

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

MARCO JURÍDICO PARA CREACIÓN Y CONCESIÓN DE PARQUES ECOLÓGICOS
URBANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA

JOSÉ FRANCISCO DURÁN MÉNDEZ

GUATEMALA, OCTUBRE 2012

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

**MARCO JURÍDICO PARA CREACIÓN Y CONCESIÓN DE PARQUES ECOLÓGICOS
URBANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

JOSE FRANCISCO DURAN MENDEZ

Previo a conferírsele el grado académico de.

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, octubre 2012

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

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRUBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic. Enexton Emigdio Gómez Meléndez
Secretario:	Lic. Nery Augusto Franco Estrada
Vocal:	Lic. José Luis de León Melgar

Segunda Fase:

Presidente:	Lic. Mario Estuardo Gordillo Galindo
Secretaria:	Licda. Magda Nidia Gil Barrios
Vocal:	Licda. Gloria Verna Guillén Lemus

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).



Bufete Profesional de Especialidades

Lic. Héctor David España Pinetta

7ª.Av. 1-20 Zona 4 Edificio Torrecafé Of. 205

Guatemala 14 de abril de 2012

Lic. Luis Efraín Guzmán

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Ciudad Universitaria.



Respetable Licenciado:

Como asesor de tesis del estudiante JOSÉ FRANCISCO DURÁN MÉNDEZ, en la elaboración del trabajo titulado: "MARCO JURÍDICO PARA CREACIÓN Y CONCESIÓN DE PARQUES ECOLÓGICOS URBANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA", con base al Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público me complace manifestarle lo siguiente:

La contribución científica lo constituye un estudio desde mi punto de vista profundo que permite analizar el tema tan extenso del Derecho Ambiental, la contaminación sus efectos, la problemática social, la posible solución a un conflicto de contaminación ambiental con la creación y marco jurídico de los Parques Ecológicos Urbanos.

El carácter Científico técnico del informe de tesis, se encuentra en el contenido dogmático o doctrinario del mismo, producto de análisis de los libros de texto y las obras de tratadistas y autores diversos que versan sobre el Derecho Ambiental, como una disciplina que está sufriendo constantes cambios, inclusive dentro de la globalización desde el punto de vista tanto jurídico como social.

La metodología empleada por el estudiante en el desarrollo de su trabajo se basa fundamentalmente en la inducción, la cual le ha servido para conducir sus aseveraciones mas elementales hacia la comprobación de la hipótesis, en el sentido de que en Guatemala la falta de una adecuada y especifica Legislación Ambiental en cuanto a parques ecológicos urbanos se refiere y un plan de concesiones para los mismos, lo cual ha venido a provocar cierta incertidumbre en las relaciones hombre naturaleza, esta situación en perjuicio de la población en general de la naturaleza



Bufete Profesional de Especialidades

Lic. Héctor David España Pinetta

7ª.Av. 1-20 Zona 4 Edificio Torrecafé Of. 205

misma. El método deductivo especialmente en la exposición de los temas, permitiendo de esta manera la estructuración del trabajo de lo general a lo particular.

Las Técnicas de campo se observan principalmente en la abundante cita de autores nacionales y extranjeros que enriquecen el trabajo, especialmente por el evidente uso de fichas bibliográficas mismas que al ahondar en el tema se van haciendo más prolijas y consecuentes con el fondo del tema investigado.

La bibliografía se ven enriquecida con lo mencionado al respecto de los autores citados, la cual es de beneficio no solo a estudiantes de derecho sino a los profesionales que estamos inmersos en temas ambientales.

La redacción de todo el trabajo es clara y adecuada a la estructura y naturaleza de estas investigaciones que exige el normativo ya relacionado, habiendo sido acatadas las sugerencias indicadas en esta etapa.

Las conclusiones de lo innovador del tema de las mismas son atinadas por cuanto expone el ponente de la investigación que existe un vacío normativo en cuanto a la forma y al modo de determinarse en la Legislación Ambiental Guatemalteca.

En cuanto a las recomendaciones, se puede afirmar que en concordancia con las conclusiones las mismas reflejan el espíritu investigador del estudiante, al proponer y recomendar de una manera clara, pero contundente la necesidad de creación de un marco jurídico acorde a las necesidades de la población, por la imperiosa necesidad de mantener un ambiente ecológico sano y digno, que sea un legado para las futuras generaciones.

He guiado al sustentante durante todas las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos y técnicas apropiadas para resolver la problemática mencionada, con lo cual comprueba la hipótesis planteada conforme a la proyección científica de la investigación.

El trabajo de tesis en cuestión reúne los requisitos legales prescritos, razón por la cual emito dictamen favorable, a efecto de que el mismo pueda continuar el trámite.

Sin otro particular, me es grato suscribirme del Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, con las muestras de mi alta consideración y estima.


Héctor David España Pinetta

ASOCIADO NOTARIO
Lic. Héctor David España Pinetta.

Colegiado No. 2802

Revisor



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria
Guatemala, Guatemala



**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, dieciocho de mayo de dos mil doce.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) : **RIGOBERTO RODAS VÁSQUEZ**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante: **JOSÉ FRANCISCO DURÁN MÉNDEZ**, CARNE NO. **8513055**, intitulado: **"MARCO JURÍDICO PARA CREACIÓN Y CONCESIÓN DE PARQUES ECOLÓGICOS URBANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA"**

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes".

M. A. LUIS EFRAÍN GUZMÁN MORALES
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS

cc. Unidad de Tesis
LEGM/aefg.



BUFETE PROFESIONAL
Lic. Rigoberto Rodas Vázquez
Abogado y Notario
7ª av. 1-20 zona 4, 9º nivel
Oficina 910 Edificio Torre Café
Tel. 2334-2040



Guatemala, 02 de Junio de 2012

Licenciado Luis Efraín Guzmán Morales
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas Y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho.



Licenciado Guzmán Morales

En cumplimiento al oficio en relación al nombramiento de revisor con fecha dieciocho de mayo del año dos mil doce, me permito informar a usted del trabajo de tesis del trabajo del bachiller JOSÉ FRANCISCO DURÁN MÉNDEZ, intitulado MARCO JURÍDICO PARA CREACIÓN Y CONCESIÓN DE PARQUES ECOLÓGICOS URBANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA , en tal virtud manifiesto a usted el resultado de la revisión efectuada al trabajo ya relacionado, con base en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, de la manera siguiente:

El estudiante JOSÉ FRANCISCO DURÁN MÉNDEZ, en su trabajo de tesis, enfoca con bastante propiedad con apoyo en el derecho positivo y la doctrina las dificultades en que se encuentra en la actualidad el medio ambiente por la falta de parques ecológicos, y una debida regulación legal que permita su creación. La contribución del estudiante la constituye el hecho de que el sustentante menciona efectivamente como un aspecto relevante la inexistencia de un marco jurídico específico que permita la creación y concesión de parques ecológicos urbanos en la ciudad de Guatemala.

