UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES ESPÍRITU SANTO

ESCUELA DE POSTGRADO EN DERECHO

TÍTULO:

La antinomia jurídica sobre ayudas a la navegación y su incidencia en el nivel de disponibilidad operativa en el Canal de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil - Ecuador

Trabajo de titulación que se presenta como requisito previo a optar el grado de Magíster en Derecho Marítimo, Puertos y Aduanas

Autores:

Ing. María Angélica CORREA ACEBO, MBA.

Ing. Pablo Iván SUÁREZ CHANGUÁN, MIPC.

Samborondón, 02 de agosto de 2023

La antinomia jurídica sobre ayudas a la navegación y su incidencia en el nivel de disponibilidad operativa en el Canal de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil – Ecuador

The legal antinomy on aids to navigation and its impact on the level of operational availability at the waterway to the Maritime Port of Guayaquil - Ecuador

María Angélica CORREA ACEBO[1]
Pablo Iván SUÁREZ CHANGUÁN[2]

Resumen

El presente artículo de titulación tiene como objetivo general, analizar la antinomia jurídica de las Ayudas a la Navegación (ALN) del canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil – Ecuador, mediante revisión de teorías y principios jurídicos y cuestionario a expertos, con la finalidad de determinar el límite de responsabilidad, claridad y objetividad de las atribuciones de la Autoridad Portuaria de Guayaquil y Fuerza Naval / Instituto Oceanográfico y Antártico de la Armada (APG y FN/INOCAR), así como que exista el correcto nivel de Disponibilidad operatividad de las ALN. La antinomia está identificada en dos reglas jurídicas de la APG y FN/INOCAR sobre la competencia de "Administración" de las ALN lo cual impide un correcto "mantenimiento" de las mismas. A julio de 2023 se registra el 46.4% de las ALN en disponibilidad operativa en el canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil debido al deficiente mantenimiento por parte de la APG que se evidencia por la contradicción de la normativa existente que no permite la acción oportuna de la FN/INOCAR como entidad especializada para dicha atribución. Finalmente se sugiere que la APG done, transfiera o ceda el bien activo de las ALN a la FN/INOCAR lo cual incluiría la asignación de recursos por tasa para que se cumpla en totalidad la competencia de "administración" por parte de la FN/INOCAR y se deberá actualizar todo el sistema de normativa jurídica de las ALN en el canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil.

Palabras clave: antinomia, ayudas a la navegación, disponibilidad operativa, canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil.

Abstract

In this paper, the intention is to analyze The Legal Antinomy on Aids to Navigation (ALN) and its impact on the level of Operational Availability at the waterway to the Maritime Port of Guayaquil - Ecuador through a review of legal theories, principles and by experts questionnaire in order to determine the limit of responsibility, clarity y objectivity of Guayaquil Port Authority (APG) and Ecuadorian Navy/ Oceanographic and Antarctic Institute of the Navy (FN/INOCAR) and a correct ALN level of Operational Availability. The antinomy is identified in two legal rules of APG and FN/INOCAR about the competence of ALN "management" which prevents a correct ALN "maintenance". At July 2023, 46.4% of level of Operational Availability was registered at the waterway to the Maritime Port of Guayaquil - Ecuador due to deficient maintenance by APG, which is evidenced by a contradiction of existing regulations that does not allow timely action by FN/INOCAR as a specialized entity for said competence by law. Finally, it is suggested that APG donate, transfer or cede the active asset of ALN to the FN/INOCAR, which would include the allocation of resources so that the competence of "management" by FN/INOCAR is fully fulfilled and the entire legal regulation system of ALN at the waterway to the Maritime Port of Guayaquil - Ecuador must be updated.

Keywords: antinomy, aids to navigation, operational availability, waterway to Guayaquil Maritime Port.

[1] Máster en Administración de Empresas (MBA). Universidad de Especialidades Espíritu Santo. marcorrea@uees.edu.ec
[2] Master en Diseño, Construcción y Explotación en Puertos, Costas y Obras Marítimas Especiales. Universidad Católica San Antonio. pisuarez@uees.edu.ec

Introducción

Antecedentes

El presente trabajo de investigación hará referencias sobre a la antinomia jurídica para el análisis del régimen legal aplicado en la disponibilidad operativa de las ALN en el Canal de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil, debiendo resaltar, que no existen referencias previas de análisis, investigaciones del tema de estudio.

Respecto a la antinomia jurídica Guastini (1999) indica que este concepto, puede ocurrir en dos circunstancias, la primera es que, en un sistema de reglas jurídicas exista contradicción en cuanto a la determinación ética de un comportamiento entre dos reglas del mismo sistema y la segunda circunstancia es que, dentro de un mismo sistema de reglas jurídicas, exista contradicción sobre las consecuencias de un comportamiento entre dos reglas del mismo sistema. Así mismo, hace referencia a técnicas para resolver antinomias siendo las más aptas la de jerarquía y cronología. (p. 437).

