Modelo	53
4.9. Arbitraje Portuario	54

CAPÍTULO V

5. Importancia de legislar el derecho portuario en Guatemala.....	57
5.1. Laguna jurídica en el derecho portuario en Guatemala	58
5.2. Ventajas y desventajas de la implementación de la Ley Modelo de Puertos Propuesta por la Comisión Interamericana de Puertos.....	59
5.3. Derecho comparado en derecho portuario: Colombia, Argentina, Perú y Guatemala	60
5.4. Situación actual del sistema de puertos en Guatemala	67
5.4.1. Puerto Quetzal.....	68



Pág.

5.4.2. Puerto Santo Tomás de Castilla.....	69
5.4.3. Puerto Barrios.....	70
5.5. La corrupción y falta de legislación del derecho portuario en Guatemala.....	72
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	75
BIBLIOGRAFÍA.....	77



INTRODUCCIÓN

El presente trabajo surge porque Guatemala, no cuenta con una regulación que se enfoque en derecho portuario en el país. Derivado de la ausencia de regulación especial, se utilizan supletoriamente disposiciones civiles para llenar dicha laguna jurídica. Guatemala, es un Estado miembro de la Organización de Estados Americanos, como también de la Comisión Interamericana de puertos. Por eso mismo, el objetivo es que el Estado de Guatemala adopte la implementación de una ley en materia portuaria. Porque esta ley, podrá definir el rol del Estado y entidades privadas, la creación de una autoridad portuaria –no empresa pública o concesionarios-, la definición de bienes portuarios, los sistemas de gestión de infraestructura portuaria, el régimen de utilización del dominio público, concesiones, entre otros.

Por eso mismo, se confirma la hipótesis formulada pues una ley modelo de puertos, facilitara la aplicación del principio de especialidad de la norma, que se refiere a la prevalencia de la ley especial sobre la general según lo estipulado en el artículo 13 de la Ley del Organismo Judicial. Asimismo, esta normativa abarcará diferentes ramas del Derecho como el Derecho administrativo, laboral, penal, ambiental, mercantil, entre otros incluso menciona uno de los métodos para resolver conflictos, que es el arbitraje portuario. Al solventar esta problemática, se logrará establecer disposiciones legales básicas necesarias para el sector portuario y los servicios que derivan de este. De manera, que la implementación de esta ley pueda generar seguridad jurídica para la inversión privada y evitará la emisión de contratos lesivos para el Estado de Guatemala.

La tesis consta de cinco capítulos, en el primer capítulo se expone lo relativo al derecho marítimo como sus generalidades, antecedentes, definición, autonomía, principios, así como las ramas que abarca y las convenciones sobre la materia; en el segundo capítulo se da a conocer el derecho portuario como sus antecedentes, definición, autonomía, principios, ramas que abarca y convenciones sobre la materia; el tercer capítulo trata sobre la Comisión Interamericana de Puertos de la Organización de Estados Americanos, en estos se mencionan los antecedentes, generalidades, marco normativo,

los Estados miembros, facultades y organización; el cuarto capítulo es sobre la ley modelo de puertos propuesta por la Comisión Interamericana de Puertos de la Organización de Estados Americanos donde se menciona la definición de una ley modelo, diferencia con la guía legislativa, ámbito de aplicación de la ley, objetivos y definiciones, autoridad portuaria y bienes portuarios, tratamiento aduanero, tarifario y tributario, sistema de explotación de la infraestructura, planes de desarrollo portuario, ramas del derecho relacionadas a la ley modelo y arbitraje portuario; en el quinto y último capítulo se desarrolla la importancia de legislar el derecho portuario en Guatemala, sobre la laguna jurídica, ventajas y desventajas de la implementación de la ley modelo de puertos, derecho comparado en derecho portuario con países como Colombia, Argentina y Perú, la situación actual del sistema de puertos, así como la corrupción y lo que genera la falta de legislación del derecho portuario en Guatemala.

Para ello, el presente trabajo se ha realizado a través de la utilización del método analítico, así como el método deductivo y comparativo. Asimismo, se hizo uso de las técnicas de investigación que se caracterizan por ser documental y bibliográfica.

Para finalizar, es necesario recalcar el punto de partida de la presente investigación y es la importancia de regular y adoptar una normativa legal en materia de puertos que pueda ser incorporado al ordenamiento jurídico guatemalteco. Esto con el fin de suprimir la laguna jurídica existente, además de que la certeza jurídica se convierta en un atractivo para la inversión y el desarrollo portuario en Guatemala.



CAPÍTULO I

1. Derecho marítimo

El término derecho, se define como la constitución de la facultad, poder de hacer, exigir, permitir o prohibir a los demás, esto desde un punto de vista subjetivo¹. Asimismo, se establece que el ordenamiento jurídico está integrado por una serie coordinada de construcciones o instituciones que tienen como común distintivo, el ser de naturaleza ideal y emanar de un poder público efectivo. Entre esas instituciones se pueden señalar a las leyes, las sociedades, los contratos, las personas jurídicas, los títulos de crédito, entre otros. De manera que, el derecho es una ciencia social que abarca distintas materias como el derecho penal, laboral, administrativo, mercantil, internacional, así como el marítimo.

1.1. Generalidades

Actualmente, el 90% del comercio mundial se moviliza por medio de buques, este alto porcentaje de utilización del modo marítimo en el tráfico internacional, está vinculado con la capacidad que tienen los buques de movilizar grandes cantidades de carga y con las economías de escala que abaratan el traslado de mercancías objeto de intercambios comerciales. Las llamadas ventas marítimas son una evidencia de la realidad, esto quiere decir que ese intenso movimiento comercial y marítimo se refleja en una nutrida y sofisticada cantidad de relaciones jurídicas que involucran a distintos actores del sector privado y público, todos relacionados con el tema marítimo. Ahora

¹ Cabanellas, G. 2006. **Derecho**. Buenos Aires, Argentina. Editorial Heliasta S.R.L. Página 144



bien, el derecho marítimo, es una rama autónoma del derecho, que abarca relaciones jurídicas cuyo teatro es el mar o cuyo objeto es el comercio marítimo.

1.2. Antecedentes

El derecho marítimo, abarca cuatro épocas relevantes: “La Antigüedad, Época Bizantina, el Medioevo y la Época Moderna”². En la Antigüedad, se generaron diferentes códigos y leyes entre los cuales, pueden encontrarse el Código de Manú, Leyes Rodias, Leyes Atenieses y el Derecho Romano. El Código de Manú, “regula sobre las ventas de las mercancías procedentes de ultramar, las que no se nulificaban incluso si el vendedor no era el dueño de la cosa vendida”³. Asimismo, en las Leyes Rodias especies de préstamo marítimo, delitos cometidos entre marineros, delitos relativos al cargamento y al buque, disposiciones sobre política naval, algunas formas de pago del flete, trasbordo de mercancía de un barco a otro, etc.

Lo relevante sobre las leyes rodias, es que por primera vez reglamenta una especie de sociedad como antecedente del contrato de comenda, que a su vez es el antecedente de la sociedad comercial y los principios sobre las averías gruesas.

Con respecto a las leyes atenienses, se basaron en las leyes rodias aunque dentro de su regulación se hace referencia a las leyes marítimas relativas a los armadores, al flete, a la actividad naval de los banqueros, a la piratería.

Asimismo, en el derecho romano, utilizaron instituciones griegas y rindieron homenaje a los juristas y leyes rodias. Por ejemplo, en el edicto perpetuo se contenían leyes con

² Cervantes Ahumada, R. 1970. **Derecho Marítimo**. D.F. de los Estados Unidos Mexicanos. Editorial Herrero, S.A. Capítulo II. Página 9

³ **Ibíd.** Página 9



respecto a los pasajeros, reclamación de cosas contra el capitán dadas en guarda sobre incendios, naufragios, robos navales, etc.

En la época bizantina, se construye un derecho de transición, recogedor de los principios fundamentales del derecho romano contenidos en las compilaciones justinianas y se completa con los usos imperantes en la parte oriental del Mediterráneo. Es importante, señalar que en esta época, la aparición de una serie de normas relativas a la responsabilidad del transportador sobre naufragio, de los deberes del depositario, sobre la costa, la playa, el derecho de pesca, responsabilidad del armador, hurtos en perjuicio de los cargadores, entre otros.

También, en el código Teodosiano y Justiniano se encuentran disposiciones sobre el tráfico marítimo, marina de guerra, policía, usura, naufragios, etc. Posteriormente, aparecen las basílicas, un instrumento relevante del derecho bizantino y con los cuales se produce la primera codificación del derecho marítimo.

Las basílicas, constituyeron el derecho aplicable entre los rodios y al que se le denominó derecho pseudo-rodio, para diferenciarlo de la ley rodia y tuvo una gran influencia sobre el derecho marítimo. También, se establecieron las primeras organizaciones de mercaderes y armadores, consignándose el principio de contribución de los riesgos entre los diversos partícipes de una misma expedición, que contribuía a los casos de fuerza mayor. “En el código Justiniano, destaca la excertoria actione, que es el trasplante, al derecho del mar, de la institoria actione”⁴.

⁴ **Ibíd.** Página 10



Los institores, eran las personas a quienes el comerciante encomendaba el cuidado de algún negocio, se ejercía la acción en contra de ellos o del principal. Asimismo, extiende esta acción al tráfico por mar: quienes habían tratado con el capitán podían ejercitar su acción contra el propietario del navío.

En la época medieval, después de la caída del imperio romano pierden vigencia las leyes y se utiliza un derecho local o mejor llamado consuetudinario. Se generó una intensificación del tráfico por mar, debido a esto las cruzadas abrieron el tráfico hacia el oriente y ante la necesidad de dirimir conflictos fueron apareciendo magistrados a los que se les llamo romano de cónsules. "Surgieron los assies de Jerusalén, que compilaron los usos marítimos y cuya aplicación estuvo a cargo de los cónsules" ⁵. Asimismo, las tablas de amalfi, surgen de un tribunal marítimo quién compiló sus sentencias sobre casos marítimos, también están los roles de Olerón que son una compilación de costumbres marítimas que se observaban en los puertos franceses de la costa del atlántico.

En esta misma época, surgieron las leyes de Wisby, las cuales regularon sobre el trabajo en el mar. También, se encuentra el Código Hanseático "era una compilación de costumbres marítimas, que incluían las de los roles de Olerón y las leyes de Wisby"⁶. El libro negro de Almirantazgo, era una compilación de leyes marítimas inglesas, mientras que el consulado del mar consistía en una compilación doctrinal de costumbres marítimas del Mediterráneo. Asimismo, el Guidon de la Mer, "era una colección de los

⁵ **Ibíd.** Página 10

⁶ **Ibíd.** Página 12



principios de derecho marítimo aceptados por la costumbre y contiene la primera regulación sobre seguro marítimo”⁷.

Con respecto a la legislación española, como antecedente del derecho marítimo positivo, en la época colonial, se encuentran las Partidas del Rey Alonso el Sabio, las Ordenanzas de Sevilla y las Ordenanzas y Estatutos de la Casa de Contratación de Sevilla, el cual contiene una legislación completa sobre el seguro marítimo.

Ahora bien, en la época moderna, es necesario mencionar la ordenanza sobre la Marina de Luis XIV, el cual fue un antecedente para el Código de Napoleón, el cual influenció al Código de Comercio de 1890. Asimismo, se encuentran las ordenanzas de Bilbao que rigieron aún después de la independencia y la ordenanza inglesa de Cromwell, la cual influyó en el desarrollo de la marina de Inglaterra. De esta forma, se pueden establecer las distintas épocas que abarca el derecho marítimo, desde la antigua que se evidencia en el derecho romano, así como la medieval con el nacimiento de la costumbre y por último, que esta rama del derecho se plasma en el Código de Comercio.

En Guatemala, se desarrolla el derecho marítimo hasta la Edad Media, esto sucede porque no había motivación para que estuviere involucrado en forma dinámica en el comercio marítimo o navegación. “Se inicia, con el descubrimiento de América por Cristóbal Colón en 1492, se extraen recursos de las reservas naturales para su aprovechamiento y envío al continente Europeo. Posteriormente, en 1534 en plena

⁷ **Ibíd.** Página 12



época de la conquista, el Emperador Carlos V emite una Real Cédula en la cual se ordena a Pedro de Alvarado para fundar un puerto en la costa del mar del norte”⁸.

Después en el año de 1535, se crea una nueva Real Cédula, por el mismo emperador en la cual se crea la figura del empresario naviero en Guatemala, otorgando a los vecinos de la Provincia de Guatemala, el derecho de construir y navegar en sus navíos en el mar sur, actualmente el Puerto de Iztapa.

Durante mediados del siglo XVII, Guatemala mantenía negocios por medio del comercio marítimo con las provincias del mar del sur, en su orden Panamá, Colombia, Ecuador, Perú y Chile. “La intromisión de filibusteros (piratas) en el mar de las Antillas, generaron que Guatemala se estancara dentro del desarrollo del comercio marítimo, fue tanto el daño que se prohibió la navegación hacia el mar sur e inclusive a Nueva España hasta 1774 porque se derogó la prohibición con el Rey Carlos IV”⁹.

En 1778, se crearon nuevas disposiciones para el comercio marítimo entre los reinos del mar sur y Guatemala. A finales del siglo XVIII y principios del XIX, aparecieron instituciones como el Real Consulado de Comercio y el Consejo Superior de Almirantazgo, los cuales codificaron todo lo relativo a la legislación del comercio marítimo y navegación; luego en el año 1822 después del movimiento independentista se decretó la libertad total del comercio.

Al llegar el siglo XX, se dieron eventos generales que dieron más soporte a la división del derecho del mar y del derecho marítimo, teniendo efectos sobre el derecho

⁸ http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_10339.pdf. **Diferencias ideológicas y estructurales entre el derecho de mar y derecho marítimo**. (Consultado el 24 de septiembre de 2020).

⁹ *Ibíd.* Página 69



guatemalteco. Primero se encuentra, la Conferencia de la Haya de 1930, sobre codificación del derecho internacional, inició la separación de las ramas del derecho del mar y el derecho marítimo a nivel mundial. Después, se encuentra la “Declaración de Panamá”¹⁰, a nivel latinoamericano se estableció la base del derecho mar. También, las convenciones del mar de 1958, celebrado en Ginebra, Suiza y a los que Guatemala optó por suscribirse a las convenciones del Mar Territorial y la Zona Contigua pero los ratificó.

Por su parte, el Congreso de la República de Guatemala, suscribió y ratificó las convenciones sobre Plataforma Continental y el de Alta Mar, el 17 de octubre de 1961. Posteriormente, con la tercera Convención del Mar de 1982, Guatemala ratificó la misma el 11 de febrero de 1997.

1.3. Definición

El derecho marítimo, es un “conjunto coordinado de construcciones ideales o instituciones jurídicas, emanadas de un poder público efectivo y las cuales se realizan o actualizan en la vida humana de relación social, en el campo del mar o en relación con los espacios marítimos”¹¹. Esto quiere decir, que todo ordenamiento jurídico es marítimo, cuando este tiene una relación con el mar o los espacios marítimos. El derecho marítimo se caracteriza, por ser de naturaleza especial, diferente de otras ramas del derecho que tienen su particularismo. De manera que, que esta rama del derecho desarrolla distintas instituciones jurídicas las cuales son aplicables en el mar y además, tiene acentuado el carácter público.

¹⁰ **Ibíd.** Página 70

¹¹ **Ibíd.** Capítulo I. Página 6



1.4. Autonomía

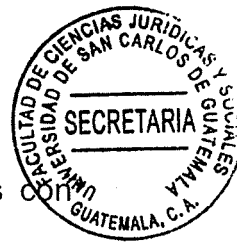
El derecho marítimo, se encuentra dentro de un sistema general de derecho con tal grado de importancia que justifica una elaboración sistemática propia; pues constituye un sistema con principios esencialmente típicos dentro de la totalidad del ordenamiento. Uno de los argumentos a favor de la autonomía de esta rama del derecho es el hecho del tecnicismo o especialidad de la materia y lo perfeccionado de la disciplina, sea bajo los aspectos del derecho público como del privado. Existen tres tipos de autonomías:

Autonomía científica: “Se refiera a las normas e instituciones referentes a un determinado sector puedan sistematizarse armónicamente, según ciertos principios específicos, y se justifique la creación o existencia de figuras especiales y en caso de duda anteponer, reglas deducidas de la analogía de los principios del sistema autónomo a los del derecho común”¹². Esto quiere decir, que el derecho marítimo posee sus propias normas e instituciones, lo cual justifica la existencia de esta rama del derecho.