El carácter científico técnico del informe de tesis, es muy importante toda vez que el autor trata de establecer las razones por las que según él no existe un marco jurídico específico que permita crear parques ecológicos urbanos en el perímetro de la ciudad de Guatemala, los cuales vienen a contribuir a la oxigenación y la descontaminación del medio ambiente especialmente urbano, pues es un hecho que aunque existan leyes ambientales, como un derecho positivo pero no vigente.

La Metodología empleada por el estudiante en el desarrollo de su trabajo, se basa fundamentalmente en la inducción, la cual le ha servido para conducir sus aseveraciones más elementales, hasta la comprobación de la hipótesis en el sentido de que las instituciones especializadas del Estado, deberán coordinar sus acciones entre si,



o inclusive el sector privado y organismos internacionales dedicados a la protección del medio ambiente, para lograr un ecosistema, digno que sea un legado para futuras generaciones. El método deductivo especialmente en la exposición de los temas, permitiendo de esta manera la estructuración del trabajo de lo general a lo particular.

Las técnicas de campo se observan principalmente en la abundante cita de autores nacionales y extranjeros que enriquecen el trabajo, especialmente por el evidente uso de fichas bibliográficas en especial el método comparativo.

La bibliografía se determina que es ajustada y acorde al bosquejo inicial planteado. En los capítulos que conforman la presente investigación se toman referencias autores y tratadistas nacionales como extranjeros, aunado con criterios que enriquecen la prolija bibliográfica.

La redacción de todo el trabajo es clara y adecuada a la estructura de la naturaleza de estas investigaciones que exige el normativo mencionado.

Las conclusiones son ajustadas a la hipótesis inicial. Llegando a determinarse como ultima ratio la inexistencia de un fundamento legal y adecuado que permita la creación y concesión de parques ecológicos urbanos, recomendando la creación de un marco normativo que se fundamenta en un asidero legal, para el mantenimiento y mejora de un ecosistema que cada día se degrada mas por el poco interés que autoridades y población civil tienen en común.

En cuanto sus **recomendaciones** propone el sustentante que con la existencia de una serie de leyes ambientales y preceptos constitucionales específicas por medio de las cuales, se puede crear un marco jurídico que sirva como base para la creación de parques ecológicos urbanos en la ciudad de Guatemala, con el propósito de preservar nuestro ambiente natural, y legar a futuras generaciones de un ambiente digno y sano.

He guiado personalmente al sustentante durante todas las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos y técnicas apropiadas para resolver la problemática mencionada, con la cual comprueba la hipótesis planteada conforme a la proyección científica de la investigación.

En consecuencia en mi calidad de REVISOR de tesis me permito DICTAMINAR FAVORABLEMENTE, en el sentido de que el trabajo de tesis del autor, amerita seguir su trámite hasta su total aprobación para ser discutido en su examen público de graduación y poder optar al grado académico de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y a los títulos profesionales de Abogado y Notario.

Atentamente:


Lic. Rigoberto Rodas Vázquez
Abogado y Notario

Lic. Rigoberto Rodas Vázquez
Abogado y Notario,
Coleg. 4083



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
GUATEMALA, C.A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, 11 de octubre de 2012

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante JOSÉ FRANCISCO DURÁN MÉNDEZ, titulado MARCO JURÍDICO PARA CREACIÓN Y CONCESIÓN DE PARQUES ECOLÓGICOS URBANOS EN LA CIUDAD DE GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/iycr.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'BAMO/iycr.' with a stylized flourish.

Lic. Avidán Ortiz Orellana
DECANO



A handwritten signature in black ink, appearing to be 'Rosario' with a flourish.





DEDICATORIA

- A DIOS:** Quien es el creador del universo, y quien ha guiado mis pasos y ha sido mi guía espiritual.
- A MI PADRE:** Francisco Durán Contreras (Q.E.D.) con cariño fraternal, en su memoria.
- A MI MADRE:** Dolores Méndez (Q.E.D.), quien ha sido la inspiración de mi vida, de mis éxitos y de mis fracasos, con especial dedicación a mi estrella.
- A MI ESPOSA:** Lidia Quinteros por su apoyo incondicional y por su entrega como madre y esposa.
- A MIS HIJOS:** José Eduardo, Carlos Alberto, Lisbeth Anahi, Anderson Josué, por ser la razón de mi esfuerzo y de mi vida.
- A MI QUERIDA ABUELA:** Adriana Cornejo (Q.E.D.), por su cariño y atenciones, cuando era niño, la llevo en mi corazón.
- A MIS HERMANOS:** Alicia Méndez, Ana Herlinda Durán, y Francisco Rolando Durán, por su apoyo y cariño, con amor fraternal.



MIS SOBRINOS:

Fernando, Claudia, Sandra, Virginia, Francisco, Diego, María José, Susana, Carlitos, Alisson, Erickson, Andrea, mi cariño y recuerdos de su niñez.

A MIS AMIGOS:

Boris, Milton, Oscar, Rubén, Mario, Jorge Judith, y a todos aquellos también que no menciono, con especial afecto.

A MIS CATEDRÁTICOS:

Abogados: Héctor David España Pinetta, Mario Ismael Aguilar Elizardi, Gustavo Bonilla. Gracias por su apoyo y compartirme sus conocimientos.

A LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA:

A quien le debo los conocimientos adquiridos, en Especial a la gloriosa Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

A USTED:

Por interesarse en el contenido.



ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El derecho ambiental.....	1
1.1. Antecedentes.....	1
1.2. Concepto.....	32
1.3. Características.....	42
1.4. Principios fundamentales.....	45

CAPÍTULO II

2. Ámbito de protección ambiental, obligación del Estado de Guatemala.....	53
2.1. Antecedentes.....	53
2.2. Concepto.....	55
2.3. Normativa nacional.....	57
2.4. El Estado y su función en protección de sus habitantes en temas ambientales.....	66



CAPÍTULO III

3. Plan de concesiones de parques ecológicos urbanos en la ciudad de Guatemala.....	83
3.1. Antecedentes.....	83
3.2. Concepto de problemas ambientales y la contaminación.....	89
3.3. Los diferentes recursos naturales y su regulación legal.....	94
3.4. Antecedentes del problema de los parques ecológicos urbanos y la falta de regulación municipal y estatal.....	106
3.5. Repercusiones en perjuicio del medio ambiente.....	109
3.6. Perjuicio para la sociedad.....	109
3.7. Control, supervisión e intervención de la Municipalidad de Guatemala.....	110
3.8. Intervención del Estado de Guatemala.....	111
3.9. Análisis legal y social.....	114

CAPÍTULO IV

4. Necesidad de crear un marco normativo para regular los parques ecológicos urbanos y plan de concesiones.....	125
4.1 El reforzamiento de la gestión ambiental como medio para lograr la aplicación de las leyes ambientales.....	125
4.2. El perfeccionamiento de la legislación ambiental.....	126
4.3. Bases para una propuesta de Ley.....	130



	Pág.
4.4. La concesión de servicios públicos.....	131
4.4.1. Definición.....	131
4.5. Naturaleza jurídica.....	133
4.6. Régimen concesionario.....	136
4.7. Extinción de las concesiones.....	143
4.8. Ventajas y desventajas.....	145
CONCLUSIONES.....	147
RECOMENDACIONES.....	149
BIBLIOGRAFÍA.....	151



INTRODUCCIÓN

Uno de los grandes problemas que enfrenta la humanidad es la contaminación ambiental producida por diferentes factores, que en la mayoría de casos es por el abuso excesivo o uso inadecuado de los recursos naturales, así como de una regulación estricta que prohíba en todo caso el uso excesivo e inmoderado de los recursos naturales, por lo que es necesario implementar leyes que coadyuven a la conservación del medio ambiente.