Sesma (1987) indica que la contradicción entre reglas jurídicas de un mismo sistema de términos legales es denominada "Antinomia" y corresponde a una inconsistencia normativa (p. 331). Según Herszenbaun (2018) indica que la antinomia corresponde a contradicciones que cae la razón pura en su uso teórico. Por lo expuesto, para determinar la existencia de la antinomia se requiere dos o más reglas jurídicas que determinen un asunto objetivo de manera diferente o contrapuesto. (p. 82).

Problema

El problema es la antinomia en el sistema jurídico de dos instituciones del estado ecuatoriano, la APG y la FN/INOCAR, debido a la atribución de recaudación, uso y mantenimiento de las ALN en el área de jurisdicción de la APG. La APG recauda dicha atribución mediante la tarifa por "uso de facilidades de acceso" y la FN/INOCAR recauda tasa por "servicio de faros y boyas" correspondiente a las ALN. Esta doble facultad crea conflictos, con respecto a la responsabilidad en la administración pública, seguido de la doble recaudación por uso y mantenimiento, generando inacción en el nivel de disponibilidad operativa, accidentes, incidentes, incumplimiento ante organismos internacionales de los cuales Ecuador es signatario y concomitantemente al desarrollo económico del país.

Importancia y justificación

La importancia del presente trabajo es especificar la contradicción legal que existe respecto al uso y mantenimiento de las ALN entre la APG y las FN/INOCAR para resolver la inactividad del estado en el nivel de disponibilidad de estas y proponer un esquema jurídico aplicable. Se ha evidenciado la doble recaudación y la falta de disponibilidad de las ALN que

inciden en alto riesgo de generación de accidentes/incidentes en el canal de acceso del puerto de Guayaquil, el cumplimiento de convenios internacionales marítimos que versan sobre el tema y al desarrollo económico del país.

El principal beneficiario es el estado ecuatoriano porque todas las incidencias por la falta de disponibilidad (limitada operación) de las ALN del canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil recaen en su responsabilidad, a su vez, las entidades APG y FN/INOCAR porque poseerán claridad, objetividad, límite de responsabilidad de sus actividades y los usuarios del canal porque no pagarán doble tasa y tendrán mayor seguridad en la navegación del canal.

Objetivo general

Analizar la antinomia jurídica de las ayudas a la navegación del canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil - Ecuador mediante revisión de teorías, principios jurídicos y cuestionario a expertos a través del Método Delphi con la finalidad de determinar el límite de responsabilidad, claridad y objetividad de las atribuciones de la APG y la FN/INOCAR y que exista el correcto nivel de Disponibilidad operativa de las ALN en el canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil – Ecuador.

Objetivos específicos

1. Identificar y analizar la antinomia jurídica de las ALN del Canal de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil a través de teorías y principios normativos y cuestionario a expertos.
2. Determinar la incidencia en el nivel de disponibilidad operativa de las ALN en el Canal de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil debido a la contradicción de la normativa existente.
3. Establecer el límite de responsabilidad, claridad, objetividad de las atribuciones de la APG y FN/INOCAR y por tanto la existencia de un correcto nivel de disponibilidad operativa de las ALN en el Canal de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil.

Marco de referencia

Marco teórico

Según Herszenbaun (2018) la teoría de la razón pura o en su uso real corresponde a la capacidad de otorgar representaciones o interpretaciones previas con una validez objetiva, es decir, utilizar la lógica de la razón con la finalidad de que se pueda ir deduciendo de manera subjetiva las nociones de la razón pura. (p. 44).

Para Herszenbaun (2018) existen dos teorías que requieren referenciarse dentro del presente documento como parte del análisis de la antinomia, tal como, la teoría de Kant que corresponde a poder establecer, diferenciar el origen y la forma de un tema particular para que pueda ser utilizado de manera teórica en otro tema aplicable, sin embargo, esto podría generar que dentro de este análisis la razón se extralimite pudiendo extender más allá de su atribución por influencia de utopías relacionadas a un tema particular; y otra, la Teoría de Hegel que reformula el origen de la razón sobre un tema particular busca establecer límites, condicionar, para precisar con claridad objetivos y secuelas teóricas.

El blog Lemontechblog (2021) hace referencia a la metodología dogmática Lege Lata que corresponde a los problemas de interpretaciones de normas y del derecho, la cual, busca que se determine alternativas para aclarar un problema jurídico con el fin de encontrar la aplicabilidad de la norma.