Autonomía legislativa: “La doctrina moderna es partidaria de la autonomía legislativa, en el sentido de constituir un código a parte del de comercio, con la totalidad de las normas referentes al derecho marítimo. Estas deben legislarse metodológicamente, de tal forma que no se destruya la vinculación y unidad que tradicionalmente ha tenido”¹³. Esto se refiere a que deben codificarse normas jurídicas que sean sobre el derecho marítimo sin perder la vinculación que ha tenido con el comercio.

¹² http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6555.pdf. **Falta de regulación del Seguro Marítimo dentro del derecho guatemalteco.** (Consultado el 20 de mayo de 2020).

¹³ *Ibíd.* Página 13



Autonomía jurisdiccional: “Se refiere a la existencia de órganos jurisdiccionales con competencia en la rama del derecho marítimo”¹⁴. En el ámbito internacional se cuenta con el Tribunal de Hamburgo, el que tiene competencia de conocer asuntos relacionados con controversias surgidas en relación con lo dispuestos en la Convención de Naciones Unidas sobre el Derecho del mar. A través de dicho tribunal, se puede evidenciar la existencia de dicha autonomía.

1.5. Principios del derecho marítimo

El derecho emana de distintas fuentes, entre las cuales se puede encontrar la ley, la costumbre, la jurisprudencia, la doctrina, el contrato y los principios. Manuel Ossorio lo define como el fundamento de algo y también es “base, origen, razón fundamental sobre la cual se procede dependiendo de la materia”¹⁵. Lo anterior, hace entender que todo principio se conoce como el punto de partida que es tomado como base del estudio de un tema en específico. Ahora bien, en derecho, un principio en materia jurídica es considerado “un axioma que plasma una determinada valoración de justicia constituida por doctrina o aforismos que gozan de general y constante aceptación”¹⁶. Entonces, los principios del derecho marítimo se definen como una serie de directrices las cuales son base de esta rama del derecho.

Entre los principios del derecho marítimo, se encuentra “el principio de libertad de navegación, el régimen de copropiedad naval, la limitación de responsabilidad del armador, la limitación de la deuda resarcitoria, los peligros exceptuados y la carga de la prueba en lo concerniente a la responsabilidad del transportista, remolque, salvamento

¹⁴ **Ibíd.** Página 13

¹⁵ <https://dle.rae.es/principio>. **Principio**. (Consultado el 20 de mayo de 2020)

¹⁶ <https://dej.rae.es/lema/principio>. **Principio**. (Consultado el 20 de mayo de 2020).



y prevención de abordajes, la contribución de avería gruesa, los poderes del capitán y la celeridad de las operaciones”¹⁷. Los principios relevantes más relevantes son:

1.5.1. Principio de libertad de navegación

Se define según la Corte permanente Justicia de Internacional, como “el movimiento de barcos con el fin de realizar viajes”¹⁸. Se considera, que la libertad de navegación es incompleta a menos que los barcos puedan verdaderamente llegar a los puertos en las mismas condiciones. Este incluso se encuentra regulado en la Convención de las Naciones Unidas sobre el derecho del Mar –CONVEMAR- en el artículo 90 donde se estipula lo siguiente: “todos los Estados con litoral o sin él tienen el derecho a que naveguen en alta mar los buques que enarboles su bandera”. De modo que, es un principio que se enfoca en el tránsito de barcos o buques que naveguen en el mar.

1.5.2. Principio de la limitación de responsabilidad del armador

Se define como “aquella persona individual o jurídica que siendo o no propietario de la nave, la explota y expide en su nombre”¹⁹. De esta forma, se establece que se limita su obligación sobre sus reclamaciones marítimas, como una suma sobre el valor del buque y el flete, así como el tonelaje del buque según la legislación que se aplique.

¹⁷ <https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14816/11959>. **Concepto y caracteres del derecho marítimo**. (Consultado el 22 de mayo de 2020)

¹⁸ https://books.google.com.gt/books?id=EKaMdH9wA_8C&pg=PA206&lpg=PA206&dq=principio+de+libertad+de+navegacion&source=bl&ots=836d9HNMOe&sig=ACfU3U2AHTTZGrjEz6AqFeS-26GhgCiftA&hl=en&sa=X&ved=2ahUKEwjW14axvYfoAhXhY98KHAM1CHQ4FBD0ATABegQIChAB#v=onepage&q=principio%20de%20libertad%20de%20navegacion&f=false. **Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya**. (Consultado el 22 de mayo de 2020).

¹⁹ http://opac.pucv.cl/pucv_txt/txt-7000/UCC7467_01.pdf. **Limitación de responsabilidad del armador**. (Consultado el 22 de mayo de 2020).

1.5.3. Principio sobre la contribución de avería gruesa:

Se define como “la pérdida que sobreviene de los sacrificios o gastos extraordinarios realizados para conservar el buque y el cargamento”²⁰. Esto hace referencia a que en algunas ocasiones los buques sufren accidentes y que es necesario proteger la mayor parte de la mercadería que se transporta. Asimismo, la contribución de avería gruesa corresponde a la distribución que se genere de la pérdida entre los beneficiados”²¹. De manera que, los daños serán soportados por los titulares de los intereses que se encuentren en riesgo en el momento de la avería, en proporción y con el límite del valor salvado de cada uno de estos.

1.6. Ramas que abarca el derecho marítimo

El derecho marítimo abarca distintas ramas del derecho, pero en especial tiene una estrecha relación con las siguientes:

Derecho constitucional: Dentro de las constituciones de cada país, se emanan los derechos fundamentales y de los cuales emanan los ordenamientos jurídicos sobre materias especiales, en este caso con relación al mar. Algunos países como España, Chile y México cuentan con regulaciones que amplían sobre esta materia.

Derecho civil: Según la historia, esta fue “la primera rama del derecho en desarrollarse, por lo mismo cuenta con instituciones que se han utilizado y el derecho marítimo no es la excepción. Una de las figuras principales son las obligaciones, también las personas (ausencia y muerte presunta en naufragio), propiedad (tesoros), sucesiones

²⁰ https://unctad.org/es/PublicationsLibrary/c4isl58_es.pdf. **La avería gruesa o común**. (Consultado el 22 de mayo de 2020)

²¹ **Ibíd.** Página 8



(testamento marítimo) y registro (la obligación de inscribir buques en el Registro General de la Propiedad)”²². De esta forma, se puede establecer que el derecho civil, ha sido utilizado para ir desglosando las distintas ramas del derecho.

Derecho mercantil: El derecho marítimo se relaciona con esta rama, debido a que “se realizan actividades comerciales, participación de comerciantes, emisión de títulos de crédito y realización de contratos de carácter mercantil”²³. De forma que, todo lo que se relacione a transacciones comerciales en el mar, como el reconocimiento de embarque, es donde se fusiona el derecho mercantil y marítimo.

Derecho procesal civil y mercantil: Esta rama se relaciona con el derecho marítimo, derivado que “los sujetos de este último ejercen acciones para realizar las reclamaciones sobre algún derecho, ante los órganos jurisdiccionales”²⁴. Las acciones, corresponden a juicios de conocimiento, de carácter ejecutivo, incluso de los recursos cuando estos no estén de acuerdo con una resolución judicial.

Derecho administrativo: El derecho marítimo se relaciona con esta rama, específicamente regula la organización de la administración marítima interna, el dominio público marítimo, construcción y abanderamiento de buques, protección, vigilancia y seguridad de navegación, entre otros. Generalmente se enfoca las relaciones entre los ciudadanos y las administraciones públicas con motivo de la intervención de estas en la navegación y el medio marino.

²² http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6555.pdf. **Falta de regulación del seguro marítimo dentro del derecho guatemalteco.** (Consultado el 20 de mayo de 2020).

²³ *Ibíd.* Página 21

²⁴ *Ibíd.* Página 21



Derecho internacional privado: Es una rama del derecho, que resuelve conflictos leyes en el espacio, así como de competencia. También, “es utilizado en problemas relacionados con la nacionalidad y condición jurídica de los extranjeros”²⁵. De forma que, este determina las normas jurídicas a las que deban someterse los conflictos que surjan en el ámbito marítimo.

Derecho internacional público: Esta rama se relaciona con el derecho marítimo, con respecto a “convenios o tratados para explotar recursos o determinadas actividades que se desenvuelvan en el mar, sean para regular el paso de aguas territoriales de Estados, con el fin de que cada uno conserve y ejerza su soberanía, sin ser perturbado”²⁶. Esto quiere decir, que dicha rama del derecho posee relación el derecho marítimo, ya que busca la paz entre límites fronterizos, que pueden ser en el mar como en el caso del conflicto que existe entre Perú vs. Chile.

Derecho laboral: Se relaciona con los contratos que se emanan de las relaciones, con respecto a la prestación de servicios por parte de los seres humanos. Asimismo, es relevante establecer que son las principales relaciones que tiene el derecho marítimo con algunas ramas y con las que comúnmente interactúa.

1.7. Convenciones sobre el derecho marítimo

- a. Convenio de Bruselas 1924: También llamado Reglas de la Haya. Fue firmado el 25 de agosto de 1924, posteriormente fue modificado a través del Protocolo Visby en 1968 y el Protocolo Adicional en 1979, además cuenta con 16 artículos. El contenido de este convenio busca dar solución a las necesidades particulares en el sector del transporte

²⁵ **Ibíd.** Página 22

²⁶ **Ibíd.** Página 23



marítimo: “como la imperativa conciliación de intereses de quienes intervienen en la realización del transporte marítimo (entre ellos los sectores cargadores, portadores y aseguradores).

La necesidad armonizar y unificar legislaciones; así como, establecer mecanismos de respaldo y fortalecimiento del conocimiento de embarque como documento de circulación y representativo de mercancías ciertas y determinadas²⁷. Por último, la necesidad de establecer reglas únicas en materia de responsabilidad del porteador que solucionaran las situaciones inequitativas que se daba en el sistema entonces vigente.

- b. Convenio de Naciones Unidas sobre el transporte marítimo de mercancías: “También llamadas Reglas de Hamburgo, estas normas fueron redactadas en la Conferencia Internacional sobre Transporte de Mercancías por Mar en 1978 y entró en vigor después de su ratificación por varios países en 1992²⁸. Ellas se limitan a una breve regulación relativa a ciertos aspectos del contrato de transporte de mercancías por mar, pero no importan una normativa completa acerca de este contrato. El tema más relevante que constituye su contenido es el régimen de responsabilidad, donde se disciplina tanto la que corresponde al porteador como la del cargador marítimo. Este régimen de responsabilidad ha determinado que sólo hayan sido ratificadas por una treintena de países, entre ellos Chile por decisión del Gobierno Militar, la mayor parte de los Estados ratificantes, son países subdesarrollados y algunos mediterráneos.

²⁷ <http://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/rt/printerFriendly/3459/4167>. **Contratos de Transporte Marítimo de Mercancías**. (Consultado el 22 de mayo de 2020).

²⁸ <https://doctrina.vlex.cl/vid/lisis-comparativo-reglas-hamburgo-486649230>. **Análisis comparativo de las Reglas de Hamburgo y las Reglas de Rotterdam**. (Consultado el 23 de mayo de 2020).



c. Convenio de las Naciones Unidas sobre el Contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo: “También llamadas Reglas de Rotterdam, fue adoptado por la Asamblea General el 11 de diciembre de 2008, establece un régimen legal uniforme y moderno por el que se regulan los derechos y obligaciones de los cargadores, porteadores y destinatarios sujetos a un contrato de transporte de puerta a puerta que comprenda un tramo internacional por vía marítima”²⁹.

El Convenio desarrolla y actualiza antiguos convenios, como el Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos de embarque (Bruselas, 25 de agosto de 1924) (“las Reglas de La Haya”), y sus Protocolos (“las Reglas de La Haya-Visby”), y el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías (Hamburgo, 31 de marzo de 1978) (“las Reglas de Hamburgo”).

d. Convención de Naciones Unidas sobre el derecho del mar: También llamado CONVEMAR, “emitida el 10 de diciembre de 1982 y entró en vigor el 16 de noviembre de 1994. Se caracteriza por ser la constitución de los océanos, es decir, que es un régimen que rige todos los aspectos de las actividades humanas en los océanos. Se menciona, que es un acuerdo global derivado de los conceptos de la zona marítima, entre ellos líneas de base, aguas interiores, mar territorial, zona contigua, zona económica exclusiva, plataforma continental, entre otros”³⁰.

²⁹ https://uncitral.un.org/es/texts/transportgoods/conventions/rotterdam_rules. **Convenio de Naciones Unidas sobre el contrato de Transporte Internacional de Mercancías Total o Parcialmente Marítimo**. (Consultado el 23 de mayo de 2020).

³⁰ <https://unctad.org/meetings/en/Presentation/ditc-ted-06112018-costa-DOALOS-Bailet.pdf>. **Marco legal e institucional bajo UNCLOS/CONVEMAR para la economía azul**. (Consultado el 23 de mayo de 2020).



Guatemala, ratificó la CONVEMAR a través del decreto 56-96 emitido por el Congreso de la República.

Los convenios anteriormente descritos, se consideran los más relevantes en materia de derecho marítimo y se establece que conforme al desarrollo del ser humano cada uno ha tenido su correspondiente actualización.

CAPÍTULO II

2. Derecho portuario

Según Pejovés, los puertos en la actualidad son considerados como nodos de intercambio modal y eslabones en la cadena logística de transportes ha quedado atrás el considerarlos únicamente como lugares de refugio para los buques, o puntos de carga y descarga de mercancías o de embarque y desembarque de pasajeros. Las actividades que se realizan y los servicios que se proveen o se prestan, mediante la utilización de infraestructuras portuarias instaladas sobre espacios marítimos y también fluviales y lacustres, incluidas las normas que los regulan integran ese conjunto de relaciones jurídicas articuladas con el mar y lo marítimo.

2.1. Antecedentes

Con el transcurso del tiempo y el aumento del comercio marítimo, evolucionaron las gestiones portuarias, derivado de esto la “Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo –CNUCYD- emitió un informe en el cual se divide la evolución de los puertos en tres generaciones según los avances en sus operaciones³¹. Entre las generaciones se puede encontrar:

Primera generación: esta corresponde a “los puertos construidos en los años 60, los cuales se dedicaban exclusivamente a tareas de carga, descarga y almacenamiento, aislados de la economía local”³². Asimismo, Carles Rúa estipula que los puertos de esta generación presentan un menor desarrollo de sus servicios, como la estructura que

³¹ <http://recursosbiblio.url.edu.gt/tesiseortiz/2018/07/01/Carcamo-Jennifer.pdf>. **Régimen jurídico de gestión portuaria y la situación de los puertos en Guatemala.** (Consultado el 23 de mayo de 2020).

³² *Ibíd.* Página 7

tenía antes de los años 60 y que se encuentra vigente en países en vías de desarrollo. Estos solamente tienden a ser una conexión entre dos modos de transporte, el terrestre y el marítimo. También, las actividades se realizan de forma independiente, sin integración entre empresas portuarias, administradores y municipio, se manipula la carga general y hay poca especialización de las terminales.

Segunda generación: “estos puertos se caracterizan por tener una mayor dimensión económica, industrial y comercial. Rúa, nuevamente establece que estos corresponden al desarrollo habitual entre los años 60 y los 80, pues existe una mayor integración de actividades”³³. Además, surge una especialización por tráficos, más que todo en el caso de graneles, líquidos y sólidos. También, se generan nuevas actividades como la transformación de cargas, servicios industriales y comerciales tanto para la mercancía como para el buque.