A través de la historia se ha visto cómo las ciudades de los diferentes países se han ido deteriorando por problemas de contaminación ambiental; en unos en mayor grado, en otros, menos; en la mayoría de los casos por falta de una regulación estricta y aplicable a los problemas sociales.

El tema central de esta tesis es la creación de un marco jurídico para la creación y concesión de parques ecológicos urbanos; se considera que es de vital importancia, pues en la actualidad son muy contados los parques dentro del perímetro de la ciudad que podría denominársele de tipo ecológico; un término muy amplio que conlleva flora, fauna silvestre y acuática.

La hipótesis formulada la cual se comprobó para este estudio es que la Municipalidad de Guatemala y el Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales, no cuentan con mecanismos de supervisión y control acerca de los problemas generados del medio ambiente, especialmente en el cuidado y protección de los parques ecológicos a través de las concesiones, lo que atenta contra la seguridad y salud, así como del medio ambiente. El Objetivo del presente trabajo fue crear una conciencia ambiental, la cual permitiera fomentar la creación y concesión de parques ecológicos urbanos, proyecto que sería realizado de manera conjunta entre la Municipalidad, gobierno central y Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, con el fin único de preservar el entorno ecológico.



En cierta medida y con sus limitaciones, los parques ecológicos vendrían a ser una forma para legar a futuras generaciones de un ambiente sano y digno. La justificación y la idea central es que dichos parques sean concesionados por medio de la Municipalidad de Guatemala, para que tengan un mantenimiento adecuado y sean autofinanciables, implementando cuotas de ingreso, que servirían para su mantenimiento y desarrollo.

Este trabajo está integrado en cuatro capítulos, cuyo contenido se detalla a continuación: El primero trata los antecedentes históricos del derecho ambiental y sus principios fundamentales; el segundo versa sobre el ámbito de protección ambiental y obligación del Estado de Guatemala, relacionado siempre al tema de los parques ecológicos; tomando en cuenta lo que establece la Constitución Política de la República, el Código Municipal y demás leyes ambientales; en el tercero el tema central es el plan de concesiones de parques ecológicos urbanos en el perímetro urbano de la ciudad de Guatemala; el cuarto capítulo contiene la necesidad de crear un marco normativo para regular los parques ecológicos urbanos y el plan de concesiones; así como qué es una concesión, quiénes son las partes que la conforman, la manera de constituirla, y su forma de extinción, para entender así, de una mejor manera el tema de las concesiones, que es uno de los temas principales de este estudio.

Como técnicas principales dentro de esta investigación fueron utilizados principalmente, la observación y fichas bibliográficas, y los métodos inductivo, deductivo, comparativo y analítico..

Se espera de tal manera que, este trabajo sea de utilidad y mucho aporte.



CAPÍTULO I

1 El derecho ambiental

1.1 Antecedentes

El hombre desde su existencia en la época primitiva tuvo plena conciencia que su existencia dependía del ambiente. Sus primeras normas tribales, religiosas y jurídicas consagraron su protección. "Todas las culturas primitivas temían a los elementos naturales, los deificaban, les ofrecían sacrificios para que preservaran su ambiente natural, imponían tabúes para protegerlos, se identificaban con los elementos del ambiente y los idealizaban con su tótem. Así lo demuestra el culto a Pachamama en nuestra América, el de Gea y Remeter en Grecia el de Ceres en Roma y las enseñanzas de Confucio y Lao Tse en el Antiguo Oriente Asiático".¹

El libro del Génesis expone que el hombre es tierra y tierra volverá a ser, así como que Dios le dio al hombre el jardín del Edén para su disfrute y aprovechamiento. De igual modo, el antiguo Testamento ofrece la primera disposición ambiental conocida dentro del libro del Éxodo, obligando a dejar la cosecha sin recoger un año cada siete años.

Siguiendo con los textos bíblicos, cuando Dios quiso castigar a Egipto, lo hizo degradando la salud de sus habitantes y de su ambiente, incendió sus campos, convirtió el agua en sangre, aniquiló a los peces, envió plagas de ranas, moscas,

¹ Valls, Manuel. **Manual de derecho ambiental**. Pág. 71.



piojos, pulgas y langostas, pero en cambio, separó las aguas del Mar Muerto para que su pueblo pudiera escapar e hizo brotar agua del desierto para saciar su sed.

De igual forma, cuando el hombre quiso destruir civilizaciones lo hizo degradando su ambiente, los cartagineses destruyeron los campos romanos y con ello su estructura republicana; los mongoles atacaron las obras hidráulicas de Korasán acabando con toda una civilización; los conquistadores españoles contaminaron

los sistemas de abastecimiento de agua y riego de las culturas Azteca e Inca y éstas sucumbieron. Las grandes civilizaciones nacieron cercanas a seguros abastos de recursos naturales, la cultura mesopotámica se asentó entre los ríos Tigris y Eúfrates, los egipcios al margen del Río Nilo, Tenoch fundó Tenochtitlán (hoy ciudad de México) en un ecosistema de humedad.

Al conquistador español la Corona le permitió fundar pueblos únicamente en zonas con suficiente agua y fértiles campos. Los antiguos persas veneraban de tal modo al agua que en sus ríos no orinaban, no escupían y, ni siquiera, lavaban sus manos. El emperador romano Julio César promulgó una norma jurídica que regulaba el tránsito de carruajes por sus ciudades con el fin de evitar la contaminación atmosférica generada a raíz de las partículas de polvo y el ruido que estas producían al transitar.



Posteriormente en la época moderna, uno de los primeros acuerdos de contenido ambiental tiene que ver con los sombreros adornados con múltiples plumas que impuso la Reina Victoria de Inglaterra. “El novísimo principio de la interdependencia ambiental parece que era conocido en otros tiempos, en especial, por los agricultores y la gente de campo”.²

Como ejemplo de ello, rastreando los orígenes modernos del derecho ambiental, se encuentra en 1868 la demanda dirigida al Ministerio de Relaciones Exteriores del Imperio Austro-Húngaro, formulada por un grupo de agricultores preocupados por la depredación de las aves insectívoras llevada a cabo por la industria del plumaje, muy desarrollada a raíz de la moda victoriana que imponía plumas por doquier.