Acorde a lo indicado por Sagardia (2012) los profesionales en leyes utilizan principios para determinar prevalencias o validez de normas cuando estas presentan contradicciones como es el caso del presente documento referente a antinomias, a continuación, se detallan los considerados para el análisis del tema de estudio: Principio de Jerarquía Normativa: corresponde a que la norma superior predomina sobre la inferior, es decir la norma de categoría superior predomina sobre la de categoría inferior, el Principio de Cronología o Temporalidad: supone que toda norma ulterior de igual categoría deroga a la anterior y el Principio de Especialidad: supone que la norma específica prevalece sobre la general.

Marco conceptual

Antinomia

Según describe el autor Guastini (1999), la antinomia corresponde a un accionar que esté éticamente calificado en dos modos discordantes por dos disímiles normas pertenecientes al mismo sistema o también ocurre cuando en un sistema normativo para un determinado accionar estén previstas dos secuelas legales discordantes por dos normas desiguales pertenecientes al sistema.

Ayudas a la navegación

El Instituto Oceanografico y Antártico de la Armada (2021), indica que se conocen como ALN o Aids to Navigation (ATONS) a los dispositivos visuales externos al buque, los cuales delimitan un canal de navegación, área de maniobra, área de fondeo, áreas de peligro para la navegación, permitiendo además al navegante un tránsito y operación segura en un área determinada. Tradicionalmente se refieren a Boyas, Balizas y Faros.

Disponibilidad operativa

Acorde a la Asociación Internacional de Ayudas a la Navegación Marítima y Autoridades de Faros (IALA) (2006), la disponibilidad de las Ayudas Tradicionales a la Navegación, se refieren al estado operativo que deben tener para que un usuario/navegante cumpla un tránsito, maniobra segura, fondeo o atraque adecuado. Las ALN por el servicio que brindan a la seguridad a la navegación, su disponibilidad operativa está normada de una manera estricta, tal es así, que si está desplazada, no funciona la luz, está en mal estado se considera que no está operativa.

Canal de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil – Ecuador

Sánchez (2008) refiere el canal de acceso y se detalla que constituye una hidro vía por el cual los buques ingresan y salen de los terminales públicos y privados del Puerto Marítimo de Guayaquil – Ecuador; está claramente definido en dos áreas, una marítima, denominada como canal exterior que va desde la boya de mar a la boya 13 constituida por 18 ALN, dos pares de balizas y por un brazo de mar, Estero Salado que constituye el canal interior, que en su parte principal (troncal), va desde la boya 13 a la boya 80 constituida por 50 ALN y tres pares de balizas. Es importante indicar que la información se refiera al canal principal, existiendo más ALN en los canales secundarios de acceso a las terminales marítimas.

Marco legal

El presente trabajo se ampara legalmente en la Constitución de la República del Ecuador del 2008, artículo 425 que establece el orden jerárquico de aplicación de las normas: "…la Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales..." (p. 202)

Ecuador como signatario del Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar de 1974 dispone: "…todo gobierno contratante se obliga a establecer, si lo estima práctico y necesario, ya sea individualmente o en colaboración con otros gobiernos contratantes, las ayudas a la navegación que justifique el volumen de tráfico y exija el grado de riesgo…" (p. 261) y en la Convención Internacional sobre la Organización Internacional de Ayudas a la Navegación Marítima de 202 indica en sus definiciones art.2:"… Estado miembro se entenderá aquel estado que haya consentido en obligarse por la presente Convención…" (p. 2) y en el artículo 3: "…fomentar el desplazamiento seguro y eficiente de buques mediante la mejora y armonización de las ayudas a la navegación marítima…" (p. 3)

La APG en su Ley de Creación de 1958 literal a) establece: "…Usar y asignar el uso de los servicios y de las facilidades del actual puerto…" (p. 2) y en el artículo 8: "…el

servicio de faros y de practicaje marítimo en el Puerto Nuevo de Guayaquil y en el Estero Salado estará a cargo exclusivamente de la Autoridad Portuaria de Guayaquil…" (p. 3)

Para la FN/INOCAR en la Ley de Faros y Boyas de 1972, en el artículo 2: "…La utilización de los bienes nacionales del Sistema Nacional de Señalización Marítima y otras ayudas a la navegación, causará el pago de una tasa..." (p. 1) y en el artículo 8: "...El derecho que se establece por esta Ley es sin perjuicio de los cobros por concepto de mantenimiento de boyas y faros y demás facilidades a la navegación dentro de la zona marítima y fluvial sobre la cual la Autoridad Portuaria de Guayaquil…" (p. 1) y en la Ley de creación del INOCAR de 1972, en el artículo 2 literal c): "…Tener a su cargo la construcción, administración y mantenimiento de los Faros, Boyas y Balizas en el País…" (p. 2)