Tercera generación: Comienza en los años 80, se transforma en plataformas logísticas que componen el transporte multimodal. “Según Rúa, estos puertos corresponden al nivel de progreso de los puertos de países desarrollados, derivado de que existe una mayor especialización en las terminales en distintos productos”³⁴. Predomina la utilización de cargas, los puertos se convierten en plataformas comerciales para el comercio exterior y en centros de transporte intermodal. Se incrementa la colaboración e integración entre agentes y administradores, apareciendo el concepto de comunidad portuaria o logística portuaria. Asimismo, mejoran las relaciones con los municipios en los que se ubica el puerto.

³³ *Ibíd.* Página 7 y 8

³⁴ *Ibíd.* Página 8



En 1999 la Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, se añades “una cuarta generación a la clasificación, la cual se generó a partir de la nueva era de comunicación, llamado Puerto de red”³⁵. La incorporación del internet en las operaciones, genera una reducción en el tiempo del desarrollo de los procesos y pone en contacto directo a personas y cosas es un agregado a las operaciones lo cual se refleja en los servicios a prestar.

Cuarta generación: “Según Rúa, llamados puertos de red, integran una red de transporte multimodal, ya sea a través de las propias administraciones portuarias, de un gran operador, diversos puertos, así como otros centros intermodales y plataformas logísticas como zonas de actividades logísticas, terminales interiores, puertos secos”³⁶. Estas redes tienen una unidad comercial y de gestión, así como una estrategia de crecimiento y expansión común, tendiendo a compartir sistemas informáticos.

Esta clasificación, permite catalogar a los puertos conforme a su avance en la prestación de servicios, tipo de administración, calidad de especialización y el nivel de incorporación de tecnología y tecnificación de procesos. “El límite de la clasificación la dirigen los puertos más avanzados, por lo cual se puede estipular de la existencia de clasificaciones intermedias, el listado no es taxativo”³⁷. La evolución continuará según los niveles de atención que los puertos vayan alcanzando y la adecuación a las necesidades de los países y mercados.

³⁵ **Ibíd.** Página 8 y 9

³⁶ **Ibíd.** Página 9

³⁷ **Ibíd.** Página 9



2.2. Definición de puerto

Anteriormente, se realiza un desglose de la evolución de los puertos, un puerto se define como “el lugar ubicado en la costa de un territorio a la orilla de un mar o río, en donde las embarcaciones pueden detenerse de manera segura para embarcar o desembarcar”³⁸. Ahora bien, el Derecho Portuario, se define como el “conjunto de normas jurídicas que regulan las actividad de las personas individuales como jurídicas y la condición de los bienes que se relacionan en actos de comercio efectuados en el puerto”³⁹. Esto quiere decir que es una rama del derecho relacionada especialmente con el comercio que se genera en los diferentes puertos.

El derecho portuario es “pluridimensional porque contiene una temática y un plexo normativo muy extensos que lo relacionan con distintas ramas del derecho como administrativo, tributario, civil, laboral, mercantil, entre otras”⁴⁰. Se le considera pluridimensional, debido a que posee relación con diferentes ramas del derecho, es decir que se entrelazan para coexistir.

El derecho portuario, como una rama autónoma, irrumpió en la escena internacional durante un foro realizado en Dunkerque, Francia en 1994. Esta fue la oportunidad para que se sentaran las bases de la conformación de Asociación Internacional de Juristas Portuarios y en los años siguientes, comenzó a ser un tema de conversación en conferencias y foros.

³⁸ **Ibíd.** Página 9

³⁹ <http://portalcip.org/wp-content/uploads/2018/08/1.-LLE-mexico.pdf>. **Legislación portuaria moderna para una gestión eficiente.** (Consultado el 28 d mayo de 2020).

⁴⁰ https://books.google.com.gt/books?id=HdWEDwAAQBAJ&pg=PT14&lpg=PT14&dq=derecho+portuario&source=bl&ots=ztS6lGSxc0&sig=ACfU3U0ORqfN5bZUTeLx0xo_m3mb0K1sg&hl=en&sa=X&ved=2ahUK EwiQmL3cgNfoAhXkV98KHx1xCKM4FBDoATABegQICxAm#v=onepage&q=derecho%20portuario&f=false. **Derecho Portuario.** (Consultado el 30 de mayo de 2020),



Aunque en el año de 1991, se comenzó a tratar la complejidad de la legislación portuaria en la sede de CNUCYD en Ginebra para crear una asociación que unificara las percepciones sobre las distintas perspectivas que abarca esta rama del derecho. De manera que, el Derecho Portuario se comenzó a discutir en los años 90 e incluso se llevó a cabo la formación de asociación para unificar esa característica pluridimensional del mismo.

2.3. Autonomía del derecho portuario

La autonomía, según el profesor argentino Domingo Ray, establece que es un recurso de técnica jurídica para resolver los problemas que se planteen aplicando principios específicos del sistema del sector especial. Esto a través de un criterio de analogía y adoptar así las soluciones distintas a las que resultarían de aplicar los principios del derecho común. De modo que, se puede afirmar que la autonomía de una rama del Derecho supone que ese sector normativo prevé soluciones específicas para problemas determinados.

De esta forma, según Ray, “tener una legislación sobre la materia no implica que se trate de una rama autónoma en cuanto no existan en esas normas soluciones distintas a las que surgen del derecho común”⁴¹. Por eso mismo, es necesario emitir normas jurídicas sobre derecho portuario, para que pueden utilizarse para resolver los problemas que surjan dentro de la misma.

Ahora bien, José Sabatino Pizzolante, establece que la organización del derecho en diversas ramas, encuentra su justificación en la existencia en un conjunto de normas y

⁴¹http://jeffr0d.com/jeffrodstudio/clients_sites/ramosbrusiloff/CONFERENCIAS/DERECHO_PORTUARIO/DP_05.pdf **El Derecho Portuario en Iberoamérica**. (Consultado el 3 de junio de 2020).



principios de estrecha relación con una determinada actividad. Las bases que sustentan a una rama jurídica autónoma, son: “a) una legislación específica; b) el estudio particular de la materia; c) las investigaciones y doctrinas sobre la materia; y d) las instituciones propias que no se encuentren en otras áreas del derecho”⁴². Actualmente, muchos países han tenido alguna legislación o alguna institución en materia portuaria, pero sigue siendo opacada por el derecho común y el derecho marítimo.

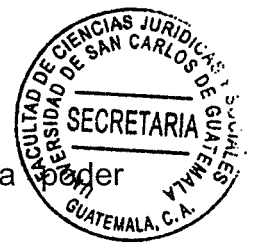
El derecho portuario, puede constituir una importante herramienta para el análisis y síntesis de la multiplicidad de convenciones, leyes, reglamentos y principios que regulan la actividad portuaria, con el propósito de no incurrir en visiones parciales de ramas específicas.

2.4. Principios del derecho portuario

En algunas ocasiones, se afirma que el Derecho Portuario “es una subespecialización del Derecho Marítimo, derivado de que no se le reconoce una autonomía académica y jurisdiccional”⁴³. A pesar de esto, no se debe desmerecer la trascendencia la importancia de esta rama del derecho, pues es de gran importancia y validez dentro del mundo del derecho. Actualmente, tres principios que rigen el derecho portuario son: “La huida del derecho administrativo, la promoción de la participación privada en la gestión de infraestructuras portuarias y en la provisión de servicios portuarios y sometimiento a

⁴² **Ibíd.** Página 30

⁴³ https://books.google.com.gt/books?id=HdWEDwAAQBAJ&pg=PT14&lpg=PT14&dq=derecho+portuario&source=bl&ots=ztS6lGSxc0&sig=ACfU3U0ORqfN5bZUTeclX0xo_m3mb0K1sg&hl=en&sa=X&ved=2ahUK EwiQmL3cgNfoAhXkV98KHx1xckM4FBDoATABegQICxAm#v=onepage&q=derecho%20portuario&f=false. **Derecho Portuario.** (Consultado el 30 de mayo de 2020)



las reglas de libre competencia”⁴⁴. Estos principios son relevantes para comprender a profundidad la importancia del derecho portuario.

El primero, se estipula como la huida del derecho administrativo, “consiste en un fenómeno por el cual las administraciones públicas sujetan su actuación al derecho privado”⁴⁵. Esto con el fin de alejarse de los controles y garantías del procedimiento administrativo para lograr una mayor flexibilidad en su actuación. “Las entidades de derecho privado vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas como son típicamente las sociedades mercantiles estatales”⁴⁶.

De manera que, la sujeción al derecho privado de materias reservadas al derecho público, no representa una crisis del derecho, sino es producto de la dinámica natural de la ciencia jurídica, fenómeno dialéctico que adquiere el movimiento y transformación necesaria según las circunstancias.

Para desarrollar el segundo principio, debe entenderse lo que plantea José Antonio Pejovés, sobre los diversos estudios que abordan la gestión portuaria identifican cuatro modelos de gestión o explotación de las infraestructuras y los servicios portuarios: “public service port que significa servicio de puerto público; toolport que quiere decir puerto de herramientas; landport se refiere a puerto terrestre y private service port que es el servicio de puerto privado”⁴⁷. La gestión del sector público, se encarga de administrar a través de la autoridad portuaria o empresa pública. Además, se encarga

⁴⁴ **Ibíd.** Página 3

⁴⁵ **Ibíd.** Página 3

⁴⁶ <https://dpicuantico.com/sitio/wp-content/uploads/2016/02/Administrativo-Doctrina-2016-02-231.pdf>
Vaivenes y avatares en la “huida” del Derecho Administrativo. (Consultado el 5 de junio de 2020).

⁴⁷ <http://www.camae.org/servicios-portuarios/que-son-los-servicios-portuarios-y-cuales-son-los-modelos-de-gestion-portuaria/>. **¿Qué son los servicios portuarios y cuáles son los modelos de gestión portuaria?** (Consultado el 5 de junio de 2020).



de gestionar el hardware y el software portuario, explota la infraestructura y presta servicios.

El segundo principio, es sobre la promoción de la participación privada en la gestión de infraestructuras portuarias y en la provisión de servicios portuarios para interpretarlo se dividirá en dos partes. La primera parte a interpretar, es la provisión de servicios portuarios, que abarca a los administradores privados que explotan la infraestructura y proveen los servicios portuarios. Estos son propietarios del suelo y área acuática o espejo de agua y esto sucede en aquellos países que utilizan un modelo portuario basado en el common law como Inglaterra.

Ahora bien, en un modelo jurídico romano-francés, no son propietarios debido a que las áreas acuáticas no son susceptibles de ser adquiridas en propiedad por parte de los particulares pues se trata de bienes dominio público.

La segunda parte, a interpretar es sobre la promoción de la participación privada en la gestión de infraestructuras portuarias, esto se evidencia en los modelos de toolport que es puerto de herramientas y landport significa puerto terrestre. En el primer modelo, en el sector público gestiona el hardware y cede a los privados la provisión de los servicios portuarios. Mientras que el segundo modelo, son operadores privados los que gestionan las infraestructuras y los servicios portuarios, bajo esquemas de asociaciones públicas privadas –APP- y sin transferencia a su favor de titularidad del suelo y espejo de agua.

En el modelo de puerto terrestre, se da la variante entre los esquemas monooperador y multioperador, cuya diferencia radica en que el primero comprende la exclusividad que



tiene el operador para prestar determinados servicios portuarios mediante la integración vertical de los servicios. El multioperador pueden concurrir distintos agentes para prestar servicios portuarios.

Para que la economía de mercado, pueda funcionar de forma eficaz es necesario que “el Estado garantice con ciertos límites a derechos económicos fundamentales como: la propiedad privada, la libertad de empresa e iniciativa privada, libertad de elegir profesión u oficio, la libertad de asociación y libertad de competencia económica”⁴⁸. La libertad de competencia económica, es la posibilidad que tienen los participantes en un mercado de concurrir a él en contienda con los demás, con el propósito de ofrecer y vender bienes o servicios a los consumidores y de formar y mantener una clientela.

El derecho a la libre competencia económica implica dos aspectos fundamentales: de una parte “garantiza la libertad de los competidores de concurrir al mercado en busca de una clientela y de la otra implica la libertad de los consumidores para escoger y adquirir en el mercado, bienes y servicios que se ofrezcan en condiciones de competencia”⁴⁹. Todo esto se evidencia en el tercer principio el cual menciona el sometimiento de la actividad portuaria a las reglas de libre competencia, esto con el fin de evitar problemas de competencia desleal entre las empresas e inversores.

Esta directriz, “evidencia en las políticas de reforma al sector portuario trasladando de entidades públicas a operadores privados la operación de puertos de propiedad estatal por medio de un proceso de licitación para operar un puerto o terminal (concesiones o

⁴⁸ <https://centrocedec.files.wordpress.com/2010/06/el-regimen-general-de-la-libre-competencia-alfonso-miranda-londono.pdf>. **El Régimen General de la Libre Competencia: características principales.** (Consultado el 12 de junio de 2020).

⁴⁹ *Ibíd.* Página 3



asociaciones público-privadas)⁵⁰. Los acuerdos de concesión implican la operación, mantenimiento, extensión y construcción de infraestructura portuaria de propiedad estatal, por parte de los operadores portuarios privados. Es necesario aclarar, que los procesos de concesión sin competencia generan pocos beneficios para las economías. La carencia de un ambiente competitivo puede perjudicar a los usuarios y reducir el bienestar, por los precios más altos, menor salida, menor calidad de servicio y menos innovación.

Las principales reglas procompetencia, las cuales promueven la libre competencia y dan lugar a un mayor desarrollo económico en el ámbito portuario, consideradas para los procesos de concesiones, son las siguientes: participación del organismo de competencia en la licitación; promoción explícita de competencia intraportuaria; regulación explícita sobre la integración vertical y regulación explícita sobre la integración horizontal.

La competencia intraportuaria es considerada beneficiosa para las economías locales y nacionales, los consumidores, las industrias exportadoras y para la competitividad general de los puertos. Esta promueve la especialización, la adaptación flexible y la innovación, además de prevenir el excesivo poder del mercado de los proveedores de servicios portuarios.

⁵⁰https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Competitividad_portuaria_en_Am%C3%A9rica_Latina_y_el_Caribe_Un_an%C3%A1lisis_de_la_regulaci%C3%B3n_gobernanza_y_competencia_en_el_sector_portuario_de_la_regi%C3%B3n_es_es.pdf. **Competitividad portuaria en América Latina y el Caribe.** (Consultado el 15 de Junio de 2020).



2.5. Ramas que abarca el derecho portuario

Derecho administrativo: “Esta rama abarca los aspectos sobre la ordenación de las áreas acuáticas y franjas ribereñas, los contratos de concesión de infraestructuras portuarias o las licencias (títulos habitantes), para prestar servicios portuarios”⁵¹. Se enfoca en cuestiones administrativas, es decir que involucra a la Administración Pública como en el caso de los municipios en la concesión de licencias.

Derecho laboral: Esta rama evidencia las relaciones que se generan entre los trabajadores de un administrador (operador) portuario y su empleador, con respecto a sus derechos, obligaciones y demás figuras jurídicas que nacen de la relación laboral.

Derecho civil: Se relaciona con esta rama con respecto a los vínculos jurídicos entre operadores portuarios, empresas de estiba y desestiba, agencias marítimas y empresas navieras.

Derecho mercantil: Esta rama se enfoca en las contrataciones que se puedan generar entre operadores portuarios y empresas, específicamente en la utilización de los términos de comercio internacional –INCOTERMS-. Los términos comerciales internacionales, facilitan las compraventas de mercancías entre países, definen los gastos y riesgos entre el comprador y vendedor. De manera que, se relacionan por las actividades comerciales que se desarrollan en los puertos, así como la participación de distintos sujetos como porteador, cargador, entre otros.

⁵¹https://books.google.com.gt/books?id=HdWEDwAAQBAJ&pg=PT14&lpg=PT14&dq=derecho+portuario&source=bl&ots=ztS6lGSxc0&sig=ACfU3U0ORqfN5bZUTecLx0xo_m3mb0K1sg&hl=en&sa=X&ved=2ahUKEwiQmL3cgNfoAhXkV98KHx1xCkM4FBDoATABegQICxAm#v=onepage&q=derecho%20portuario&f=false. **Derecho Portuario**. (Consultado el 30 de Mayo de 2020).