Se solicitaba al Emperador Francisco José la suscripción de un tratado internacional para proteger a las aves beneficiosas para la agricultura. Seguidamente en el año de 1872, el Consejo Federal Suizo planteó la creación de una comisión internacional para la redacción de un Acuerdo en materia de protección de las aves. Todas estas acciones dieron lugar a que en 1884 se reuniera la comunidad ornitológica internacional en un congreso convocado en Viena. Con dichos antecedentes se prepararon las bases para que en 1902, se pudiera firmar en París uno de los primeros instrumentos internacionales sobre conservación: el Acuerdo Internacional para la Protección de las Aves Útiles para

² Ceballos de Sisto, Manuel., **El derecho ambiental internacional: esquema de su evolución.** Pág. 48.



la Agricultura. Este acuerdo establece normas sobre conservación de fauna, prohibición de caza de determinadas especies, así como obligaciones tendientes al cuidado de nidos y huevos.

Las razones que motivaron a la firma de dicho convenio fueron de tipo económico, pero involucró la participación ciudadana que logró que la protección de los intereses en protección del medio ambiente se impusiera sobre el mundo de la moda, lo cual derivó normas para la protección de una especie en peligro de extinción. En años posteriores, se firmaron los primeros instrumentos bilaterales y regionales.

Los temas iniciales estaban relacionados con la salud humana, la utilización de sustancias contaminantes en las guerras, las condiciones ambientales de los trabajadores, la navegación y explotación de algunos ríos, y la creación de parques y áreas de reserva de flora y fauna.

El desarrollo de esta materia ha impulsado la firma de más de 4000 acuerdos bilaterales y numerosos y variados instrumentos de alcance global. El análisis de estos documentos muestra un proceso caracterizado por permanentes cambios y evoluciones en la concepción de la relación humanidad-naturaleza.

Tal ha sido el desarrollo y evolución del derecho internacional en esta materia que hoy resulta casi imposible enumerar y explicar el contenido y trascendencia de



los acuerdos y convenciones que integran el derecho ambiental internacional actual. Con el doble objetivo de facilitar la construcción de este cuerpo normativo y de esbozar un panorama de los instrumentos multilaterales más importantes, desde una óptica estrictamente didáctica, se estructurará la evolución del derecho ambiental en varios períodos bien definidos para incluir en cada uno de ellos los documentos más representativos de cada época los cuales se citan a continuación:

(Desde los primeros instrumentos internacionales desde el fin de la Segunda Guerra Mundial, 1945).

- Desde 1945 hasta la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, hasta (Estocolmo, 1972).

Acuerdos y tratados firmados a partir de 1972.

- Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo (Río de Janeiro, 1992).
- Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible (Johannesburgo, 2002).

Primera etapa: Hasta la Segunda Guerra Mundial

La idea base de los primeros acuerdos fue la conservación. Las preocupaciones primordiales eran de índole económica. En esta etapa se suscribieron instrumentos regionales referidos a cuestiones concretas, que se pueden agrupar de la siguiente manera:

- a) Acuerdos regionales para preservar la fauna y flora en su estado natural.



Estos acuerdos promueven la creación de áreas naturales y buscan proteger la Fauna silvestre. Independientemente de la motivación con que se hicieron (protección del comercio, la agricultura o el ambiente) de alguna forma redundarían en beneficio de este último.

A fines del siglo XIX se firmó en Londres la Convención Africana para la Preservación de Animales, Aves y Peces de la Vida Silvestre.³ Entre sus objetivos se encontraban la preservación de la oferta comercial de trofeos de caza, marfil y pieles para el mercado internacional. También se esbozaba la conciencia de protección de especies en función de su rareza y contemplaba la posibilidad de crear reservas naturales para la protección de la fauna. Paradójicamente, con la inclusión del concepto de *especie dañina*, instó a que las Partes pusieran en marcha programas de destrucción de huevos de cocodrilo y víboras venenosas.

El Acuerdo para la Protección de las Aves Útiles para la Agricultura⁴ se inspiró en motivos económicos.

³ Firmada el 19 de mayo de 1900 y ratificada por Alemania, España, Francia, Italia, Portugal y el Reino Unido

⁴ Firmado en París el 19 de marzo de 1902 por Austria, Bélgica, Checoslovaquia, Francia, Alemania, Hungría, Holanda, Suiza, España, Polonia y Portugal Holanda, Suiza, España, Polonia y Portugal.



Pretendía la prohibición de la caza o captura de aves útiles para la agricultura (enumeradas en un anexo) y creaba obligaciones con respecto al cuidado de nidos y huevos, como así también restricciones al comercio de aves y de sus productos.

En 1933 se desarrolló un nuevo concepto: la creación de áreas protegidas como medio eficiente para preservar especies de fauna silvestre, además de una lista de especies protegidas. Esto se consignó en la Convención sobre la Conservación de la Fauna y la Flora en su Estado Natural.

En la Convención para la Preservación de la Flora, de la Fauna y de las Bellezas Escénicas Naturales de los Países de América se introdujo un factor axiológico: Proteger los elementos de la naturaleza por ser bellos o extraordinarios. Con ello se advierte un cambio interesante en materia de protección, ya que se pasó de proteger al ambiente por su utilidad económica, para hacerlo por su capacidad de causar asombro o deleite.

b) Tratados destinados a proteger determinadas especies.

En esta categoría corresponde mencionar el primer tratado ballenero internacional, cuyo objetivo era proteger a la ballena barbada.



Este tratado fue reemplazado posteriormente por acuerdos más completos hasta la suscripción de la Convención Internacional para la Regulación de la Caza de las Ballenas en el año 1946.

c) Acuerdos en materia de cuencas hidrográficas.

El principal objetivo de estos acuerdos fue regular la navegación y la pesca en ríos importantes, como por ejemplo la Convención para regular la navegación en el Río Rin (1868) y el Tratado para la Reglamentación de la Pesca de Salmónidos (1885).

d) Acuerdos que regulan el empleo de sustancias contaminantes en tiempo de guerra.

Esta clase de acuerdos fueron realizados con miras a evitar la creación o, por lo menos, la utilización de armas de destrucción masiva, tales como los gases asfixiantes utilizados en la Primera Guerra Mundial.

Por ello, en el año 1925 se firmó en Ginebra el Protocolo para la prohibición del empleo en la guerra de gases asfixiantes, tóxicos o similares y armas bacteriológicas, que fue un acuerdo de carácter universal.



En relación con este tema y, más recientemente, se adoptó la Convención sobre la prohibición de utilizar técnicas que modifiquen el ambiente con fines militares y otros fines hostiles, firmada en 1976.

e) Acuerdos que regulan las condiciones ambientales en lugares de trabajo.

Estos estaban dirigidos principalmente al ámbito de la salud ocupacional y a evitar el uso de sustancias peligrosas para el ser humano.

Entre ellos, se puede mencionar el Convenio relativo al empleo de la cerusa en la pintura, adoptado en Ginebra, en el marco de la OIT, en el año 1921.

Acuerdos de alcance universal referidos a la lucha contra las epizootias. Las epizootias son enfermedades que acometen a una o varias especies de animales, por una causa general y transitoria. En 1924, se suscribió en París el Convenio para crear una oficina internacional de epizootias, y en 1935 en Ginebra se firmó la Convención Internacional para la lucha contra las enfermedades contagiosas de los animales.