La Ley Orgánica de Navegación, Gestión Seguridad y Protección Marítima y Fluvial en los Espacios Acuáticos de 2021 designa como Autoridad Marítima Nacional a la FN y establece en su artículo 13 literal 11): "Gestionar, controlar y administrar el desarrollo de la cartografía náutica nacional y de ayudas a la navegación, en coordinación con el Servicio Hidrográfico y Oceanográfico Nacional" (p. 12) y en el artículo 20 manifiesta que:

> Financiamiento de los servicios. - En el ámbito de la presente Ley, los servicios de la Autoridad Marítima Nacional serán financiados a través de los recursos asignados en el Presupuesto General del Estado. Para acceder a los servicios constantes en la presente Ley, se establecen las tasas por derechos y servicios prestados, la tasa por control de tráfico marítimo y aquellas incluidas en la Ley de Faros y Boyas (p. 15)

Análisis

Análisis de la antinomia jurídica

Se puede afirmar la existencia de antinomia con respecto a la competencia de administración, y atribuciones de recaudación, uso y mantenimiento de las ALN en el área de jurisdicción de la APG, sobre la identificación del regímen jurídico vigente, analisis de principios o criterios jurídicos y a su vez cuestionario a expertos.

Se identifica la antinomia en la competencia de administración de las ALN en el régimen jurídico de dos distintas instituciones la APG y la FN/INOCAR, en la Ley de Creación de la APG art 4 literal c, en la Ley de Creación del INOCAR art 2 literal c y en la Ley Orgánica de la Navegación en el art. 82. Por el criterio o principio de jerarquía la Ley Orgánica de la Navegación prevalece, siendo la FN/INOCAR la que debe administrar las ALN. Igualmente, sobre la atribución de recaudación y uso de las ALN en el régimen jurídico aplicable de dos distintas entidades públicas como la APG y la FN/INOCAR que

corresponden a la Ley de Creación de la APG art. 4 literal a, Ley de Faros y Boyas art.2 y Ley Orgánica de la Navegación art. 13 y 20. Por el criterio o principio de jerarquía, la Ley Orgánica de la Navegación prevalece siendo la FN/INOCAR la entidad que debe recaudar por uso de las ALN.

En lo que respecta a la atribución de mantenimiento de las ALN la antinomia se presenta en el régimen jurídico de la FN/INOCAR correspondiente a la Ley de Faros y Boyas art. 8 y la Ley de Creación del INOCAR art. 2 literal c) y la Ley Orgánica de la Navegación art. 13 y 20. Por el criterio o principio de jerarquía la Ley Orgánica de la Navegación es la que prevalece siendo que la APG debe realizar el mantenimiento.

En el Apéndice 1 (Tabla de Identificación de Antinomia) se presenta el detalle jurídico, para la identificación de la antinomia de competencia de administración, uso y asignación de recursos, así como por mantenimiento existente para las ALN en el canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil existente entre la APG y la FN/INOCAR.

Se realizaron cuestionarios a seis expertos que dio como resultado que todos conocen la existencia de dos tasas que se cobra a los usuarios por uso y mantenimiento de las ayudas a la navegación, en el canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil producto de la existencia dos leyes, que este hecho genera contradicción y a su vez se evidencia que todos conocen sobre el grave riesgo en el contexto internacional para el Ecuador por no tener en el principal canal de acceso del país un sistema de señalización eficiente. En el Apéndice 2 (Resultados de Encuesta a Expertos) se presenta los resultados de las encuestas.

Incidencia en el nivel de disponibilidad operativa en las ALN

El nivel de disponibilidad operativa de las ALN en el Canal de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil con corte a 18 de julio 2023, de acuerdo con el Aviso Diario a los Navegantes, en la jurisdicción de la APG, indica que existen 116 dispositivos entre boyas y balizas, de las cuales están operativas 40, es decir el 46.4%, mientras se encuentran no operativas 76, es decir 53.6%. De acuerdo con el Manual de ALN de la IALA (2010), para una Categoría 1, como un canal de navegación como el del Puerto de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil, debe tener un 99.8% de disponibilidad, durante 3 años continuos a menos que se tengan justificativos. Además, en el mismo documento técnico de la IALA, se sugiere que el menor grado de disponibilidad por las ALN es del 95%. En el Apéndice 3 (Tabla de disponibilidad de ALN), se presenta la explicación en detalle.

Esta situación hace que el Canal de Acceso, no ofrezca la seguridad que se debe tener en cuanto a las ALN para un puerto como el de Guayaquil por el que circula

aproximadamente de acuerdo con las estadísticas portuarias y de transporte marítimo 2022 el 86% de la carga no petrolera y el 92% de la carga contenerizada del Ecuador.