Derecho tributario: Se relaciona con las diferentes obligaciones pecunarias que tienen aquellas empresas privadas que realicen sus operaciones en los puertos de los países y poder realizar actividades mercantiles.

2.6. Convenciones sobre el Derecho Portuario

Convenio de Ginebra de 1948: También conocido como Convenio constitutivo de la Organización Marítima Internacional. “Es un organismo especializado de las Naciones Unidas que se encarga de la seguridad y protección del transporte marítimo internacional y de la prevención de contaminación de buques”⁵². Trata asuntos jurídicos relativos a responsabilidad civil e indemnizaciones, así como la facilitación del tráfico marítimo internacional. El convenio fue adoptado el 17 de marzo de 1948 en Ginebra, bajo el auspicio de Naciones Unidas y se reunió por primera vez en 1959.

Carta de Organización de Estados Americanos: La Organización de Estados Americanos, “es el organismo regional más antiguo del mundo, su origen se remonta a la Primera Conferencia Internacional Americana, celebrado en Washington D. C., de octubre de 1889 a abril de 1890”⁵³. En esa reunión, se acordó crear la Unión Internacional de Repúblicas Americanas y se empezó a tejer una red de disposiciones e instituciones que llegaría a conocerse como sistema interamericano, el más antiguo sistema institucional internacional.

La Carta de la Organización de Estados Americanos, fue creada en 1948 y entró en vigencia en diciembre 1951, la cual tuvo posteriormente sus enmiendas. La

⁵² <http://www.imo.org/es/About/Paginas/FAQs.aspx>. **Organización Marítima Internacional: ¿Qué es exactamente la OMI?** (Consultado el 15 de Junio de 2020).

⁵³ http://www.oas.org/es/acerca/quienes_somos.asp. **Organización de Estados Americanos: ¿Quiénes somos?** (Consultado el 15 de Junio de 2020)



Organización fue fundada con el objetivo de lograr en sus Estados miembros, como estipula el artículo 1 de la Carta, “un orden de paz y de justicia, fomentar su solidaridad, robustecer su colaboración y defender su soberanía, su integridad territorial y su independencia”. Esta organización internacional, cuenta con treinta y cinco Estados de las Américas y constituye el principal foro gubernamental político, jurídico y social del hemisferio. Sus principales pilares son la democracia, derechos humanos, la seguridad y el desarrollo.

Conferencia Portuaria Interamericana: Esta propuesta dedicada al derecho portuario, surge en el interior del Consejo Interamericano Económico y Social –CIES-. De esta forma, “en la IV reunión extraordinaria del Consejo Interamericano Económico Social, en Brasil del año 1954 se acordó la conformación de una Conferencia Portuaria Interamericana basada en la Carta fundamental de la Organización de Estados Americanos”⁵⁴. Tanto la Declaración de Asunción sobre lineamientos de Política Portuaria Interamericana y el Acuerdo de cooperación y asistencia mutua entre las autoridades portuarias interamericanas, ambos tratados internacionales se suscribieron en la IX Conferencia Portuaria Interamericana, celebrada en Asunción, Paraguay.

El Artículo 94 de la Carta de la Organización de Estados Americanos: “El Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral tiene como finalidad promover la cooperación entre los Estados americanos con el propósito de lograr su desarrollo integral, y en particular para contribuir a la eliminación de la pobreza crítica...”. De este consejo, nace la Comisión Interamericana de Puertos, de manera que en materia portuaria uno de los

⁵⁴ <https://www.oas.org/cip/antecedentes.html>. **Comisión Interamericana de Puertos: Antecedentes.** (Consultado el 15 de Junio de 2020)



instrumentos internacionales como la Carta de Organización de Estados Americanos dio lugar a la creación de una comisión especial, la cual ha impulsado un modelo de normas jurídicas para ser incorporados a las legislaciones de sus Estados Miembros.

La implementación de una ley enfocada en materia portuaria, tiene como propósito dotar a los ordenamientos jurídicos de seguridad jurídica y atraer la inversión de diversas empresas privadas.



CAPÍTULO III

3. Comisión Interamericana de Puertos de la Organización de Estados Americanos

Es una comisión del Consejo Interamericano para el Desarrollo Integral –CIDI-, de la Organización de Estados Americanos que está a cargo del desarrollo del sector portuario a nivel hemisférico. Su función principal, es fomentar la cooperación portuaria con la participación y colaboración activa del sector privado para mejorar la infraestructura y la competitividad de puertos del mundo. Asimismo, la comisión debe implementar las actividades para dar cumplimiento a las prioridades del plan estratégico de cooperación solidaria para el desarrollo integral. De manera que, la Comisión Interamericana de Puertos se encarga de impulsar el desarrollo portuario.

3.1. Antecedentes

El primer acontecimiento, fue la creación de la Conferencia Portuaria Interamericana, esta propuesta de surgió en el interior del Consejo Interamericano Económico y Social –CIES-. Luego en la IV reunión extraordinaria del Consejo Interamericano Económico y Social, en Río de Janeiro, Brasil en 1954 se conformó dicha conferencia basada en la carta fundamental de la Organización de Estados Americanos. La declaración de Asunción sobre lineamientos de Política Portuaria Interamericana y el acuerdo de cooperación y asistencia mutua entre las Autoridades Portuarias Interamericanas, ambos tratados internacionales se suscribieron en la IX Conferencia Portuaria Interamericana, celebrada en Paraguay en 1996.



3.2. Generalidades

La materia sobre puertos, “es parte de los intereses de la Organización de los Estados Americanos –OEA- desde los años 50, cuando los países miembros visualizaron constituir un organismo especializado en materia de puertos”⁵⁵. Esta se encargaría de analizar temas relacionados con el desarrollo del sector, así como los problemas y posibles soluciones para reforzar la cooperación de puertos de sus Estados Miembros. La Comisión Interamericana de Puertos, de la Organización de Estados Americanos, que sirve como foro interamericano permanente de los Estados Miembros para el fortalecimiento de la cooperación hemisférica y el desarrollo portuario con la participación y colaboración activa del sector privado.

La Comisión Interamericana de Puertos –CIP-, “reúne a las autoridades portuarias nacionales de treinta y cinco países miembros de la Organización de Estados Americanos y líderes de la industria marítima-portuaria”⁵⁶. Esta se encarga, de promover el desarrollo de un sector portuario competitivo, seguro, sostenible e inclusivo, así como el diálogo político y fortalecimiento de las capacidades institucionales. Asimismo, otorga asistencia técnica y cooperación con el sector privado en campo marítimo-portuario. De modo que, se encarga de monitorear constantemente las brechas en un sector marítimo y portuario en frecuente cambio, esto con el fin de aportar resultados concretos a los asuntos y desafíos regionales.

⁵⁵ <https://www.oas.org/cip/funciones.html>. **Comisión Interamericana de Puertos: La Comisión.** (Consultado el 20 de Junio de 2020).

⁵⁶ <https://www.oas.org/cip/paisesmiembros.html>. **Comisión Interamericana de Puertos: Países miembros y representantes.** (Consultado el 20 de Junio de 2020).



Entre los objetivos prioritarios de esta Comisión, se encuentra la protección y seguridad portuaria a través del establecimiento de un sistema fiable y seguro de comunicación directa y ofreciendo programas de capacitación internacionalmente reconocidos. Asimismo, contribuyendo a la reducción del impacto de desastres naturales y provocados por el hombre en la continuidad comercial a través del fortalecimiento de la capacidad de gestión de riesgo de desastres en las Autoridades Portuarias y Marítimas del Caribe. Asimismo, otro de los objetivos es sobre la logística, innovación y competitividad, lo cual se puede evidenciar por medio del desarrollo de indicadores comunes para apoyar métricas homogéneas y planificación de puertos.

Otro de los propósitos, es la gestión portuaria sostenible y protección ambiental, esto se hace notar en la eficiencia energética en puertos, es decir una reducción del consumo energético en los puertos y operadores portuarios. Así como, la reducción de emisión de gases de efecto invernadero de puertos, que es una de las propuestas implementadas también por la Organización Marítima Internacional, derivado del Tratado para prevenir la contaminación del mar.

Además, otra finalidad prioritaria, es la creación de políticas públicas, legislación y regulación esto se encuentra la Ley Modelo de Puertos que estipula e identifica treinta elementos que toda legislación portuaria debería de contener. De manera que, estos objetivos prioritarios, son para cubrir esas brechas en el sector marítimo y portuario, con su resultado y solución a cada uno.



3.3. Marco normativo

Este se encuentra contenido, en un reglamento el cual fue acordado durante la XXXVI reunión ordinaria celebrada el 30 de abril de 2013. “Se encuentra contenido por cuatro capítulos, los cuales son: naturaleza, finalidad, composición y funciones; estructura de la comisión; aspectos financieros y disposiciones generales”⁵⁷. Además, este posee ochenta y seis artículos y establece que esta comisión se encuentra formada por todos los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos. El mismo reglamento, estipula los órganos que conforman la Comisión por un Comité Ejecutivo y de los Comités Técnicos Consultivos, también las reuniones ordinarias y extraordinarias a llevar acabo.

En el Artículo 17 del Reglamento, “1. Previa autorización de la presidencia del Comité Ejecutivo y con la anuencia del país sede, podrán asistir a las reuniones de la Comisión, como invitados especiales, siempre que manifiesten interés en concurrir a ellas, organismos o entidades gubernamentales nacionales e internacionales y personas de reconocida competencia en los asuntos a ser considerados en la reunión...”. Esto se refiere a que las reuniones, que se realicen convocadas por la comisión, podrán asistir invitados especiales los cuales deben ser autorizados por la presidencia. Además, en cada reunión que se realice se deben dar la sesión preliminar que es de carácter informal, sesión inaugural, sesión plenaria y sesión de clausura.

Asimismo, en el Artículo 27, “...la Comisión podrá establecer subcomisiones y grupos de trabajo, los cuales elegirán sus propias autoridades. Las subcomisiones podrán a su

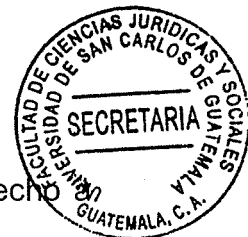
⁵⁷ <https://portalcip.org/about-us/rules-of-procedure/?lang=es>. **Reglamento de la Comisión Interamericana de Puertos**. (Consultado el 5 de Junio de 2020).



vez establecer los grupos de trabajo que estimen necesarios para el estudio de temas sometidos a su consideración...”. Esto hace referencia a que puede conformar subcomisiones y grupos de trabajo para el estudio de temas que se han establecido dentro de la misma, estos podrán elegir a sus propios dirigentes. Existen dos clases de sesiones que son las públicas y las privadas, las primeras se realizan en las sesiones plenarias y de subcomisiones. Mientras que las segundas, se pueden llevar únicamente en los grupos de trabajo establecido, a menos que se determine lo contrario.

Cada sesión, debe poseer un quórum específico, según el reglamento en las sesiones plenarias se constituye por la mayoría de delegaciones de Estados miembros. Ahora bien, según el Artículo 33 “En las sesiones de las subcomisiones y de los grupos de trabajo que se constituyan para funcionar durante las reuniones de la Comisión, el quórum se constituirá con la tercera parte de los Estados miembros inscritos en ellos. las sesiones en subcomisiones y grupos de trabajo deben tener un quórum de la tercera parte de Estados miembros inscritos en ella...”. Lo que se menciona anteriormente, tiene relevancia pues es necesario que exista un aspecto democrático dentro cada sesión.

Asimismo, los Estados miembros en las reuniones pueden presentar propuestas de forma escrita ante la secretaria y esta se entregará a las demás delegaciones con anticipación para su conocimiento. La misma comisión, con el voto de las dos terceras partes de las delegaciones de los Estados miembros, decidirá si se conoce la propuesta.



El reglamento estipula que cada delegación de los Estados miembros tiene derecho un voto y la forma de toma de decisiones se estipulará a través de resoluciones, declaraciones o acuerdos. Lo estipulado en el Artículo 45 es “1. El procedimiento de votación, se efectúan levantando la mano pero cualquier delegación podrá solicitar que la votación sea nominal...”. Este tipo de votación, consiste en que se nombra a cada delegación y esta responde sobre si su voto es afirmativo, negativo o se abstiene del mismo. Cada sesión, debe contar con un resumen que preparará la secretaría sobre las sesiones plenarias de las comisiones y subcomisiones, y el de grupos de trabajo si este lo solicitara a la misma.

En el Artículo 82 se establece que “El financiamiento de la comisión, para llevar a cabo programas, planes, proyectos y actividades, puede provenir de las siguientes fuentes: Fondo Regular de la Organización, Fondos Específicos y Fondo Especial Multilateral del Consejo de Desarrollo Integral...”. Esto explica cómo se mantiene financieramente la Comisión, para poder llevar a cabo diferentes proyectos, planes y programas en búsqueda de poder impulsar el desarrollo portuario en el hemisferio.

Además, cada Estado miembro sufragará la participación de sus respectivas delegaciones en las reuniones de cualquier órgano de la comisión. Todos aquellos programas, proyectos y actividades de la comisión cuyo financiamiento no se encuentre previsto en el programa-presupuesto de la Organización o no sean financiados por el Fondos Específicos y Fondo Especial Multilateral del Consejo de Desarrollo Integral tendrán que ser financiados por la Comisión. De manera que, el financiamiento de la Comisión depende del programa-presupuesto, el cual está sustentando por distintas fuentes para poder llevar a cabo programas, planes y proyectos de la misma.



3.4. Estados miembros

La Comisión Interamericana de Puertos, es el único foro que reúne a las Autoridades Portuarias Internacionales de los treinta y cinco países miembros de la Organización de Estados Americanos y líderes de la industria marítima-portuaria. Entre ellos se encuentran: Antigua y Barbuda, Argentina, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Guatemala, Panamá, entre otros. Según el artículo 10, del reglamento de la comisión, las delegaciones de los Estados miembros estarán integradas por representantes, asesores y demás miembros que los gobiernos acrediten. Asimismo, cada delegación tendrá un o una representante titular o jefe de delegación, quién podrá delegar sus funciones en cualquiera de sus otros miembros.

En el Artículo 10 del reglamento, “Las delegaciones de los Estados miembros estarán integradas por representantes, asesores y demás miembros que los gobiernos acrediten. Cada delegación tendrá un o una representante titular o jefe de delegación, quien podrá delegar sus funciones en cualquier otro de sus miembros”. Esto estipula la forma en cómo se conformaran cada una de las delegaciones de los Estados miembros de la Organización de Estados Americanos. Además, estos pueden nombrar un representante, que al mismo tiempo tiene la facultad de delegar sus tareas a cualquier otro miembro de la misma delegación de Estado miembro.

Asimismo, en el Artículo 11 se estipula que “los miembros de cada delegación ante la organización serán acreditados por sus respectivos gobiernos para cada reunión ordinaria o extraordinaria de la comisión”. Con respecto a lo anteriormente establecido, los miembros de cada delegación de Estado miembro, deben obtener sus credenciales



de cada uno de sus gobiernos representados. Además, el secretario general de Organización va a recibir las credenciales y presentará informe a la comisión en una sesión plenaria, para que este adopte las decisiones que corresponda.

Del mismo modo, en el Artículo 13 se estipula que “el orden de precedencia de las delegaciones por cada reunión de la Comisión, se establecerá al inicio de la misma, siguiendo el orden alfabético en español a partir del país que ejerce la presidencia”. Esto quiere decir, que en cada reunión se nombrara a cada delegación de Estado miembro conforme al alfabeto en castellano, comenzando por el país que esté a cargo de la presidencia. Asimismo, es posible que asistan otros observadores, pertenecientes a los Estados miembros de la Organización de Naciones Unidas o de organismos especializados vinculados a esta, también entidades y organismos gubernamentales regionales o subregionales y otros organismos internacionales.