Segunda etapa: hacia Estocolmo

Esta etapa se inició con la constitución de las grandes organizaciones internacionales de carácter universal y la creación de sistemas regionales y subregionales de rango internacional, y concluyó con dos hitos importantes para la evolución de la materia:

a) La firma de la primera convención global moderna para la conservación integral de la naturaleza: la Convención relativa a los Humedales de Importancia Internacional (Ramsar, 1971) y b) la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano (Estocolmo, 1972).

Los instrumentos internacionales que se gestaron en esta época estaban destinados, en un comienzo, a proteger determinados recursos naturales o ciertas regiones del planeta afectadas por situaciones ambientales críticas. Posteriormente, al afianzarse la doctrina y el pensamiento ambiental, se observó que las acciones internacionales trataban de armonizar economía con protección de especies o ecosistemas.

Los acuerdos se orientaban hacia soluciones globalizadoras, constituyendo el principal instrumento de las políticas ambientales internacionales dirigidas a los grandes acuerdos universales, donde se plasmaban principios vinculados con el eco desarrollo, la economía sostenible y la solidaridad ambiental.

Luego de la Segunda Guerra Mundial, los Estados desarrollaron políticas de integración regional. En respuesta a esta tendencia de cooperación, se establecieron los siguientes sistemas regionales: la Organización de los Estados Americanos, la Organización de los Estados Centroamericanos, la Liga de los Estados Árabes y la Comunidad Económica Europea.

Estas organizaciones incidirían, a partir de la Década de los Setenta, en la adopción de medidas y acciones destinadas a la protección integral del ambiente.



La Organización de los Estados Americanos surgió en la novena Conferencia Internacional Americana reunida en Bogotá el 30 de abril de 1948. La Carta de la Organización de los Estados Americanos fue enmendada por el Protocolo de Buenos Aires de 1967 y el Protocolo de Cartagena de Indias del 5 de diciembre de

1985. Esta organización, indirectamente vinculada con la temática en estudio, ha favorecido la creación de mecanismos de protección ambiental para Latinoamérica. En este período se firmaron acuerdos que crearon sistemas para ordenar la pesca en el océano Pacífico, en el Atlántico, en el Mar del Norte y en el Mediterráneo. Se organizaron comités internacionales para regular cuencas hidrográficas, por ejemplo la navegación del Río Danubio fue regulada por una convención firmada en Belgrado en 1948. Y se instauró el sistema del Tratado Antártico.

Los documentos internacionales de esta época pueden ordenarse de la siguiente manera:

- a) Convenios internacionales constitutivos de organismos internacionales universales, regionales y subregionales, como por ejemplo la Carta de las Naciones Unidas, firmada en San Francisco en 1945.
- b) Tratados y otros acuerdos internacionales destinados a proteger o regular la explotación de recursos naturales y ecosistemas vitales ubicados en determinadas regiones del planeta:

El Tratado Antártico, firmado en Washington el 1 de diciembre de 1959. Con referencia a la temática ambiental propiamente dicha, en 1991 se firmó en Madrid el Protocolo sobre Protección del Medio Ambiente.

Tratado que creara la Comisión permanente para la explotación y la conservación de los recursos marinos del Pacífico Sur, firmado en Santiago de Chile en 1952. Este tratado fue modificado en 1954 y complementado por un protocolo accesorio en 1955.

Convenio Internacional para la Conservación de los Recursos Vivos del Atlántico Suroriental.

Tratado de la Cuenca del Plata, firmado en Brasilia en 1969 entre los gobiernos de Argentina, Bolivia, Brasil, Paraguay y Uruguay.

c) Tratados y otros acuerdos internacionales universales y regionales destinados a proteger determinadas especies:

Convención para la Reglamentación de la Caza de la Ballena, firmada en Washington, en 1946.

Convención para la Conservación de Focas Antárticas, firmada en Londres en 1972.

Convenio para la Conservación de la Vicuña, firmado en La Paz en 1969 por Argentina, Chile, Bolivia, Perú y Ecuador.

d) Acuerdos y convenios que promueven la constitución de áreas protegidas:



Convención Africana para la Conservación de la Naturaleza y los Recursos Naturales (Convención Africana), firmada en Argel en 1968 en reemplazo de la Convención de Londres de 1933.

Fue suscrita en el marco de la Organización de la Unidad Africana. Entre sus objetivos se destacan la conservación de especies, la creación de áreas protegidas y la conservación, uso y desarrollo del suelo, el agua, la flora y la fauna. Definió tres categorías de áreas protegidas:

parques naturales, reservas intangibles y reservas especiales e introdujo el concepto de manejo óptimo sostenido para los recursos faunísticos.

Convención relativa a los humedales de importancia internacional especialmente como hábitat de aves acuáticas, firmada en Ramsar, Irán en 1971. Estableció un sistema internacional de cooperación en materia de áreas naturales que funcionaran como hábitat de aves acuáticas.

e) La protección del mar:

Convención de Londres para prevenir la contaminación del mar por hidrocarburos, firmada en 1954 y enmendada en 1962, 1969 y 1971.

Convención sobre pesca y conservación de los recursos vivos de la alta mar, firmada en Ginebra en 1958.

Convención sobre la responsabilidad civil por los daños causados por la contaminación por hidrocarburos, firmada en Bruselas en 1969.

Convención sobre la intervención en alta mar en caso de accidentes que entrañaran una contaminación por hidrocarburos, firmada en Bruselas en 1969.

f) Sustancias radioactivas:

Tratado de prohibición de pruebas con armas nucleares en la atmósfera, en el espacio ultraterrestre y bajo el agua, firmado por los Estados Unidos de América, el Reino Unido y la URSS en Moscú en 1963.

Tratado para la proscripción de las armas nucleares en la América Latina, firmado en Tlatelolco, México en 1967.

g) Espacio ultraterrestre:

Tratado sobre los principios que deben regir las actividades de los Estados en la exploración y utilización del espacio ultraterrestre, incluso en la Luna y otros cuerpos celestes, firmado en Londres, Moscú y Washington en 1967.

Convenio sobre la responsabilidad por daños causados por objetos espaciales, firmado en 1972.



h) La Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano.

Esta Declaración merece una consideración particular. Hacia finales de la Década de los Sesenta, la disciplina ambiental se afianzó en el pensamiento universal. La sociedad civil y los políticos comenzaron a entender la necesidad de concebir un cambio en las relaciones con los componentes de la Tierra y la posibilidad de armonizar conservación con desarrollo. Además, ciertas catástrofes e incidentes ambientales fueron alertando acerca de la necesidad de crear sistemas internacionales que permitieran resolver cuestiones que excedieran los límites de los Estados.

Los antecedentes inmediatos de la Conferencia sobre el Medio Humano se encuentran en dos reuniones científico-políticas celebradas en 1968: la de la Biosfera, convocada en París y la de Aspectos Ecológicos para el Desarrollo Internacional, realizada en Washington. Al año siguiente, la Asamblea General de las Naciones Unidas convocó a la Conferencia sobre el Medio Humano que debía realizarse en Estocolmo en junio de 1972. Se celebraron dos sesiones preparatorias: la primera, en Nueva York del 10 al 20 de marzo de 1971 y la segunda en Ginebra del 8 al 19 de febrero de 1971.