Atribuciones de la APG y la FN/INOCAR para un correcto nivel de disponibilidad operativa en las ALN

Sobre la base del análisis jurídico y técnico en ámbito de administración, la antinomia podría estar resuelta por la jerarquía de la Ley Orgánica de la Navegación, siendo que, la FN/INOCAR sería el competente en administrar, recaudar por uso y mantenimiento de las ALN en el Canal de Acceso al Puerto de Guayaquil, sin embargo, no se encuentra resuelta por hechos principales de administración:

- Debido a la Ley de Faros y Boyas que establece la responsabilidad del mantenimiento de las ALN "del país" al FN/INOCAR, ésta, se encuentra recaudando valores por "uso y mantenimiento" de las ALN del país incluidas las de la APG. APG también recuda por "uso" de las ALN.
- Dentro de la misma Ley Orgánica de la Navegación, la atribución de la "administración" se dispone a la FN/INOCAR y el "mantenimiento" a la APG lo cual es contradictorio por concepto de "administración"; más aun separando los conceptos de recaudación por "uso" y "mantenimiento".

Por lo cual, sobre el análisis jurídico y técnico realizado, sobre la competencia y atribución de la "administración" por "uso y mantenimiento" de las ALN debe ser a cargo de la FN/INOCAR acorde al art. 13 literal 11 de la Ley Orgánica de la Navegación, así, la FN/INOCAR debería recaudar totalmente las tasas por "uso y mantenimiento" de las ALN.

Como parte de las soluciones y de los límites de responsabilidad de la APG podría donar o transferir las ALN a la FN/INOCAR y su responsabilidad recae en reportar el estado de las ALN a la FN/INOCAR según informes de usuarios, y por tanto, no debería recaudar valores por las ALN incluso para evitar contrataciones entre las mismas instituciones del estado que repercuten en costos de personal y tiempos de ejecución.

De esta manera, la disponibilidad operativa de las ALN tendría una atención directa del estado acorde a la necesidad de respuesta inmediata para la seguridad a los navegantes. Los autores del presente artículo han identificado que esta antinomia ha sido producto de la evolución marítimo portuaria del país, sin embargo, en aras de la eficiencia, calidad del servicio de las ALN para la seguridad marítima en el canal de acceso al Puerto de Guayaquil, se sugieren sean considerados los comentarios vertidos en el presente análisis.

Conclusiones

La antinomia está identificada en dos reglas jurídicas del sistema jurídico marítimo portuario del Ecuador de dos instituciones del estado ecuatoriano que son la APG y la FN/INOCAR, establecida específicamente en el art 4 de La Ley de Creación de la APG y el Art 82 de la Ley Orgánica de Navegación, Gestión Seguridad y Protección Marítima y Fluvial en los Espacios Acuáticos (2021), sobre la competencia de "administración" de las ALN a ambas instituciones lo cual impide respuesta inmediata para un correcto "mantenimiento" de las ALN, lo cual, coincide con los resultados del cuestionario a expertos.

A julio de 2023 se registra una disponibilidad operativa de 46.4% de las ALN operativas en el canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil debido al deficiente mantenimiento por parte de la APG que se evidencia por la antinomia de la normativa existente que limita la acción oportuna de la FN/INOCAR en el canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil – Ecuador como entidad especializada para dicha atribución.

La responsabilidad de la "administración" por "uso y mantenimiento" de las ALN debe estar a cargo de la FN/INOCAR por criterio de jerarquía acorde al art. 13 literal 11 de la Ley Orgánica de la Navegación, lo cual, facilitaría un correcto nivel de disponibilidad de las ALN en el canal de acceso al Puerto Marítimo del Ecuador.

El presente estudio de investigación relacionado con antinomia en la legislación vinculada no se ha tratado previamente por jurisprudencia o investigación académica lo cual generó una limitación para contrastar criterios en los resultados obtenidos relacionados a la administración del servicio correspondiente a que la FN/INOCAR sea la única entidad que recaude por "uso y mantenimiento" de las ALN y de respuesta inmediata al mantenimiento de las ALN del Canal de Acceso al Puerto Marítimo – Guayaquil.

Se sugiere que se continúe con este tipo de análisis, en el sentido de que sería idóneo que la APG done, transfiera o ceda el bien activo de las ALN a la FN/INOCAR lo cual incluiría la asignación de recursos por tasa de las ALN para que se cumpla en totalidad la competencia de "administración" por parte de la FN/INOCAR; de igual manera, se deberá actualizar todo el sistema de normativa jurídica de las ALN en el canal de acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil.

Referencias bibliográficas

Guastini, R. (1999). Antinomias y Lagunas*:Jurídica Anuario del Departamento de Derecho, 29*, 437-450.

Herszenbaun, M. (2016). Algunas consideraciones sobre la antítesis de la primera antinomia Kantiana. *:International Journal of Philosophy*, 83.

Herszenbaun, M. (2018). *La antinomia de la razón pura de Kant y Hegel.* Madrid: Alamanda.

IALA. (2006). *Manual de Ayudas a la Navegación de la ASM/IALA* (5ta ed.). España.