3.5. Facultades

La Comisión Interamericana de Puertos, cumple sus funciones y ejerce sus atribuciones a través de la celebración de reuniones y por intermedio del Comité Ejecutivo y de los Comités Técnicos Consultivos, con el apoyo de la Secretaría general de la Organización. En el Artículo 3, del reglamento de dicha comisión, se encuentran estipuladas las distintas funciones, entre ellas se encuentran que actúa como “...a) órgano asesor de la Organización de Estados Americanos y de sus miembros en los temas sobre el desarrollo del sector portuario...”. En otras palabras, se encarga de aconsejar y recomendar a la Organización de Estados Americanos en materia portuaria.



Asimismo, la Comisión promueve y propone políticas de cooperación hemisférica y el desarrollo del sector portuario, conforme a las directrices emanadas de la Asamblea General, el CIDI (Consejo Interamericano de Desarrollo Integral) y las Cumbres de las Américas. También, se encarga examinar y formular propuestas para responder a necesidades comunes del sector portuario.

La Comisión, “tiene por objeto facilitar y promover el desarrollo y mejoramiento de las actividades del sector portuario en el hemisferio; así como aprobar el presupuesto bienal preparado por el Comité Ejecutivo”⁵⁸. Asimismo, formula lineamientos para elaborar propuestas de programas, actividades y proyectos adaptados con el Plan Estratégico, el Estatuto del Fondo Especial Multilateral del CIDI (FEMCIDI), Programa Interamericano y otros instrumentos.

Otro de sus propósitos, según el Artículo 3 “...i) es promover y organizar reuniones con expertos portuarios para estudiar la planificación, regulaciones, administración, operaciones, comercialización, financiamiento y demás, asuntos técnicos relacionados con el desarrollo del sector portuario del hemisferio y difundir sus resultados...”. De manera que, tiene como finalidad, promover el desarrollo de proyectos conjuntos entre las entidades del sector portuario de los Estados miembros.

Otra de sus funciones relevantes, es la de reunir y difundir información relacionada con las actividades del sector portuario en los Estados miembros, como avances tecnológicos, inversiones, legislaciones, titularidad, administración, operaciones, seguridad, recursos humanos y medio ambiente. Además, de impulsar todos aquellos

⁵⁸ <https://www.oas.org/cip/funciones.html>. **Comisión Interamericana de Puertos: La Comisión.** (Consultado el 20 de Junio de 2020).



acuerdos de cooperación relativos al sector portuario entre los gobiernos de los Estados miembros. La Comisión debe generar, analizar, proponer y adoptar programas, proyectos y actividades en materia del sector portuario que se relacionen con el Plan Estratégico y con la Declaración de Asunción sobre Lineamientos de Política Portuaria Interamericana y el Acuerdo de Cooperación y Asistencia Mutua entre las Autoridades Portuarias Interamericanas y otros documentos.

Asimismo, según el Artículo 3, "...o) mantener contacto permanente con organismos internacionales y regionales gubernamentales y no gubernamentales relacionadas, con materias del sector portuario como la Asociación de Autoridades Portuarias Americanas –AAPA-, Banco Interamericano de Desarrollo Integral –BID-, Organización Internacional del Trabajo -OIT-, entre otros...". Debe mantener relaciones constantes con diferentes organizaciones en materia portuaria, para dialogar acerca de la situación de puertos en el hemisferio.

3.6. Organización

La Comisión realiza sus objetivos, cumple sus funciones y ejerce sus atribuciones a través de la celebración de sus reuniones y por intermedio del Comité Ejecutivo y de los Comités Técnicos Consultivos, con el apoyo de la Secretaría General de la Organización. En el Artículo 56 del reglamento, se estipula que "...1. El Comité Ejecutivo estará conformado por un Presidente, dos vicepresidentes y los presidentes de Comités Técnicos...". Además, de que se establecer quiénes conforman al Comité Ejecutivo, es necesario mencionar que todos ellos elegidos por los Estados miembros en una reunión ordinaria de la Comisión y permanecerán en funciones por dos años.

Los principios, según el reglamento, que rigen la elección de los representantes del Comité Ejecutivo son de rotación y de representación geográfica equitativa. De igual manera en el reglamento, se estipula que cada Estado miembro nombrará un representante titular y un suplente, especializados en materias del sector portuario, los nombramientos deben comunicarse a la Secretaría. Una de las funciones del Comité Ejecutivo, según el Artículo 58, es "...b) planificar y coordinar las actividades interamericanas del sector portuario teniendo en cuenta el Plan Estratégico...". Esto se refiere a todos los programas, proyectos y actividades del Plan Estratégico que respalda la creación de la Comisión Interamericana de Puertos.

También fija las fechas de las reuniones ordinarias y extraordinarias de la Comisión y elabora un listado de los posibles temas a tratar que deberán ser presentados con seis meses de antelación. Asimismo, promueve la elaboración de estudios y documentos relativos a asuntos del sector portuario y proponer proyectos convenios interamericanos e internacionales.

En el reglamento, se establece que la presidencia asume responsabilidades, como presidir las sesiones del Comité, representar a la Comisión ante los órganos de la Comisión, coordinar las actividades del Comité Ejecutivo, entre otras. Ahora bien, según el reglamento, los Comités Técnicos Consultivos proporcionan asesoría técnica a la Comisión en aspectos específicos del desarrollo del sector portuario hemisférico. Según el Artículo 67, "estas serán creadas en reuniones ordinarias, por mayoría de votos y serán los necesarios para cumplir sus objetivos y establecer mandatos precisos". Estos

serán integrados por Estados Miembros y también por miembros asociados, cada comité debe estar conformado por lo menos por cinco Estados Miembros.

Asimismo, se menciona en el Artículo 79, que la Secretaría tiene la atribución de "...1. Apoyar a las autoridades de la Comisión en el ejercicio de sus funciones y prestará servicios técnicos y administrativos...". Esta se encargará, de llevar la memoria institucional de los trabajos de la Comisión e informará sobre los mismos de manera regular. Entre sus funciones, también presta apoyo en la coordinación y ejecución de los planes de trabajo de la Comisión y participa con voz pero sin voto en las reuniones en las reuniones de la Comisión, Comité Ejecutivo y Comités Técnicos Consultivos. De manera que, se encarga de dar apoyo en los preparativos para la celebración de las reuniones de la Comisión, Comité Ejecutivo y Comités Técnicos Consultivos.

Actualmente, la Comisión está conformada por el Comité Ejecutivo, Secretaría y los siguientes Comités Técnicos Consultivos: "sobre logística, innovación y competitividad; sobre gestión portuaria sostenible y protección ambiental; sobre protección y seguridad portuaria; sobre políticas públicas, legislación y regulación; sobre turismo, servicios buques y control de navegación; y de responsabilidad social, equidad de género y empoderamiento de la mujer"⁵⁹. Estos comités técnicos son necesarios para profundizar en los diferentes ámbitos que abarca el desarrollo portuario de los distintos países miembros de la Organización de Estados Americanos.

⁵⁹ <http://portalcip.org/tags/?lang=es>. **Comisión Interamericana de Puertos: Comités Técnicos Consultivos**. (Consultado el 25 de Junio de 2020).



CAPÍTULO IV

4. Ley modelo de puertos propuesta por la Comisión Interamericana de Puertos de la Organización de Estados Americanos

La ley modelo, se genera en el marco de las reuniones del Comité Técnico Consultivo sobre políticas públicas, legislación y regulación de la Comisión Interamericana de Puertos celebrado durante los años 2012 y 2013, y en cumplimiento del Plan de Acción de Cartagena (2014-2015)⁶⁰. Se refiere a que la ley modelo de puertos nace como una propuesta temática para lograr un contenido mínimo de legislación portuaria.

Para el establecimiento de esta ley modelo, se utilizó como base el modelo promovido por el Banco Mundial denominado como ley general de puertos y también fueron considerados otros modelos como Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil-Rotterdam Rules⁶¹. El principal objetivo, de la ley modelo, es involucrar al sector portuario y servicios relacionados, para garantizar la seguridad jurídica y la inversión privada.

La ley modelo, “identifica y describe 29 elementos necesarios que debe contener la legislación portuaria”⁶². Además, proporciona un marco jurídico que permita una gestión y unas operaciones eficientes y competitivas, sin convertirse en un obstáculo para las medidas de protección del medio ambiente y de la seguridad portuaria. Asimismo, señala los organismos, autoridades o agencias nacionales, que son necesarias para la

⁶⁰ <http://portalcip.org/wp-content/uploads/2019/11/Nota-Secretar%C3%ADa-sobre-Gu%C3%ADa-Modelo-Legislaci%C3%B3n-Portuaria-ESP.pdf>. **Guía Ley Modelo de Puertos Comisión Interamericana de Puertos Organización de los Estados Americanos**. (Consultado el 25 de Junio de 2020)

⁶¹ *Ibíd.* Página 1

⁶² *Ibíd.* Página 1

correcta regulación, organización y gestión de las actividades e instalaciones portuarias, así como determinar sus respectivas funciones, facultades y competencias.

4.1. Definición de ley modelo

La Real Academia Española, define a la ley modelo como texto legislativo que suele ser adoptado por lo general en el seno de la conferencia internacional, que se recomienda a los Estados para su incorporación al derecho interno. Es necesario, establecer que la ley modelo es “considerado un texto de recomendación legal, que tiene por finalidad su utilización cuando un Estado requiere redactar un cuerpo normativo”⁶³. Esto con el objetivo, de normar determinada actividad o sector que no está regulado o busca reemplazar las leyes vigentes por otras más adecuadas y modernas.

La naturaleza de una ley modelo, consiste en ser una propuesta elaborada por un organismo internacional para su eventual incorporación al derecho interno de un Estado y suele tener la misma estructura que cualquier cuerpo normativo aprobado por cualquier órgano legislativo nacional.

La Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional –UNCITRAL–, en el documento Guía de la UNCITRAL, datos básicos y funciones sobre las leyes modelos, establece: una ley modelo es un medio adecuado para la modernización y armonización de las leyes nacionales si se prevé que los Estados desearán o necesitarán introducir modificaciones en el texto del modelo para ajustarlo a las necesidades de cada país, que varían en función de cada ordenamiento jurídico, o cuando no sea necesaria o conveniente una estricta uniformidad. De manera que, la ley

⁶³ **Ibíd.** Página 2



modelo se caracteriza por ser flexible ya que es más sencillo negociar el texto en el que figuren obligaciones y hay más aceptación que de una convención.

4.2. Diferencia entre guía legislativa y ley modelo

La guía legislativa, es un documento diferente a la ley modelo, la cual tiene como finalidad es orientar el contenido o desarrollar las materias que podrían integrarse en una ley modelo o en otros instrumentos ya que pueden servir como fundamentos para su desarrollo. La guía legislativa, puede entenderse que establece pautas que tienen la particularidad de su utilidad al momento de elaborar otros instrumentos ya que, pueden servir como fundamentos para su desarrollo. La guía legislativa, solamente orienta el contenido para desarrollar alguna materia y sirve para integrarla a alguna ley modelo u otro tipo de instrumentos legales.

4.3. Ámbito de aplicación, objetivos y definiciones

El ámbito de aplicación de la ley modelo de puertos, permite la aplicación efectiva a las relaciones jurídicas que nacen y se desarrollan en la zona portuario o en los puertos. “Esta aplicación hace referencia a la aplicación en el espacio, más no en el ámbito temporal es por eso que recomienda que esta ley contemple una norma que establezca como principio general su ámbito espacial de aplicación”⁶⁴. Se estipula que el ámbito de aplicación de la ley de puertos, facilita la aplicación del principio de especialidad de la norma. El cual se refiere, básicamente a la preferencia de la ley especial –en este caso a la portuaria- frente a la normativa general.

⁶⁴ http://portalcip.org/wp-content/uploads/2019/11/LA-LEY-MODELO-DE-PUERTOS-PARA-LOS-PA%C3%8DSES-MIEMBROS-DE-LA-CIP_10_05_16.pdf. **Contenido temático de la guía de la ley modelo de puertos para los Estados miembros de la CIP-OEA.** (Consultado el 25 de Junio de 2020).



En el sector portuario, “los objetivos están relacionados con la regulación de actividades y servicios portuarios, y la institucionalidad pública y privada”⁶⁵. Por técnica legislativa, es necesario que la ley estipule una norma para estipular los objetivos porque esto permite determinar y acotar sus alcances reales lo cual a su vez facilita su aplicación efectiva.

En cuanto a las definiciones, los roles que cumple el Estado y los particulares en los sistemas portuarios no se encuentran normados de forma específica en una ley de puertos. Aunque, es común que en la leyes de puertos las referencias a las competencias y funciones de las autoridades portuarias y otras entidades públicas. Así como el desarrollo de normas relativas a las asociaciones público privadas y las concesiones portuarias. Las cuales, tienen vinculación directa con el modelo o esquema de gestión de infraestructuras portuarias adoptado y que a su vez está ligado con la política portuaria propia de cada país.

En algunos sistemas portuarios de la región, las infraestructuras portuarias y la provisión de servicios, recaen en empresas públicas y/o empresa de capitales privados. Algunos ejemplos de colaboración empresarial, son los consorcios, joint ventures o asociaciones en participación, en los que participan indistintamente operadores privados, públicos y mixtos.

El Estado en la ley de puertos, debe cumplir con tres funciones principales, que es la función reguladora del mercado del Estado; la función reguladora y normativa de la actividad del Estado y la función de fiscalización y control de los agentes económicos.

⁶⁵ *Ibíd.* Página 7



La primera función, tiene como fin eliminar o reducir las distorsiones en campos tales como monopolios naturales, económicos, los operadores dominantes del mercado, las fusiones de empresas y normas para la regulación o fijación de tarifas y precios. También debe desarrollar un marco normativo, para intervenir cuando el mercado no funciona o exista exclusión de competidores en el mercado de servicios.

Luego se encuentra, la función reguladora y normativa de la actividad del Estado, que tiene como objetivo ejercer el imperio de la ley para proteger y regular el bien común. Así como, ejecutar la facultad exclusiva para emitir normas generales del sistema portuario y fijar condiciones o requisitos que deberán cumplir los agentes económicos que intervienen en el sistema portuario nacional. Entre sus objetivos básicos, se encuentra la conducción de una política pública portuaria nacional; estipular condiciones técnicas y operativas del sistema portuario y desarrollar e implementar medidas de seguridad y protección portuaria.

Por último, la función fiscalizadora y de control, tiene como propósito que el Estado supervise el cumplimiento de las normas, requisitos y regulaciones que haya generado el ente regulador. Además, las funciones de fiscalización y control deben ser separadas, por eso debe existir un ente regulador que dicte las normas y otro ente fiscalizador que supervise y controle el cumplimiento de las normas. Este principio de separación, posee como finalidad evitar que un solo organismo sea juez y parte a la vez. Este debe llevar un registro, para ejercer un control y emitir autorizaciones a las empresas que presten servicios portuarios o conexos.

4.4. Autoridad portuaria y bienes portuarios

Las autoridades portuarias en todos los sistemas portuarios, tienen un papel fundamental tanto en lo normativo como en lo operativo. Entre las principales funciones de la autoridad portuaria, deberían de ser: “el desarrollo de normas reglamentarias para mejorar el funcionamiento del sistema portuario y velar por la seguridad en las relaciones jurídicas que se den en la zona portuaria”⁶⁶. También, promover la participación privada en el sistema portuario, mediante asociaciones público privadas y los mecanismos que las leyes nacionales contemplen.

Asimismo, proteger los derechos de los usuarios, neutralizando potenciales prácticas monopólicas de los operadores portuarios que vulneren la libre competencia y asegurando la naturaleza de los servicios portuarios como servicios públicos y cuidando que se respeten los estándares establecidos. De esta forma, deberán promover el establecimiento de mecanismos alternativos de solución de controversias en la zona portuaria, respecto a las disputas generadas por las actividades y los servicios portuarios.

Es indispensable, que la ley de puertos contenga normas relativas a los bienes portuarios para identificar si estos forman parte del dominio público portuario o son de dominio privado⁶⁷. Esto debido a que generalmente el suelo y el espejo de agua en todos los sistemas portuarios de los Estados miembros de la Comisión Interamericana de Puertos-Organización de Estados Americanos, son bienes de dominio público, los

⁶⁶ **Ibíd.** Página 10

⁶⁷ **Ibíd.** Página 15



cuales también son reconocidos como tal en la ley y con las características inalienables, inembargables e imprescriptibles.