“Reunida entre el 5 y el 16 de junio de 1972, y contando con la participación de 113 países, la Conferencia dio como resultado una declaración que se ha transformado en la piedra fundamental de las políticas ambientales posteriores”.⁵ Está integrada por un preámbulo y 26 Principios.

La Conferencia preparó un plan de acción para el medio humano con 109 recomendaciones, designó el 5 de junio como “Día Mundial del Medio Ambiente” e instó para que en ese día los gobiernos y las organizaciones del Sistema de las Naciones Unidas emprendieran actividades que reafirmaran su preocupación por la protección y el mejoramiento del medio ambiente con miras a hacer más clara la conciencia de los pueblos hacia el entorno humano”.⁶

“La Declaración de Estocolmo no es vinculante, pero ha tenido el mérito de haber comprometido éticamente a los países que la firmaron. Fundamentalmente, está dirigida a los responsables políticos del mundo y ha unido calidad ambiental con desarrollo económico”.⁷

⁵ La Cumbre de Estocolmo estuvo fuertemente influenciada por el estudio que el Club de Roma encargó al Instituto de Tecnología de Massachusetts (MIT) el cual pronosticó los límites del crecimiento, proyectando hacia futuro las tendencias de consumo registradas hasta ese momento, pronosticando cuando se irían agotando los recursos, su amplia difusión comenzó a difundir la idea que se debía limitar el desarrollo para evitar el agotamiento prematuro de los recursos.⁶ “Tres fueron los productos de la Conferencia: Plan de acción para la protección del ambiente global; Programa de Naciones Unidas para el Ambiente y Declaración de Estocolmo sobre Medio Ambiente Humano” Valls, M, *Manual de Derecho Ambiental*, Ugerman Editor, Buenos Aires, Argentina, 2001, p. 172.

⁷ La resolución representó la posición de los países en desarrollo acerca de los problemas ambientales en busca de la cooperación internacional en el campo ambiental.



Tercera etapa: De Estocolmo a Río de Janeiro

Inmediatamente después de Estocolmo la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó, en su vigésimo séptimo período de sesiones (19 de septiembre de 1972) una serie de resoluciones sobre el medio ambiente referidas a los siguientes temas:

- Resolución 2995: Cooperación entre los Estados en el campo del medio ambiente.
- Resolución 2996: Responsabilidad ambiental de los Estados.
- Resolución 2997: Creación del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) y Disposiciones institucionales y financieras para la cooperación internacional en relación con el medio ambiente.

Luego de Estocolmo nacieron organizaciones gubernamentales y no gubernamentales (ONG) destinadas a tratar el tema ambiental. El derecho interno de los Estados comenzó a adaptarse a principios vinculados con las políticas ambientales.

En esta fase se consolidaron las ONG internacionales. Estas instituciones han tenido una importante influencia en la construcción del Derecho Ambiental Internacional.

Diez años después de la cumbre de Estocolmo y por resolución del 28 de octubre



de 1982, la Asamblea General de las Naciones Unidas ratificó los principios de la Declaración de Estocolmo a través de la Carta Mundial de la Naturaleza, documento no vinculante que refleja las preocupaciones ambientales de ese momento.

Durante estas dos décadas los instrumentos internacionales se fueron adaptando a las ideas globalizadoras e integradoras gestadas, en general, por la interdisciplinariedad ambiental y, en particular, por las teorías eco desarrollistas, esto produjo una rápida modificación en la estructura de esta especialidad del Derecho y tuvo como resultado:

Documentos y estrategias forjados por ONG o por encargo de Organismos Internacionales, entre los más importantes cabe mencionar los siguientes: Estrategia Mundial para la Conservación, elaborada por UICN con la asesoría y el apoyo financiero del Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) y el Fondo Mundial para la Naturaleza (WWF) en el año 1980.

- a) La finalidad de esta estrategia era la de alcanzar los tres objetivos principales de la conservación de los recursos vivos, a saber: a) mantener los procesos ecológicos esenciales y los sistemas vitales b) preservar la diversidad genética, y c) asegurar el aprovechamiento sostenido de las especies y de los ecosistemas.



El Informe Brundtland (Nuestro Futuro Común), elaborado por la Comisión Mundial sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, establecida por las Naciones Unidas en 1983, se convirtió en uno de los documentos básicos para convocar a la Cumbre de Río de Janeiro de 1992.

Perspectivas ambientales para el año 2000 y más allá. Informe preparado por el PNUMA en el año 1987, como un aporte para la Conferencia de Río de Janeiro de 1992 y aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas.

b) Tratados y acuerdos que crean organismos regionales de interés para América Latina:

- Convenio constitutivo de la Organización Latinoamericana de Energía (OLADE).
- Convenio de Panamá Constitutivo del Sistema Económico Latinoamericano (SELA).
- Convención sobre el Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura.
- Convenio constitutivo de la Organización Latinoamericana de Desarrollo Pesquero.
- Convenio que crea la Organización Atunera del Pacífico Oriental.



c) Tratados y convenios que impulsan la creación de áreas protegidas en territorio de los estados:

- Convención sobre la Conservación de la Vida Silvestre y el Medio Natural de Europa, firmada en Berna el 19 de septiembre de 1979.

Entre sus objetivos se destacan la cooperación en el campo de la conservación de la vida silvestre, la protección de las especies amenazadas y vulnerables y, recomendaciones para las migratorias. Respecto de las áreas naturales protegidas recomienda a los Estados Parte, la sanción de medidas legislativas y la creación de acciones administrativas muy precisas con el objetivo de conservar las especies enumeradas en los apéndices. Requiere que en las políticas de planeamiento y desarrollo se integren las necesidades de las áreas protegidas. Creó un mecanismo de información.

- Acuerdo del Asociación de Naciones del Sudeste Asiático (ASEAN) para la Conservación de la Naturaleza y sus Recursos Naturales, firmado en Kuala Lumpur, el 9 de julio de 1985 por los miembros de la ASEAN. Para la redacción de este acuerdo se contó con el asesoramiento de la UICN y se trató de poner en práctica las recomendaciones de la Estrategia Mundial para la Conservación mencionada con antelación. Protocolo relativo a las Áreas y a la Flora y Fauna Silvestres especialmente Protegidas del Convenio para la Protección y el Desarrollo del Medio Marino en la Región del Gran Caribe, firmado en Kingston, Jamaica, el 18 de enero de 1990.

- Convenio para la Conservación de la Biodiversidad y Protección de Áreas Silvestres Prioritarias en América Central, firmado por los Presidentes de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá. Instó a los Estados Parte a cooperar con la Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo (CCAD), a poner en marcha dentro de sus territorios estrategias de conservación y desarrollo y a crear áreas protegidas fronterizas, terrestres y costeras, en especial en once zonas que el mismo convenio enumeraba.

Recomendó que se pusieran en marcha Planes de Sistemas de Áreas Silvestres Protegidas.

d) Convenios y acuerdos que tienen como principal objetivo la protección de especies de flora y fauna silvestres:

Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Flora y Fauna Silvestres (CITES), firmada en Washington, el 3 de marzo de 1973.