Instituto Oceanografico y Antartido de la Armada. (2021). *Lista de faros y señales marítimas del Ecuador.*

Lemontechblog. (22 de octubre de 2021). Obtenido de Lemontechblog: https://blog.lemontech.com/metodo-de-investigacion-juridica/

Sagardia, U. (mayo de 2012). *Legal Today*. Obtenido de https://www.legaltoday.com/practica-juridica/derecho-publico/derecho-constitucional/normas-contradictorias-para-un-mismo-supuesto-de-hecho-2012-05-03/

Sesma, I. (1987). Una aproximación al tema de las antinomias normativas*:Anuario de Filosofía del Derecho, IV*, 331-354.

Referencia Marco legal

Constitución de la República del Ecuador, 449 (20 de Octubre de 2008).

Convención Internacional sobre la Organización Internacional de Ayudas a la Navegación Marítima , Artículo 3 (2021).

Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar (, Regla 13 (1974).

La Ley Orgánica de Navegación, gestión seguridad y protección marítima y fluvial en los Espacios Acuáticos, Artículo 13 literal 11 y Artículo 20 (2021).

Ley de Creación de INOCAR , Artículo 2 literal c (1972).

Ley de Creación de la APG, artículo 4 literal a (1958).

Ley de Faros y Boyas , Articulos 2 y 8 (1972).

Apéndices

Apéndice 1 Tabla de Identificación de Antinomia

Apéndice 2 Resultados de Encuesta a Expertos

Apéndice 3 Tabla de disponibilidad de ALN

Apéndice 1 Tabla de Identificación de Antinomia

Tabla 1

Antinomia de competencia de Administración, uso y asignación de recurso de la normativa del Servicio de Señalización Náutica entre APG y la FN/INOCAR

Norma	**APG** **Ley de Creación de la APG (marzo, 1958)**	**FN/Inocar** **Ley de Faros y Boyas (marzo, 1972)**	**FN/ Inocar** **Ley de creación del Inocar (julio, 1972)**	**FN** **Ley Orgánica de Navegación, gestión seguridad y protección marítima y fluvial en los Espacios Acuáticos (2021)**
Competencia de Administración	Art 4. Literal c establece: "… c) Disponer todo la concerniente a los **procedimientos administrativos** y de control del servicio portuario, a los sistemas de trabajo y, en general, al mejor aprovechamiento conjunto de las facilidades portuarias y de navegación, lo mismo que a todos los servicios que se destinen a que puedan destinarse a estos fines.."	No lo establece.	Art. 2 literal c: *"…Tener a su cargo al construcción, **administración** y mantenimiento de los Faros, Boyas y Balizas en las del País…"*	Art. 82 establece: "…Del Subsistema de Señalización Náutica.- El Servicio Hidrográfico Nacional **administrará,** coordinará y controlará **el Subsistema de Señalización Náutica**, el mismo que está constituido por las ayudas a la navegación externas a la nave, que contribuyen a la seguridad marítima…"
Atribución de recaudación y uso de las ALN	Art.4 literal a) establece: *"…Usar y **asignar el uso de los servicios y de las facilidades del actual puerto** …"*	Artículo 2 indica: *"…La **utilización de los bienes nacionales del Sistema Nacional de Señalización Marítima y otras ayudas a la navegación,** causará el pago de una tasa...."*	No establece.	Artículo 13 literal 11): *"Gestionar, controlar y administrar el desarrollo de la cartografía náutica nacional y de ayudas a la navegación, en coordinación con el Servicio Hidrográfico y Oceanográfico Nacional"* Art. 20 establece: *"... Financiamiento de los servicios. - En el ámbito de la presente Ley, **los servicios a cargo de la Autoridad Marítima Nacional, serán financiados a través de los recursos asignados en el Presupuesto General del Estado.** Para acceder a los servicios constantes en la presente Ley, se establecen las tasas por derechos y servicios prestados, la tasa por control de tráfico marítimo y aquellas **incluidas en la Ley de Faros y Boyas…"***
Atribución de Mantenimiento de ALN	No lo establece.	Art. 8 indica*: "...El derecho que se establece por esta Ley es sin perjuicio de los **cobros por concepto de mantenimiento de boyas y faros y demás facilidades a la navegación dentro de la zona marítima y fluvial sobre la cual la Autoridad Portuaria de Guayaquil**…"*	Art. 2 literal c: *"…Tener a su cargo al construcción, administración y **mantenimiento de los Faros, Boyas y Balizas en las del País…"***	Art. 83: *"...De la infraestructura en los Espacios Acuáticos. - Toda infraestructura portuaria, terminales o marinas, entre otras, en los espacios acuáticos, sean públicas o privadas; deberán implementar la construcción, instalación, operación y el mantenimiento permanente, de las ayudas a la navegación, conforme los estudios de configuración marítima de dichas infraestructuras, que hayan sido* *aprobados por la Dirección Nacional de los Espacios Acuáticos (DIRNEA)..."*

Fuente: Elaborado por los autores (2023).