Es necesario establecer, que la inalienabilidad y la imprescriptibilidad del dominio público portuario, estipulan que dicho dominio no puede ser adquirido en propiedad por los particulares ni por venta, permuta, donación o cualquier otra figura legal. Asimismo, no podrán aplicar la prescripción adquisitiva, una forma de adquirir la propiedad si se cumplen ciertos supuestos establecidos dentro de la ley, entre otros, la posesión pacífica del bien durante determinado plazo.

Además, los bienes del dominio público portuario, se caracterizan por ser inembargables “son considerados res extracomercium pues no entran en el tráfico comercial y por tanto no pueden ser objeto de transacciones mercantiles”⁶⁸. Otra característica relevante, es que estos bienes son de titularidad pública y al ser res publicae su uso puede ser cedido a los particulares, mediante mecanismos legales, entre ellos los contratos de concesión.

4.5. Tratamiento aduanero, tarifario y tributario

Algunos países de la región, poseen normas en materia portuaria que contienen normas que se refieren a la legislación aduanera. Esto coincide con que las transacciones mercantiles internacionales en puertos se localizan autoridades aduaneras para llevar a cabo la fiscalización correspondiente. Hay una distinción entre las legislaciones portuarias y aduaneras, estas últimas “tienen una naturaleza diferente

⁶⁸ **Ibíd.** Página 17

que cubre el universo de bienes transables en el comercio internacional⁶⁹. Estas tienen por objeto ordenar el cobro de los tributos aduaneros por parte del Estado y ordenar la aplicación de regímenes aduaneros.

Con respecto, a las tarifas portuarias, es una parte importante de la ley de puertos porque estas constituyen en muchos modelos portuarios, el principal ingreso de los administradores portuarios y de las autoridades portuarias. Las infraestructuras portuarias, la explotación de estas y la provisión de los servicios portuarios, da lugar a contraprestaciones por parte de los usuarios intermedios y finales. Las contraprestaciones, son pagos que tienen distinta naturaleza: tarifas –que en muchos sistemas se considera que tienen naturaleza tributaria-, precios públicos y privados. Depende mucho del sistema y política portuaria, la aplicación de tarifas, precios públicos y privados para solventar determinadas actividades o servicios portuarios.

Referente, al tratamiento tributario, si bien se encuentra incluido en ciertas tarifas portuarias en algunas legislaciones o jurisprudencia, no es una materia regular en la ley de puertos. Cualquier referencia sobre materia tributaria, ésta podría ser remitida por la ley de puertos a la legislación tributaria correspondiente, que es común denominador en el ordenamiento jurídico de la mayoría de países de la región. El tratamiento tributario, puede referirse a los tributos en general, es decir, cualquier carga que tenga ese reconocimiento legal. En la industria portuaria, se mencionan las tarifas, tasas y derechos principalmente, y también tributos aduaneros como aranceles.

⁶⁹ *Ibíd.* Página 19



4.6. Sistema de explotación de infraestructura

A partir de los estudios de gestión portuaria, se identifican cuatro sistemas de explotación portuaria: “public service port o servicio de puerto público, tool port es puerto de instrumento, landlord port o puerto propietario y private service port es servicio de puerto privado”⁷⁰. Los cuales tienen sus propias particularidades, que se identifican en la forma como el sector público y el sector privado se asignan o distribuyen la gestión de las infraestructuras y de los servicios portuarios.

En el sistema de public service port o servicio de puerto público, se da una participación integral del sector público a través de la autoridad portuaria o administrador portuario – empresa pública– que gestiona el equipo físico y el equipo interno portuario. En el sistema de private service port o servicio de puerto privado, son administradores privados los que explotan las infraestructuras y servicios portuarios, y además son propietarios del suelo y del área acuática o espejo de agua.

Ahora bien, en el modelo tool port o puerto instrumento, el sector público se encarga de gestionar el equipo físico portuario y cede a los privados la provisión de los servicios portuarios. Mientras, que en el modelo landlord port o puerto propietario, “son operadores privados los que gestionan las infraestructuras y los servicios portuarios, bajo el esquema de asociaciones público privadas –APP- y sin transferencia a su favor de titularidad del suelo y del espejo del agua”⁷¹.

⁷⁰ **Ibíd.** Página 23

⁷¹ **Ibíd.** Página 23

Es necesario mencionar, que el modelo landlord port se da la variante entre los esquemas de monooperador y multioperador, su diferencia radica en que el primero comprende la exclusividad que tiene el operador para prestar determinados servicios portuarios mediante la integración vertical de los servicios. En tanto, en la multioperación pueden concurrir distintos agentes para prestar los servicios portuarios.

La ley portuaria en consonancia con el sistema portuario adoptado por determinado país, podría reflejar en su contenido los modelos o sistemas de explotación de infraestructuras portuarias y de provisión de servicios portuarios. Las normas correspondientes, podrían referirse al modelo o modelos susceptibles de ser utilizados en un sistema portuario, los que tendrían que estar articulados con la planificación estratégica portuaria y con los lineamientos de política portuaria, adoptados por dicho país. Los modelos de gestión, estos cobran visibilidad, en aquellas leyes que regulan las concesiones, los arriendos, o cualquier otra modalidad en la que es un particular el que explota la infraestructura portuaria.

4.7. Planes de desarrollo portuario

Los contenidos básicos del plan de desarrollo portuario pueden estar incorporados en el texto de la ley de puertos, ya que la planificación portuaria, tiene cierto contenido propio y con el tiempo se ha universalizado. En la actualidad, “los sistemas portuarios modernos que prescindan de instrumentos de planificación que orienten las inversiones requeridas en los puertos”⁷². Esto es así, porque las inversiones en los puertos

⁷² *Ibíd.* Página 33

demandan muchas veces sumas fabulosas, y no es posible aventurar las inversiones sin la posibilidad de medir su retorno.

Los planes de desarrollo portuario, recogen un diagnóstico de la situación portuaria –en cuanto a infraestructura y servicios-, y en base al estudio de hinterland o retaguardia y la demanda de servicios, es factible determinar las necesidades de inversión en los puertos.

En la ley de puertos se recomienda que se consigne una norma que estatuya la dinámica que debería existir entre el plan de desarrollo portuario y el plan de desarrollo urbano de la ciudad en la que está instalado el puerto, esta vinculación entre planes estratégicos es capital en la relación ciudad-puerto. También es necesario mencionar, la importancia que tienen en la gestión portuaria otros instrumentos de planificación como son los de protección y seguridad portuaria, de contingencias ambientales, de inversiones, de contabilidad, de control y los de operaciones portuarias.

4.8. Ramas del derecho con las que se relaciona

Las normas que integran el derecho laboral portuario, es aconsejable que se recojan en una legislación especial y no necesariamente en la ley de puertos. Esta rama del derecho, “tiene por objeto normas las actividades y los servicios portuarios, no precisamente los derechos laborales, y las relaciones laborales de los funcionarios, administrativos o trabajadores portuarios –estibadores- propiamente dichos, con las autoridades portuarias o los operadores portuarios”⁷³. La mayoría de países dispone de

⁷³ **Ibíd.** Página 37



un ordenamiento jurídico especial en materia laboral y existen ciertas clases de trabajo como el marítimo o portuario, que tienen normas especiales.

La Organización Internacional del Trabajo, cuenta con convenios y recomendaciones sobre el trabajo portuario, los cuales han ratificado e implementados por la mayoría de Estados miembros de la Comisión Interamericana de Puertos-Organización de Estados Americanos.

Ahora, con respecto al derecho administrativo que regula el control y rendición de cuentas de los organismos y funcionarios que integran la administración pública, está contenida un ordenamiento específico. Por esto mismo, no es necesario que se encuentre desarrollado de forma expresa dentro la ley de puertos, sino que solamente una norma de remisión al ordenamiento especial.

La ley de puertos, debiera contemplar normas referidas a los estudios de impacto ambiental (EIA), los cuales deberían elaborarse como respaldo a todo proyecto de desarrollo y construcción de infraestructuras portuarias. Esto debería aplicarse más, con instalaciones portuarias inmersas en espacios acuáticos –mares, ríos o lagos– que contienen diversos ecosistemas.

4.9. Arbitraje Portuario

“Las controversias que surgen en los terminales portuarios –zona portuaria– entre operadores o administradores portuarios, usuarios intermediarios y usuarios finales, y que no pueden ser resueltas mediante el trato directo entre las partes, derivan



generalmente en procesos judiciales y arbitrales”⁷⁴. También, algunas leyes portuarias contienen normas sobre arbitraje, en su mayoría para resolver controversias derivadas de contratos de concesión portuaria. El arbitraje portuario, se concentra en los puertos y es necesario estipular que la siniestralidad ligada con el transporte de mercancías se produce durante la manipulación en esta tierra firme, en las terminales portuarias.

Las ventajas del proceso arbitral frente al judicial, como lo son la economía procesal, los menores costos y la garantía de una solución justa. Las cuales son muy conocidas entre los operadores del derecho, por esto es recomendable que la ley de puertos estipula la recomendación de solucionar las disputas generadas en las actividades y en la prestación de los servicios portuarios, mediante vías alternativas de solución de disputas como la conciliación y arbitraje.

Es recomendable que la ley de puertos, instaure mecanismos alternativos de solución de controversias –conciliación y arbitraje– y le atribuya funciones a la Autoridad Portuaria o a la entidad competente. Para que esta se encargue de administrar dichos mecanismos mediante la instalación de un centro de arbitraje y conciliación portuaria. Asimismo, si la autoridad portuaria es parte de la controversia, consignar también normas que posibiliten la solución alternativa de conflictos en algún centro de conciliación y arbitraje calificado⁷⁵.

De manera que, una ley modelo debe establecer bases jurídicas e institucionales del sistema de gestión portuaria de cada país, tomando en cuenta las funciones, la organización, la coordinación y los programas de los diversos actores. Es necesario

⁷⁴ *Ibíd.* Página 45

⁷⁵ *Ibíd.* Página 46



tomar lo anterior de base para poder diseñar, implementar, monitorear y evaluar políticas públicas en materia portuaria.



CAPÍTULO V

5. Importancia de legislar el derecho portuario en Guatemala

La carta magna, es la base del ordenamiento jurídico guatemalteco, es decir que de esta surgen distintas leyes que regulan diferentes materias. Según las obligaciones del Estado, estipuladas en la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 119, detalla lo referente al derecho portuario: “a. Promover el desarrollo económico de la Nación, estimulando la iniciativa en actividades agrícolas, pecuarias, industriales, turísticas y de otra naturaleza”. Esa promoción se genera a través de políticas y leyes, en Guatemala, esta función le corresponde al Congreso de la República.

Según el Artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el Congreso tiene como su principal función es “a. Decretar, reformar y derogar leyes”, es el encargado de regular las distintas materias, como una ley enfocada en el tema portuario. En América latina, se hacen enormes esfuerzos jurídicos, económicos y políticos para lograr la transformación progresiva de sus puertos, para poder adaptarse las exigencias de un mercado mundial cada vez más modernizado y competitivo.

“Es factible establecer principios o recomendaciones jurídicas que puedan ser implementados por los Estados, partiendo de los intereses específicos e individuales de cada uno”⁷⁶. Siempre considerando los aspectos que sean de común aplicación y mutuo beneficio, tomando en cuenta aquellos elementos que mejor beneficien a la industria marítima y portuaria. De esta forma, al implementar una ley modelo, se evitan

⁷⁶ <http://portalcip.org/wp-content/uploads/2018/08/1.-LLE-mexico.pdf>. **Legislación portuaria moderna para una gestión eficiente.** (Consultado el 20 de Junio de 2020).



los procesos burocráticos que conllevan las firmas de los convenios lo que genera una flexibilidad de tomar solo aquellos elementos que mejor convengan al país.

5.1. Laguna jurídica en el derecho portuario Guatemalteco

Según el autor Manuel Segura Ortega, define la laguna como “la ausencia de regulación por parte del Derecho en una situación o caso determinado que requiere imperiosamente una respuesta concreta que no se halla especificada o explícita en dicho ordenamiento jurídico y que es necesario buscar en el proceso de aplicación a través de la actividad integradora del juez”⁷⁷. Esto se refiere, a que cuando no exista una normativa como respuesta a un conflicto o problema, es decir que hay un vacío legal dentro de la legislación vigente.

Ahora bien, en la ley del Organismo Judicial, en el Artículo 2 se estipula lo siguiente: La costumbre regirá sólo en defecto de ley aplicable o en defecto de la ley, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada. De manera que, la no regulación sobre una parte del derecho para resolver un conflicto se denomina como una laguna jurídica, en el caso de Guatemala debe usarse supletoriamente el derecho civil, pero en su defecto será la costumbre.

Actualmente en Guatemala, no existe una regulación sobre el derecho portuario, lo cual genera la falta de aplicación del principio de seguridad jurídica y legalidad, dentro del ordenamiento jurídico. Asimismo, impide el desarrollo y cooperación hemisférica al más alto nivel gubernamental en el sector portuario, con la participación y colaboración activa del sector portuario. También, genera la falta de sistematización en el proceso de

⁷⁷ *Ibíd.* Página 12



medición, monitoreo y control de las actividades portuarias, así como una deficiencia en las operaciones portuarias sostenibles y protección del medio ambiente marino. De manera que, otra de las consecuencias es la falta de una ley básica establecida para garantizar las salvaguardias legales y la inversión privada.

5.2. Ventajas y desventajas de la implementación de la ley de puertos propuesta por la Comisión Interamericana de Puertos

El desarrollo portuario integral requiere de legislaciones modernas que apoyen y den garantía jurídica a las inversiones. Ahora bien, la falta de una legislación portuaria adecuada “crea una nebulosa que facilita la corrupción, prácticas monopólicas, bajo rendimiento que encarece las operaciones marítimas y portuarias”⁷⁸. El encarecimiento conlleva a que aumenten flete, el seguro y las operaciones en el puerto y por ende aumenta el costo general de la vida pues alrededor del 80% de la carga se mueve a través de los puertos. De manera que, a través de los siguientes incisos, se estipularán cada una de los beneficios y obstáculos que se pueden presentar para la implementación de la ley de puertos:

Ventajas:

- a. Los puertos serán operados conforme a una planificación estratégica que incluya una gestión basada en servicios de calidad y que de esta calidad sea medible por medio de indicadores.
- b. Promueve el uso de tecnología, la innovación y el marketing como herramientas del continuo desarrollo.

⁷⁸ Op. Cit. Página 15



- c. Incentiva el establecimiento de políticas de responsabilidad social corporativa en puertos.
- d. Genera una administración integral que debe buscar la diversificación del tráfico y regular eficientemente los servicios portuarios, así como aquellos adicionales a los usuarios.
- e. Establecer criterios que faciliten e impulsen el cabotaje nacional y regional y el transporte de corta distancia.

Desventajas:

- a. Carencia de planificación estratégica para la prestación de servicios y esto genera una mala calidad y que no pueda medirse por indicadores.
- b. No uso de la tecnología, falta de innovación para el desarrollo continuo en materia portuaria.
- c. Deficiencia en la estipulación de políticas de responsabilidad social corporativa en los puertos.
- d. No existe una administración integral, y la carencia de la diversificación del tráfico y genera la no eficiencia en los servicios portuarios.
- e. Ausencia de criterio que provean y estimulen el cabotaje nacional y regional y el transporte de corta distancia.

5.3. Derecho comparado en derecho portuario: Colombia, Argentina, Perú y Guatemala

El derecho comparado, “se convierte en el alcance y razón de ser de las legislaciones en cuanto a sus diferencias y posibilidades de acercamiento que existan entre los



diversos sistemas jurídicos”⁷⁹. Su aplicación en el derecho portuario, genera un examen del impacto que las regulaciones jurídicas portuarias han causado en los ámbitos económicos, comerciales y sociales de cada país. Además, se adquieren las herramientas intelectuales para evaluar el grado de modernización de determinada legislación portuaria nacional.