Convención para la Conservación de Especies Migratorias, firmada en Bonn, el 23 de junio de 1979.

Convenio para la Conservación y Manejo de la Vicuña, firmado en Lima el 20 de diciembre de 1979 por los gobiernos de Bolivia, Chile, Ecuador y Perú.

Convención sobre la Conservación de los Recursos Vivos Marinos Antárticos, firmada en Canberra, el 11 de septiembre de 1980.



Se aplicó a los recursos vivos marinos antárticos de la zona situada al sur de los 60° de latitud sur y los que habitaban en la zona comprendida en la Convergencia Antártica.

e) La protección del patrimonio cultural:

Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural, firmada en París el 23 de noviembre de 1972.

Convención sobre Defensa del Patrimonio Arqueológico, Histórico y Artístico de las Naciones Americanas, firmada en Santiago de Chile el 16 de junio de 1976.

f) Tratados y otros acuerdos internacionales destinados a proteger o regular la explotación de recursos naturales y ecosistemas vitales:

Tratado de Cooperación Amazónica, firmado en Brasilia el 8 de julio de 1978 por Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guayana, Perú, Surinam y Venezuela.

Convenio para la Protección del Medio Marino y el Área Costera del Pacífico Sudeste, firmado en Lima, el 12 de noviembre de 1981.

Convenio para la Protección y el Desarrollo del Medio Marino de la Región del Gran Caribe, firmado en Cartagena de Indias, el 24 de marzo de 1983.

Los antecedentes del Derecho Ambiental se remontan a diferentes épocas en la historia de las diferentes culturas y pueblos de todo el mundo, básicamente el Derecho Ambiental tiene sus orígenes a partir de la conferencia de la Naciones



Unidas, sobre el medio humano, celebrada en Estocolmo en el año de 1972, se generalizó la convicción de que el problema de la contaminación, como solía denominársele no era un problema exclusivo de los países ricos, existía también un problema de contaminación específico, de los países pobres.

En general en los gobiernos de la región nació o se esforzó el propósito de esforzar globalmente los problemas ambientales. La falsa disputa entre ambiente y desarrollo fue despejada con la doctrina del Eco desarrollo, en el plano Institucional, se dictaron las primeras leyes que pretendieron regular globalmente el problema o de ofrecer un marco para que se regula dicho problema, también se empezó a pensar en la Administración del Ambiente por los órganos públicos y comenzaron a emerger algunas soluciones. La decisión de celebrar la conferencia sobre el medio humano, marco un hito político, en el despertar de la conciencia mundial, sobre la importancia del medio ambiente, aunque en cada caso, se registraron distintas prioridades, y limitaciones.

La trascendencia de la reunión de Estocolmo quizás estribe más bien en su carácter de reunión política que científica, pues por primera vez en la historia funcionarios de gobierno de alta jerarquía de todo el mundo se unieron para debatir las cuestiones ambientales.

Protocolo al Tratado Antártico sobre Protección del Medio Ambiente, firmado en Madrid, el 3 de octubre de 1991.

Tratado del Río de la Plata y su Frente Marítimo, firmado en Montevideo el 19 de noviembre de 1973.

g) La protección del mar:

Además de la Convención de las Naciones Unidas sobre Derecho del Mar (Montego Bay, Jamaica, 10 de diciembre de 1982), en esta etapa también se firmaron acuerdos y tratados universales y regionales referidos a la contaminación del mar por hidrocarburos y otras sustancias. Entre los más importantes cabe resaltar los siguientes:

Convenios de carácter global:

Convenio sobre la Prevención de la Contaminación del Mar por Vertimiento de Desechos y otras Materias de 1972.

Convenios regionales:

Acuerdo sobre la Cooperación Subregional para Combatir la Contaminación del Pacífico Sudeste por Hidrocarburos y otras Sustancias Nocivas en caso de Emergencia de 1981.

Para la misma región, posteriormente se firmaron los protocolos sobre cooperación para combatir la contaminación por hidrocarburos y otras sustancias nocivas (Quito, 1983), contaminación proveniente de fuentes terrestres (Quito, 1989) y contaminación radiactiva (Paipa, 1989).



Protocolo Concerniente a la Cooperación en el Combate de los Derrames de Petróleo en la Región del Gran Caribe, firmado en Cartagena de Indias, el 24 de marzo de 1983 por las Partes Contratantes al Convenio de Protección y Desarrollo de la Región del Gran Caribe.

h) Los grandes acuerdos regionales:

En esta etapa los instrumentos internacionales reflejaron las nuevas tendencias que postulaban el tratamiento y la gestión integral de las cuestiones ambientales de toda la región centroamericana. Ellos son:

- Convenio Centroamericano para la Protección del Medio Ambiente, firmado en San José de Costa Rica el 1 de diciembre de 1989. Por medio de este convenio, las Partes establecieron un régimen regional de cooperación para la utilización óptima y racional de los recursos naturales del área, el control de la contaminación y el restablecimiento del equilibrio ecológico. Instauraron además, la Comisión Centroamericana de Ambiente y Desarrollo (CCAD).
- Convenio para la conservación de la biodiversidad y protección de áreas silvestres prioritarias de América Central.

i) Los grandes acuerdos globales:



Se trata de acuerdos de carácter universal destinado a regular problemas ambientales transfronterizos y global. En estos acuerdos apareció, por primera vez, el criterio de establecer obligaciones diferenciadas para ciertos Estados. Entre los más importantes corresponde mencionar a los siguientes:

Convención para la Protección de la Capa de Ozono, firmada en Viena en 1985 complementada por los protocolos de Montreal, Londres y Copenhague.

Convención sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación, firmada en Basilea el 22 de marzo de 1989.

Cuarta etapa: Conferencia de Río de Janeiro

Por resolución 44/228, la Asamblea General de las Naciones Unidas convocó a la Conferencia sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo en Río de Janeiro, Brasil, en junio de 1992. Acudieron a dicha conferencia unos 170 representantes estatales para intentar visualizar el problema ambiental en forma integral y aunar esfuerzos en la lucha por mejorar la calidad del ambiente global.

Los principios fundamentales que animaron el espíritu de la conferencia o Cumbre de la Tierra, como se la dio en llamar con posterioridad, se basan en la consideración de la diversidad biológica como patrimonio común de la humanidad y en el concepto de la responsabilidad compartida para su conservación y uso sostenible.

El interés de muchos países, en particular, aquellos en vías de desarrollo y con gran riqueza en diversidad biológica, fue más que evidente, sobre todo cuando algunos efectos ambientales negativos dependen claramente de decisiones que están más allá de las fronteras del propio país.

Durante la Cumbre de la Tierra se adoptaron los siguientes documentos:

- La Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo.
- El Convenio sobre la Diversidad Biológica.
- La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático.
- Declaración de Principios No Obligatorios en Materia Forestal.

- La Agenda 21 y la creación de la Comisión sobre Desarrollo Sostenible, la cual fiscaliza la implementación de la Agenda 21.

La Declaración de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo constituyó una proclamación contenida en 27 principios no vinculantes que se fundamentaron en la Declaración de Estocolmo de 1972, reafirmando sus postulados sobre la Declaración de Estocolmo de 1972. La meta de la declaración era establecer la cooperación entre los Estados para lograr acuerdos en las leyes y principios que promovieran el desarrollo sostenible.