Apéndice 2 Resultados de Encuesta a Expertos

Sumario sobre los cuestionarios

Para los cuestionarios se empleará una adaptación del Método Delphi, que es un sistema que se basa en el uso estratégico de las opiniones de un panel de expertos sobre algún tema en particular, en este caso la "La antinomia ecuatoriana sobre la Señalización Náutica y su incidencia en la Seguridad Marítima del Canal de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil – Ecuador". Se utilizó un mediador que interpuso criterios para las respuestas, hubo interacción permanente con los involucrados. Fue necesario ciertas aclaraciones que sirvieron para enriquecer el resultado. Se ha solicitado por 02 de los 06 expertos, la reserva de su identidad, lo cual fue aceptada y queda en registro sin embargo sus identidades. Los expertos fueron elegidos tomando en cuenta que hayan sido funcionarios de las entidades que se encuentran en conflicto por la antinomia tratada en este estudio.

Resultados

Opciones múltiples

Primera Pregunta: ¿Conoce usted que hay dos tasas de Balizamiento que pagan los buques cuando ingresan a Puerto Marítimo de Guayaquil?

Si: 6

No:

No Responde:

Interesante respuesta porque quiere decir que todos están conscientes de que hay dos tasas que se gravan para un mismo servicio.

Segunda Pregunta: ¿Conoce usted que hay dos Leyes del Ecuador que asigna responsabilidad de Balizamiento del Puerto Marítimo de Guayaquil?

Si: 6

No:

No Responde:

La respuesta indica que, de los involucrados, claramente están en pleno conocimiento de que existen dos Leyes sobre la responsabilidad del balizamiento, lo cual marca un detalle relevante al saber previamente el deficitario estado del sistema.

Tercera Pregunta: ¿Conoce usted la razón por la que la APG, dejó de hacerse cargo del Mantenimiento del Sistema de Balizamiento?

Si: 5

No:

No Responde: 1

Sin aparentemente ser una pregunta relevante, las respuestas marcan que la mayoría de los entrevistados, conocen las causas de la prestación de servicios que se hizo por parte de la FN/INOCAR en el Balizamiento a la APG.

Cuarta Pregunta: ¿Conoce usted la razón por la que la APG, dejó de hacerse cargo del Mantenimiento del Sistema de Balizamiento?

Si: 5

No:

No Responde: 1

Sin aparentemente ser una pregunta relevante, las respuestas marcan que la mayoría de los entrevistados, conocen las causas de la prestación de servicios que se hizo por parte de la FN/INOCAR en el Balizamiento a la APG.

Quinta Pregunta: ¿Conoce usted que tanto el Convenio Internacional para la Seguridad de la Vida Humana en el Mar (SOLAS), como la Convención Internacional sobre la Organización Internacional de Ayudas a la Navegación Marítima, del cual el Ecuador es signatario desde 24 de noviembre 2021, establece la obligatoriedad de los Estados de proveer Balizamientos idóneos en las vías navegables?

Si: 6

No:

No Responde:

Este hecho sin dudarlo marca un precedente, porque a nivel de toma de decisiones, deja un inquietante silencio en un hecho que puede dejar al Ecuador en una situación de indefensión internacional, ante un posible accidente/incidente relacionado con la falta de Señalización Náutica.

Sexta Pregunta: ¿Cuál es su opinión respecto a una posible gestión delegada de la actualización, operación y explotación del Balizamiento del Canal de Acceso al Puerto Marítimo de Guayaquil?

Me parece conveniente: 4

No me parece conveniente: 2

No Responde:

Respecto a la Delegación, los expertos también consideran que puede haber una delegación pública (modelo público), no solamente privada.

Notas Relevantes:

- Es una responsabilidad del Estado que las Ayudas a la Navegación en todo el país se encuentren operativas.
- El grado de Operación del Sistema de Señalización Náutica pone en riesgo el nivel de seguridad que ingresan a Guayaquil.
- Plan de Emergencia de APG junto a INOCAR y DIRNEA. Con recursos limitados
- Con el ingreso de valores de Guayaquil, se ha venido subsidiado el mantenimiento de Ayudas a la Navegación.

Los entrevistados, claramente vinculan la responsabilidad del Estado sobre el deficitario estado de la Señalización Náutica el Puerto Marítimo de Guayaquil. Nótese lo subrayado en la última nota.

Conclusiones:

- El doble pago de tasas por utilización del sistema nacional y del Canal de Acceso a Guayaquil es inapropiado por un mismo servicio.
- La dinámica del Ministerio de Economía y Finanzas con la APG no sirve, el resultado es evidente.
- La mala gestión de APG y su Directorio ha permitido que la disponibilidad del Sistema de Señalización Náutico este en su nivel más bajo de la historia.