Asimismo “las políticas públicas portuarias internas en relación con las extranjeras, comprendiendo su incidencia en el logro de ventajas competitivas mayores o no, en el comercio exterior”⁸⁰. También, se da una explicación a la existencia de las problemáticas portuarias nacionales, así como posibles soluciones a estas, creadas y aplicadas en puertos extranjeros, y poder adecuarse al derecho interno.

La experiencia internacional, ha demostrado mediante contundentes indicadores de ineficiencia en la gestión de puertos, por lo perjudicial de mantener un monopolio estatal en los puertos de América Latina. Por ello, estos se vieron en “la necesidad de sobrevivir en el comercio que se moviliza a través del transporte marítimo e interesados en optimizar sus servicios portuarios y hacer realmente competitivos a sus puertos, siguieron el modelo español de privatización de puertos”⁸¹. En los países como Colombia, Argentina y Perú, se evidencian los efectos positivos que se han derivado del proceso de privatización de puertos, en materia de eficiencia, productividad y competitividad.

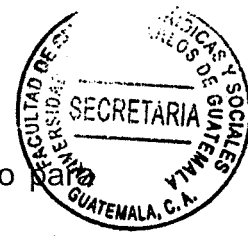
⁷⁹ https://www.usmp.edu.pe/derecho/instituto/revista/articulos/Articulo_de_Investigacion_Juridica.pdf.

Importancia del Derecho Comparado en el Siglo XXI. (Consultado el 20 de Junio de 2020).

⁸⁰ http://bibliotecadigital.usb.edu.co/bitstream/10819/898/1/Estudio_Derecho_Comparado_Rey_2012.pdf.

Estudio de derecho comparado sobre las legislaciones portuarias de algunos países de América Latina. (Consultado el 20 de Junio de 2020).

⁸¹ **Ibid.** Página 21



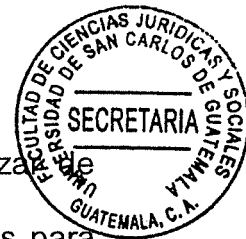
Estos fueron tomando sus modelos novedosos de gestión portuaria, requiriendo ello, hacer reformas jurídicas y en materia de políticas públicas portuarias y se estipulan los puntos relevantes de la legislación de Colombia, Argentina y Perú:

Legislación colombiana: la creación de la ley 1ª de 1991, también llamada Estatutos de Puertos Marítimos, estableció un nuevo marco regulatorio del sector portuario bajo la figura de privatización y modernización de la gestión portuaria. A través de esta ley, se crea la Superintendencia General de Puertos como “la autoridad portuaria nacional, adscrita al Ministerio de Obras Públicas y Transporte y cambia su denominación a Superintendencia de Puertos y Transporte a través del decreto 1016 del año 2000”⁸². En el decreto 2741 de 2001, se modifica las funciones de la Superintendencia de Puertos y Transporte, que durante los primeros nueve años, esta institución asumió y ejerció funciones exclusivamente del sector portuario como el otorgamiento de las primeras concesiones de puertos del país a las sociedades portuarias regionales.

Pero con el decreto 2741 de 2001, fueron trasladadas aquellas funciones en materia de concesiones y demás actividades portuarias al Ministerio de Transporte. Por medio, del decreto 1800 del 26 de junio de 2003, “se creó el Instituto Nacional de Concesiones, el cual es una entidad pública de orden nacional adscrita al Ministerio de Transporte”⁸³. El objeto de la misma, era planear, estructurar, contratar, ejecutar y administrar los negocios de infraestructura de transporte que se desarrollen con participación del capital privado y en especial, las concesiones en los modos carretero, fluvial, marítimo, férreo y portuario.

⁸² *Ibíd.* Página 24

⁸³ *Ibíd.* Página 32



Las concesiones mediante las sociedades portuarias regionales, pueden utilizarse en forma temporal y exclusiva, las playas, terrenos de bajamar y zonas accesorias para construcción y operación de un puerto. Además, estas sociedades tienen la facultad de contratar con terceros la realización de todas o de algunas de las actividades propias de su objeto o permitir que terceros presten servicios de operación portuaria dentro de sus instalaciones.

Legislación Argentina: la ley nacional de puertos N° 24.093 (3 de junio de 1992) fue creada para desmonopolizar y descentralizar la actividad portuaria, con esta ley se dio apertura a un proceso de concesión del sector portuario, el cual consistió en la transferencia de los puertos de todo el país a sus respectivas provincias. La única excepción, fue “la transferencia del Puerto de Buenos Aires, a la municipalidad de Buenos Aires pues esto fue negado por el Poder Ejecutivo Nacional y este aún pertenece al Estado Nacional”⁸⁴.

El decreto 817/92 de desregulación de la actividad portuaria, creó la figura de la Autoridad Portuaria Nacional, la subsecretaría de puertos y vías navegables en la órbita de la Secretaría de Transporte del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos. El decreto 769 del 2003, designó como autoridad de aplicación de la ley a la subsecretaría de puertos y vías navegables, dependiente de la Secretaría de Transporte, que actualmente depende del Ministerio de Planificación Federal, Inversión Pública y Servicios.

⁸⁴ **Ibíd.** Página 33



El decreto 1142/2003, establece “los objetivos de la Secretaría de Transporte principal es ejercer las facultades de supervisión respecto del funcionamiento de la Administración General de Puertos Sociedad del Estados”⁸⁵. Este es un ente descentralizado de la Administración Pública Nacional, es el ente regulador que controla y supervisa el funcionamiento de las Terminales Portuarias concesionadas y otorga permisos de uso, concesiones y/o arrendamientos de distintos sectores portuarios a diversas empresas que operan dentro del ámbito.

También, le corresponden las funciones de autoridad de aplicación y ente encargado de controlar el cumplimiento de las obligaciones contractuales de los concesionarios de las terminales privadas frente al Estado Nacional.

Legislación Peruana: la actividad portuaria en Perú está regulada por la ley N° 27943 o ley del sistema portuario nacional, fue promulgada el 1 de marzo del 2003. Esta tiene la intención de promover el desarrollo y la competitividad de puertos, facilitar el transporte multimodal, modernizar los puertos y desarrollar las cadenas logísticas que existen en los terminales portuarios. La Ley del Sistema Portuario Nacional, “creó la Autoridad Portuaria Nacional -APN- como un organismo público descentralizado, encargado del sistema portuario nacional, adscrito al Ministerio de Transportes y Comunicaciones”⁸⁶.

Otra responsabilidad es el desarrollo del sistema portuario nacional, el fomento de la inversión privada en los puertos y la conexión y coordinación de todos los agentes que participan en el desarrollo marítimo-portuario del país. Asimismo la ley N° 27943, es la configuración de la Empresa Nacional de Puertos S.A. (ENAPU) como el administrador,

⁸⁵ **Ibíd.** Página 36

⁸⁶ **Ibíd.** Página 46



encargado de desarrollar actividades y servicios portuarios en los puertos de titularidad pública, conforme con el decreto N° 098 de 1981. Esta sociedad anónima, "fue constituida con arreglo al régimen de las Empresas Estatales de Derecho Privado, regulado por la Ley N°24948 de 1998"⁸⁷.

Se creó como un organismo público descentralizado del sector transportes y comunicaciones, mediante decretos leyes N° 17526 y N° 18027. Asimismo, la Ley N° 27943 de 2003 define las funciones de las Autoridades Portuarias Regionales, entre las cuales se encuentra ejecutar el Plan Maestro de puertos a su cargo; dirigir, coordinar y supervisar las actividades y operaciones portuarias en general; entre otras.

Ahora bien, para incentivar la inversión privada se creó a través del decreto legislativo N° 1022 del 2008, el cual modifica algunos artículos de la ley del sistema portuario nacional. Una de las principales modificaciones, se estipula que cuando se otorgue a los privados la explotación de un área de desarrollo portuario o de un área dentro de una zona portuaria para que la desarrollen, construyan y equipen por propia cuenta y riesgo una infraestructura portuaria. Entendiéndose que por dicho uso se otorga la facultad para la ejecución o prestación exclusiva de los servicios esenciales por una sola persona jurídica.

Legislación Guatemalteca: el sistema portuario guatemalteco, se encuentra conformado por tres terminales marítimo portuarias principales: Terminal Ferroviaria Puerto Barrios, Empresa Portuaria Santo Tomás de Castilla y Empresa Portuaria Quetzal. En Guatemala, la autoridad portuaria, es ejercida por el Ministerio de Comunicaciones,

⁸⁷ **Ibíd.** Página 48



Infraestructura y Vivienda, según lo estipulado en la ley del Organismo Ejecutivo en el Artículo 30: "...i) Ejercer la autoridad portuaria y aeroportuaria nacional". En 1972 a través del acuerdo gubernativo, fue creada la Comisión Portuaria Nacional, una entidad pública de servicio al sector marítimo-portuario que ejerce funciones técnicas de orientación en el sector portuario.

También, se establece que es una entidad del Estado con funciones orientadas a coadyuvar con los puertos y otras instituciones el funcionamiento eficiente de los procedimientos y operaciones de apoyo al comercio exterior del sector marítimo portuario. Fue creada mediante "el acuerdo gubernativo del 10 de marzo de 1972, tiene funciones de interés nacional, varias de estas vinculadas a la labor de otras instituciones públicas y privadas"⁸⁸.

La Junta Directiva, según el acuerdo gubernativo, se encuentra conformada por un representante del Ministerio de Finanzas Públicas, un representante del Ministerio de Economía, un representante del Ministerio de Comunicaciones, un representante de la Empresa Portuaria Nacional de Champerico, un representante de la Empresa Portuaria Nacional Santo Tomás de Castilla, un representante de la Empresa Portuaria Quetzal, un representante de la Coordinadora de Asociaciones Agrícola, Comerciales, Industrial y Financieras, un representante de Ferrocarriles de Guatemala y un representante de la Superintendencia de Administración Tributaria.

La autoridad marítima y portuaria, funcionan como entes rectores de ambas actividades, las cuales en determinado momento llegan a coexistir en cuanto a la

⁸⁸ <http://recursosbiblio.url.edu.gt/tesiseortiz/2018/07/01/Carcamo-Jennifer.pdf>. **Régimen jurídico de gestión portuaria y la situación de los puertos en Guatemala.** (Consultado el 23 de Junio de 2020).



atención a los buques y actividades en el mar. Por su parte, el Ministerio de Defensa delega esta función en el Viceministerio de Marina y sus direcciones, creado el 7 de marzo de 2012 a través de acuerdo ministerial. En el caso de la autoridad portuaria, el Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda, crea la Comisión Portuaria Nacional, con un rol de apoyo técnico para la función portuaria, aunque esta no funge como autoridad⁸⁹.

Con respecto, a la legislación guatemalteca, el rol de la autoridad portuaria no se ejerce con el dominio y atribuciones que el sector necesita, aunque existe un ente técnico especializado este no ejerce las funciones correspondientes. Con respecto a la gobernanza, se estipula una carencia de institucionalidad portuaria y política pública firme, que establezca estrategias provenientes del Estado direccionadas a fomentar el desarrollo de la actividad de los puertos. En Guatemala, existen distintas normativas para gestiones de control en los puertos, los cuales son ejercidos por diferentes autoridades con base en sus propias normas orgánicas internas.

Resulta positiva, pues se aplica con especialidad por cada organismo, sin embargo la falta de lineamiento institucional, la aplicación de normas y criterios pueden confrontarse y con dificultad adoptar soluciones conjuntas.

5.4. Situación actual del sistema de puertos en Guatemala

En Guatemala, en los últimos años se ha observado un aumento del comercio exterior a través de la vía marítima. La Asociación Guatemalteca de Exportadores, detalló que “en

⁸⁹ **Ibíd.** Página 65



el año 2019 se movilizaron 32,974.2 miles de toneladas métricas⁹⁰. Asimismo, estimó un crecimiento del 4.4 por ciento con relación al año 2018 que fueron 31,563.4 toneladas métricas. Sin embargo, el sistema portuario guatemalteco, necesita mejoras para que se genere más inversión y eficiencia en su funcionamiento. Guatemala, cuenta con tres terminales marítimo portuarias principales:

5.4.1. Puerto Quetzal

Se encuentra en el Municipio de San José, Escuintla, fue “creado en 1979 y es administrado por la Empresa Portuaria Quetzal, según el decreto 100-85, esta depende del Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda”. La administración del mismo, se enmarca en una mezcla del modelo Puerto Operador o service port y Puerto Propietario o landport. Pero la falta de delimitación de normas para la gestión y administración de puertos, ha generado problemas penales específicamente en Puerto Quetzal. En este caso, la Terminal de Contenedores Quetzal S.A. y la Empresa Portuaria Quetzal firmaron un contrato por 25 años prorrogables en 2015, donde se construiría una nueva terminal, con instalaciones tecnológicas y seguridad, garantizando eficiencia y productividad en la operación de contenedores.

Ahora bien, detrás de este contrato se encontraba “un grupo criminal conformado por funcionarios públicos, desde enero de 2012 a abril de 2015, y se aliaron para obtener beneficios económicos generados por la celebración y ejecución del contrato”⁹¹. Esta

⁹⁰ <https://agexporthoy.export.com.gt/agexport/presentan-estadisticas-y-acciones-para-mejorar-infraestructura-equipo-y-procesos-del-sistema-portuario-nacional/>. **Informe estadístico e indicadores de rendimiento del Sistema Portuario Nacional**. (Consultado el 20 de Junio de 2020).

⁹¹ <https://www.cicig.org/casos/nuevo-caso-de-corrupcion-en-portuaria-quetzal-vincula-a-exgobernantes/>. **Nuevo caso de corrupción en Portuaria Quetzal vincula a exgobernantes**. (Consultado el 23 de Junio de 2020).



asociación tuvo la función de interferir en diversos actos dirigidos a la realización de un proyecto, del que la organización obtenía lucro y para dirigir acciones llamadas a ocultar y blanquear el dinero recibido de origen ilícito.

El pago sobre este proyecto, era un parte de la comisión en dinero y otra de un paquete accionario de la Terminal de Contenedores Quetzal S.A., así mismo no realizaron el pago correspondiente de la licencia de construcción en la municipalidad derivado de una resolución favorable a Terminal de Contenedores Quetzal S.A.. La Procuraduría General de la Nación, procedió a declarar la nulidad del contrato, lo que generó un pago de una enorme cantidad de dinero a APM Terminals. Esto evidencia, que la consideración sobre la importancia del sector portuario, en la política pública del gobierno es mínima y por lo tanto el país se encuentra carente de reglamentos que le den un tratamiento sostenido del comercio exterior.

5.4.2. Puerto Santo Tomás de Castilla

Está localizado en el departamento de Izabal, Bahía de Amatique, “fue creado en 1946 en el gobierno del Dr. Juan José Arévalo”⁹². Luego en 1951, en el gobierno de Jacobo Árbenz, fue declarado de utilidad y necesidad pública la construcción de una ciudad-puerto en la Bahía de Santo Tomás en el departamento de Izabal. Luego en 1969 se restituye su nombre original con la inauguración de la segunda parte, ya que anteriormente había sido cambiado por Empresa Portuaria Nacional Matías de Galvéz. Su administración, se enmarca en una combinación de Puerto de Servicio (service port) y Puerto de Instrumento (tool port).

⁹² <http://recursosbiblio.url.edu.gt/tesiseortiz/2018/07/01/Carcamo-Jennifer.pdf>. **Régimen jurídico de gestión portuaria y la situación de los puertos en Guatemala.** (Consultado el 23 de Junio de 2020).



En la actualidad, Empresa Portuaria Santo Tomás de Castilla, en ausencia de un normativo específico otorga contratos al sector privado, según la Ley de Contrataciones del Estado. “Los contratos otorgados por la Portuaria son revisados y cuestionados constantemente por el Estado, un ejemplo es el caso suscitado en el mes de noviembre de 2017”⁹³. Fue un contrato otorgado a una empresa privada, el cual fue declarado lesivo por el Presidente de la República de Guatemala. En este se autorizaba, la utilización de 21,000 metros cuadrados y prestación de servicios técnicos de carga y descarga de granel sólido con el uso de pontones flotantes y removibles independientes a los atracaderos actuales.