Acciones:

- Plantear las alternativas a fin de que se especifiquen en primera instancia en foros y comunidades marítimas, así como en mediano plazo en la corrección de la norma que especifica el cobro de los valores para el mantenimiento de las ayudas a la navegación, sin olvidar que la responsabilidad del Estado es a nivel nacional tanto en el área continental, incluyendo a todos los puertos públicos y privados, así como en la región insular y sin dejar de lado la región amazónica.
- Declarar por Decreto Ejecutivo a la APG como Empresa Pública
- Gestionar de inmediato el presupuesto requerido para rehabilitar el Canal
- Potenciar el Sistema de Señalización Náutica de ingreso a guayaquil con tecnología de punta
- Solicitar el Presupuesto requerido en forma permanente.

Propuesta de Indicadores:

- El nivel de disponibilidad debe mantenerse al 99%
- Contratar una Fiscalización idónea para garantizar el adecuado funcionamiento del Sistema de Señalización.

Resultados:

- Canal de Acceso de Acuerdo a los Estándares de la IALA
- Personal Calificado para controlar en forma permanente la operación y funcionamiento del Sistema
- Complementar el Sistema de Señalización con un VTS

Comentario de los Autores:

El Desarrollo de las encuestas dio como resultado que por todos los entrevistados, conocen que hay dos tasas que se cobra a los usuarios, producto de dos Leyes que generan contradicción y conocen las causas que llevaron a tal situación, y están plenamente conscientes del grave riesgo que en el contexto internacional el Ecuador puede tener por no tener en el principal Canal de Acceso del país un sistema de señalización eficiente, que una opción puede ser una gestión delegada (pública o privada), o que exista una gestión eficiente que permita dar al Canal de Acceso estándares internacionales con un nivel de disponibilidad del 99%.

Apéndice 3 Tabla de disponibilidad de ALN

Categorías de la IALA para las Ayudas Tradicionales a la Navegación.

Tomado textualmente del Manual de Ayudas a la Navegación de la AISM/IALA (2006), Edición 5 (p. 182):

"La disponibilidad de las Ayudas Tradicionales a la Navegación, se refieren al estado operativo que deben tener para que un usuario/navegante cumpla un tránsito, maniobra segura, fondeo o atraque adecuado. Las ALN por el servicio que brindan a la seguridad a la navegación, su disponibilidad operativa está normada de una manera estricta, tal es así, que, si está desplazada, no funciona la luz, está en mal estado se considera que no está operativa. IALA proporciona un método para categorizar y calcular la disponibilidad de las ayudas a la navegación individuales o de sistemas de ayudas. La Recomendación O-130 no contempla otras ayudas a la navegación, consideradas en el conjunto de ayudas, tales como los sistemas de radionavegación o los Servicios de Tráfico Marítimo (VTS). Proporciona unos niveles realistas de rendimiento de funcionamiento que los miembros deben adoptar.

Tabla 30: Tabla de categorización/disponibilidad

CATEGORÍA	OBJETIVO DE DISPONIBILIDAD	CÁLCULO
1	99,8%	Objetivos de disponibilidad calculados para un período de 3 años continuados. Excepto que se especifique de otro modo
2	99,0%	
3	97,0%	

- **Categoría 1**: Una ayuda a la navegación (AtoN) o conjunto de AtoN que sea considerada por la Autoridad Competente como de vital importancia para la navegación. Por ejemplo, ayudas luminosas a la navegación y racones que son esenciales para marcas de recalada, rutas principales, estrechos, canales navegables o nuevos peligros o protección del medio marino.
- **Categoría 2**: Una AtoN o conjunto de AtoN que la Autoridad Competente considere de importancia significativa. Por ejemplo, puede incluir cualquier ayuda a la navegación y racones que delimiten rutas secundarias y todas aquellas utilizadas como suplementarias a la señalización de rutas principales.
- **Categoría 3**: Una AtoN o conjunto de AtoNs que la Autoridad Competente considere de especial relevancia para la navegación.

La Recomendación también establece que el nivel mínimo absoluto de disponibilidad de una ayuda individual a la navegación será del 95%.”

Hasta aquí lo tomado textualmente del Manual de Ayudas a la Navegación de la AISM/IALA (2006), Edición 5 (p. 182).

A continuación, se presentan las ALN operativas y no operativas

Tabla 1

Estado de las Ayudas a la Navegación Canal de Acceso a Puerto Marítimo de Guayaquil

AYUDAS A LA NAVEGACIÓN JURISDICCIÓN APG:		116
Operativas	40	46.4%
No Operativas	76	53.6%

Fuente: Aviso Diario a los Navegantes (INOCAR 2023)