Según, la declaratoria de lesividad, el contrato no contaba con la figura jurídica correspondiente ante la Dirección de Bienes del Estado y por eso mismo se instruyó para que la Procuraduría General de la Nación procedería a presentar las acciones legales correspondientes. Al igual que en Puerto Quetzal, las lagunas legales por ausencia de legislación apropiada y adoc a la situación portuaria del país, crea escenarios de paralización de proyectos. Da la impresión, que el Estado de Guatemala, permite la inversión y administración del sector privado en el ámbito portuario pero le hace falta una política estatal que la promueva y cuerpos legales que la hagan factible.

5.4.3. Puerto Barrios

Este se encuentra ubicado en el departamento de Izabal, Bahía de Amatique, región nororiental República de Guatemala. Según, Nicolás Solares, el muelle de Puerto Barrios “fue construido de madera un 20 Junio de 1880 en el gobierno federal del

⁹³ **Ibíd.** Página 84



General Justo Rufino Barrios por la compañía Anderson & Cesionarios y Asociados para luego ser remodelado en 1924 por la compañía United Fruit Company⁹⁴. Luego del terremoto de 1976, este dejó de funcionar y sus operaciones se trasladaron a la EMPORNAC. De esta forma, la Compañía Bananera Guatemalteca Independiente, S.A. –COBIGUA-, con el interés de que Puerto Barrios iniciara operaciones portuarias celebró en 1990 un contrato de usufructo con el Estado para rehabilitación del puerto.

El Estado de Guatemala, acordó con Compañía Bananera Guatemalteca Independiente S.A., –COBIGUA-, la completa reparación y rehabilitación del muelle de Puerto Barrios, sus áreas de estiba y almacenaje, y en base al contrato generado, la compañía bananera se convirtió en la operadora portuaria con la obligación de cumplir los más altos estándares de eficiencia. El modelo de gestión de Puerto Barrios, es uno de los más eficientes de Guatemala y según la categorización de Laxe, el modelo de gestión de Puerto Barrios se enmarca dentro de un puerto concesionado, ya que la gestión del puerto está asignada a una empresa privada que presta los servicios y realiza las inversiones que corresponden con sus estrategias.

Puerto Barrios, es una instalación de uso público que cuenta con un órgano de dirección conformado por un delegado de la Presidencia de la República, el Ministerio de Finanzas Públicas y miembros de la empresa privada. El éxito de la operatividad del puerto, y su desarrollo es resultado de una administración y régimen de gestión diferenciada dentro de todo del sistema portuario nacional.

⁹⁴ **Ibíd.** Página 85



En conclusión, los sistemas, estructuras y procesos organizados con el propósito de desarrollar el sistema portuario de Guatemala, son escasos por la limitación de normativa y regulación nacional que existe en la materia. En Guatemala la institucionalidad portuaria tiene varias oportunidades de mejora, una de ellas es la ausencia de un organismo que se desempeñe como autoridad portuaria, así como la inexistencia de una política estatal que promueva la actividad de puertos.

5.5 La corrupción y carencia de legislación del derecho portuario en Guatemala

La corrupción se define, como “el fenómeno por medio del cual un funcionario público es impulsado a actuar de modo distinto a los estándares normativos del sistema para favorecer intereses particulares a cambio de un recompensa”⁹⁵. Asimismo, este comportamiento por parte de funcionarios públicos, se encuentra tipificado en el Código Penal de distintas formas como cohecho pasivo, activo, entre otros. Actualmente, en Guatemala, “se encuentra con 26 de 100 puntos de índice de percepción de corrupción del año 2019, se encuentra con un bajo punto y se califica como uno de los países más corruptos”⁹⁶. De manera que, la corrupción es un problema social en Guatemala, que afecta a distintos sectores, en especial al portuario, como el caso de la Terminal de Contenedores Quetzal.

Los casos de corrupción, en el sector portuario, han generado un problema como la declaratoria de nulidad de contratos y las consecuencias de esto recae en el pago de

⁹⁵ [http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/D1D7AA08E451BA0205257DFF00703587/\\$FILE/III-M.Rowland-Vision.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/D1D7AA08E451BA0205257DFF00703587/$FILE/III-M.Rowland-Vision.pdf). **Visión contemporánea de la corrupción. La hora de la transparencia en América Latina: El manual de anticorrupción en la función pública.** (Consultado el 15 de Agosto de 2020).

⁹⁶ <https://www.transparency.org/en/cpi>. **Corruption Perceptions Index.** (Consultado el 18 de Agosto de 2020).



una suma de dinero en compensación a la empresa determinada. También, necesario mencionar que la falta de regulación en la materia portuaria, genera esa falta de seguridad jurídica y también inestabilidad para las empresas que realizan inversiones en el sector portuario.

Los reparos legales realizados generan un ambiente de incertidumbre que paralizan procesos por parte de autoridades estatales, convirtiendo la actividad portuaria en lenta e ineficiente. Es evidente la necesidad, de definir una política estatal y fundamento legal apropiado con límites y alcances definidos para la participación privada en el sector portuario a modo de contar con contratos en beneficio del sector, de forma transparente y con certeza jurídica.

Los beneficios de la regulación en materia portuaria en Guatemala, son favorecedores para suplir la falta de legislación y la incertidumbre jurídica que afecta el desarrollo y la inversión privada en los puertos del país. Pero nunca habrá cambios ni reformas sin la voluntad política del gobierno que guíe e involucre a todos los sectores que intervienen en las actividades marítimas y portuarias, mediante los patrones de un diálogo social activo. Sin embargo, al integrar la Ley de Puertos en el ordenamiento guatemalteco, los puertos cumplirán su rol dentro de las economías en beneficio de una comunidad y una sociedad más próspera, justa e inclusiva. De manera que, se va a generar mayor interés en las empresas de invertir en Guatemala, sin dudar por la falta de transparencia y garantía jurídica y de aquellos procesos legales sobre concesiones y proyectos sin ejecutar por la falta de normas claras sobre la materia portuaria.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El ordenamiento jurídico guatemalteco, actualmente no cuenta con una Ley de Puertos que defina el rol del Estado y entidades privadas, tampoco de una autoridad portuaria central, estipule cada uno de los sistemas de gestión de infraestructura portuaria, un régimen de utilización de dominio público, concesiones, así como medio de resolución de conflictos en materia portuaria.

La Comisión Interamericana de Puertos, de la Organización de Estados Americanos ha propuesto una ley modelo, que Guatemala como Estado miembro debe adoptar derivado que no tiene una legislación que regule en materia portuaria y que es necesaria para no utilizar supletoriamente normas civiles.

Por lo tanto, se recomienda la regulación del derecho portuario, en Guatemala, solventaría esta problemática con leyes básicas necesarias para la administración y gestión del sector portuario; así como generar seguridad jurídica para la inversión privada y evitar la emisión de contratos lesivos para el Estado de Guatemala.





BIBLIOGRAFÍA

Cabanellas, G. **Diccionario jurídico elemental**. Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 2006

Cervantes Ahumada, R. **Derecho marítimo**. Editorial Herrero, S.A. D.F. de los Estados Unidos Mexicanos. 1970.

<https://agexporthoy.export.com.gt/agexport/presentan-estadisticas-y-acciones-para-mejorar-infraestructura-equipo-y-procesos-del-sistema-portuario-nacional/>.
Informe estadístico e indicadores de rendimiento del Sistema Portuario Nacional. (Consultado 20 de junio de 2020)

https://books.google.com.gt/books?id=EKaMdH9wA_8C&pg=PA206&lpg=PA206&dq=principio+de+libertad+de+navegacion&source=bl&ots=836d9HNMOe&sig=ACfU3U2AHTTZGrjEz6AqFeS-26GhgCufTA&hl=en&sa=X&ved=2ahUKEwjW14axvYfoAhXhY98KHaM1CHQ4FBD0ATABegQlChAB#v=onepage&q=princi. **Nicaragua ante la Corte Internacional de Justicia de la Haya**. (Consultado: 22 de mayo de 2020)

https://books.google.com.gt/books?id=HdWEDwAAQBAJ&pg=PT14&lpg=PT14&dq=derecho+portuario&source=bl&ots=ztS6lGSxc0&sig=ACfU3U0ORqfN5bZUTecLx0xo_m3mb0K1sg&hl=en&sa=X&ved=2ahUKEwiQmL3cgNfoAhXkv98KHx1xckM4FBDoATABegQlCxAm#v=onepage&q=derecho%20portuario&f=fals. **Derecho Portuario**. (Consultado: 30 de mayo de 2020)

http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_10339.pdf. **Diferencias ideológicas y estructurales entre el derecho del mar y derecho marítimo**. (Consultado: 20 de mayo de 2020)

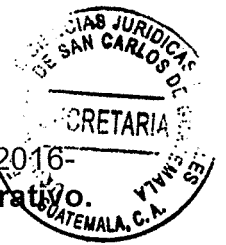
http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_6555.pdf. **Falta de regulación del Seguro Marítimo dentro del derecho guatemalteco**. (Consultado: 20 de mayo de 2020)

<https://centrocedec.files.wordpress.com/2010/06/el-regimen-general-de-la-libre-competencia-alfonso-miranda-londono.pdf>. **El régimen general de la libre competencia: características principales**. (Consultado: 12 de junio de 2020)

<https://cpn.gob.gt/institucion/junta-directiva/>. **Comisión Portuaria Nacional Guatemala: Junta Directiva**. (Consultado: 10 de junio de 2020)

<https://dej.rae.es/lema/principio>. **Principio**. (Consultado: 20 de mayo de 2020)

<https://dle.rae.es/principio>. **Principio**. (Consultado: 22 de mayo de 2020)



<https://dpicuantico.com/sitio/wp-content/uploads/2016/02/Administrativo-Doctrina-2016-02-231.pdf>. **Vavines y avatares en el "huida" del Derecho Administrativo.** (Consultado: 5 de junio de 2020)

<https://doctrina.vlex.cl/vid/lisis-comparativo-reglas-hamburgo-486649230>. **Análisis comparativo de las Reglas de Hamburgo y las Reglas de Rotterdam.** (Consultado: 23 de mayo de 2013)

http://jeffr0d.com/jeffrodstudio/clients_sites/ramosbrusiloff/CONFERENCIAS/DERECHO_PORTUARIO/DP_05.pdf. **El derecho portuario en Iberoamérica. II Congreso Portuario Nacional.** (Consultado: 3 de junio de 2020).

http://opac.pucv.cl/pucv_txt/txt-7000/UCC7467_01.pdf. **Limitación de responsabilidad del armador.** (Consultado: 22 de mayo de 2020)

Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1981

<https://pdfs.semanticscholar.org/afb3/d4423326d9bfeccbf8758af665565bb9afbe.pdf>. **Estudio de derecho comparado sobre las legislaciones portuarias de algunos países de Latinoamérica.** (Consultado: 30 de mayo de 2020)

<http://portalcip.org/tags/?lang=es>. **Comisión interamericana de puertos: comités técnicos consultivos.** (Consultado: 25 de junio de 2020)

http://portalcip.org/wp-content/uploads/2019/11/LA-LEY-MODELO-DE-PUERTOS-PARA-LOS-PA%C3%8DSES-MIEMBROS-DE-LA-CIP_10_05_16.pdf. **Contenido temático de la guía de la ley modelo de puertos para los Estados miembros de la CIP-OEA.** (Consultado: 25 de junio de 2016)

<http://portalcip.org/wp-content/uploads/2018/08/1.-LLE-mexico.pdf>. **Legislación portuaria moderna para una gestión eficiente.** (Consultado: 28 de mayo de 2020)

<http://portalcip.org/wp-content/uploads/2019/11/Nota-Secretar%C3%ADa-sobre-Gu%C3%ADa-Modelo-Legislaci%C3%B3n-Portuaria-ESP.pdf>. **Guía ley modelo de puertos, Comisión Interamericana de Puertos de la Organización de Estados Americanos.** (Consultado: 25 de junio de 2020)

https://publications.iadb.org/publications/spanish/document/Competitividad_portuaria_en_Am%C3%A9rica_Latina_y_el_Caribe_Un_an%C3%A1lisis_de_la_regulaci%C3%B3n_gobernanza_y_competencia_en_el_sector_portuario_de_la_regi%C3%B3n_es_es.pdf. **Competitividad portuaria en América Latina y el Caribe.** (Consultado: 15 de Junio de 2020)



<http://rcientificas.uninorte.edu.co/index.php/derecho/rt/prINTERfriendly/3459/4167>.

Contratos de transporte marítimo de mercancías. (Consultado: 22 de mayo de 2020)

<http://recursosbiblio.url.edu.gt/tesiseortiz/2018/07/01/Carcamo-Jennifer.pdf>. **Régimen jurídico de gestión portuaria y la situación de los puertos en Guatemala.** (Consultado: 23 de mayo de 2020)

<https://revistas.javeriana.edu.co/index.php/vnijuri/article/view/14816/11959>. **Concepto y características del derecho marítimo.** (Consultado: 22 de mayo de 2020)

https://uncitral.un.org/es/texts/transportgoods/conventions/rotterdam_rules. **Convenio de Naciones Unidas sobre el contrato de transporte internacional de mercancías total o parcialmente marítimo.** (Consultado: 23 de mayo de 2020)

https://unctad.org/es/PublicationsLibrary/c4isl58_es.pdf. **La avería gruesa o común.** (Consultado: 22 de mayo de 2020)

<https://unctad.org/meetings/en/Presentation/ditc-ted-06112018-costa-DOALOS-Baillet.pdf>. **Marco legal e institucional bajo UNCLOS/CONVEMAR para la economía azul.** (Consultado: 23 de mayo de 2020)

<https://www.cicig.org/casos/nuevo-caso-de-corrupcion-en-portuaria-quetzal-vincula-a-exgobernantes/>. **Nuevo caso de corrupción en Portuaria Quetzal vincula a exgobernantes.** (Consultado: 15 de agosto de 2020)

[http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/D1D7AA08E451BA0205257DFF00703587/\\$FILE/III-M.Rowland-Vision.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/D1D7AA08E451BA0205257DFF00703587/$FILE/III-M.Rowland-Vision.pdf). **Visión contemporánea de la corrupción.** (Consultado: 15 de agosto de 2020)

<http://www.imo.org/es/About/Paginas/FAQs.aspx>. **Organización Marítima Internacional: ¿Qué es exactamente la OMI?** (Consultado: 15 de junio de 2020)

<https://www.oas.org/cip/antecedentes.html>. **Comisión Interamericana de Puertos: Antecedentes.** (Consultado: 15 de junio de 2020)

<https://www.oas.org/cip/funciones.html>. **Comisión Interamericana de Puertos: La Comisión.** (Consultado: 20 de junio de 2020)

http://www.oas.org/es/acerca/quienes_somos.asp. **Organización de Estados Americanos: ¿Quiénes somos?** (Consultado: 15 de junio de 2020)

<https://www.oas.org/cip/paisesmiembros.html>. **Comisión Interamericana de Puertos: Países miembros y representantes.** (Consultado: 20 de junio de 2020)

<http://www.scielo.org.mx/pdf/amdi/v15/v15a22.pdf>. **Tres vertientes del derecho internacional marítimo: derecho del mar, marítimo y de la navegación y su**



recepción en el orden jurídico de México, un Estado "bioceánico"
(Consultado: 3 de junio de 2020)

<https://www.transparency.org/en/cpi>. **Corruption Perceptions Index**. (Consultado: 18 de agosto de 2020)

https://www.usmp.edu.pe/derecho/instituto/revista/articulos/Articulo_de_Investigacion_Juridica.pdf. **Importancia del Derecho Comparado en el siglo XXI**. (Consultado: 20 de julio de 2020)

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Ley del Organismo Judicial. Decreto Número 2–89 del Congreso de la República de Guatemala, 1989

Ley del Organismo Ejecutivo. Decreto 114– 97 del Congreso de la República de Guatemala, 1997

Reglamento de la Comisión Interamericana de Puertos de la Organización de Estados Americanos (OEA). XXVI reunión ordinaria. 30 de abril de 2013.

Acuerdo gubernativo. No. 44–2012 del Consejo de Ministros, 2012.