La Declaración confrontó diversas áreas que se relacionan con el cambio global, y brindó un contexto de políticas para reducir los efectos negativos que pudiera producir. Incluyó, entre otros, los recursos naturales, el impacto ambiental del desarrollo, la protección de los ecosistemas, el intercambio de conocimientos científicos, la transferencia de tecnología y la internalización de costos



ambientales. El Convenio sobre la Diversidad Biológica es un tratado relativo a la conservación de la diversidad genética, las especies y el hábitat.

Los objetivos de este Convenio son la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos mediante, entre otras, un acceso adecuado a esos recursos y una transferencia apropiada de las tecnologías pertinentes, teniendo en cuenta todos los derechos sobre esos recursos y a esas tecnologías, así como mediante una financiación apropiada.

La Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático comprometió a la Partes contratantes a estabilizar la concentración de gases de efecto invernadero en la atmósfera a niveles que eviten interferencias antropogénicas peligrosas en el sistema climático.

Estableció, como una obligación específica para determinados Estados, la reducción individual o colectiva de las emisiones de gases con efecto invernadero a los niveles de 1990 antes del año 2000.

La Agenda o Programa 21 es un documento que recogió 40 elementos de un programa de acción para poder llevar a cabo los contenidos que se acordaron en la Conferencia, siendo uno de sus objetivos prioritarios la conservación y preservación de la biodiversidad, así como la aplicación y mejoramiento del Convenio sobre la Diversidad Biológica.



En opinión de la comunidad científica ⁸, constituye el más completo de los planes de acción adoptado por la comunidad internacional para los Años Noventa y más allá. Representa un conjunto de estrategias integradas y programas detallados para detener y revertir los efectos de la degradación ambiental y promover el desarrollo adecuado y sostenible en todos los países.

Quinta etapa: Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible

Diez años después de la Conferencia de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo se celebró la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible en Johannesburgo, Sudáfrica del 26 de agosto al 4 de septiembre de 2002.

Mientras que en la Cumbre de la Tierra, los Estados se comprometieron a implementar una serie de novedades y modificaciones en sus respectivos ordenamientos jurídicos, la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible, no produjo resultados relevantes, en el sentido de acuerdos que permitieran concertar nuevos tratados.

Sin embargo, se establecieron metas importantes tales como: en el año 2015 reducir a la mitad el número de personas que no tiene acceso a servicios básicos

⁸ Barra, R, Universidad de Concepción, Centro EULA, Programa de Doctorado en Ciencias Ambientales, Chile, 1997.



de saneamiento; en el 2020 producir y utilizar productos químicos, siguiendo métodos que no tengan efectos negativos importantes sobre la salud humana y el ambiente; mantener o restablecer, de modo urgente y a ser posible para el 2015, las poblaciones de peces a niveles que puedan dar la producción máxima sostenible o lograr para el 2010 una reducción importante de la tasa actual de pérdida de la diversidad biológica. En Johannesburgo se asumieron también compromisos en materia de acceso y saneamiento al agua potable, energía, mejora de los rendimientos agrícolas, gestión de los productos químicos tóxicos y conservación de los ecosistemas.

Los antecedentes del Derecho Ambiental se remontan a diferentes épocas en la historia de las diferentes culturas y pueblos de todo el mundo, básicamente el Derecho Ambiental tiene sus orígenes a partir de la conferencia de la Naciones Unidas, sobre el medio humano, celebrada en Estocolmo en el año de 1972, se generalizó la convicción del problema de la contaminación, como solía denominársele, no era un problema exclusivo de los países desarrollados, si no también de los países en vías de desarrollo. En general en los gobiernos de la región se implementó el propósito de atender y enfrentar globalmente los problemas ambientales.

La falsa disputa entre ambiente y desarrollo fue despejada con la doctrina del Ecodesarrollo, en el plano Institucional, se dictaron los primeros instrumentos legales que pretendieron regular y normar globalmente el problema del medio



La falsa disputa entre ambiente y desarrollo fue despejada con la doctrina del Ecodesarrollo, en el plano Institucional, se dictaron los primeros instrumentos legales que pretendieron regular y normar globalmente el problema del medio ambiente, se empezó a pensar en el manejo y administración del medio ambiente por los órganos públicos en tal razón comenzaron a emerger algunas soluciones.

Dándose la decisión de celebrar la conferencia sobre el medio humano, marco un hito político, en el despertar de la conciencia mundial, sobre la importancia del medio ambiente, aunque en cada caso, se registraron distintas prioridades, y limitaciones. La trascendencia de la reunión de Estocolmo quizás estribé más bien en su carácter de reunión política que científica, pues por primera vez en la historia funcionarios de gobierno de alta jerarquía de todo el mundo se unieron para debatir las cuestiones ambientales.

En lo que respecta al campo jurídico, la declaración de Estocolmo, sentó las bases de un nuevo derecho, el cual encontró en el ámbito internacional, tanto a nivel Institucional como legal, su expresión; delineándose así los principios tendientes a la promoción del desarrollo progresivo y la aplicación del Derecho Ambiental como instrumento esencial para la ordenación racional del medio ambiente.

En opinión del Jurista Guatemalteco, Rolando Alfaro Arellano, el rol activo del Estado en la política de defensa del medio ambiente, fue puesto de relieve en



dicha conferencia. La necesidad de proteger las bases naturales de la vida y preservarlas de la destrucción, fue una preocupación latente, manifestadas en todo momento por los estados participantes en dicho Foro Internacional, que encontró especial comprensión en Guatemala.

Los Delegados representantes de Guatemala que asistieron a esta importante reunión, también tuvieron el honor de representar a los gobiernos de las republicas de El Salvador y Costa Rica, que tuvieron a bien conferirles este cargo.

En esa memorable ocasión al inscribir la declaración de principios de la conferencia nuestro país se comprometió a adoptar las medidas institucionales que permitieran elevar la calidad de vida de todos los guatemaltecos. El establecimiento de una legislación que atendiera a los principios plasmados en la Declaración de Estocolmo, significo grandes esfuerzos para la mayoría de países participantes en la conferencia.

1.2 Concepto

- El derecho humano al ambiente

Los derechos humanos son el conjunto de normas y principios reconocidos tanto por el derecho internacional como por los distintos ordenamientos jurídicos de los Estados, de observancia universal e inherentes al ser humano, ya sea en su faceta del individuo así como de sujeto integrante de la colectividad, y que definen

las condiciones mínimas y necesarias para que el individuo pueda desarrollarse plenamente en el ámbito económico, social, cultural, político y jurídico, en armonía con el resto de la sociedad. Históricamente, los derechos humanos han surgido y han sido reconocidos de manera progresiva por etapas o 'generaciones'. De conformidad con su aparición en el tiempo, los Derechos Humanos se pueden dividir en tres generaciones.

La primera generación de Derechos Humanos es positivizada por el *Bill of Rights* norteamericano de 1776 y por la Declaración de Derechos del Hombre y el Ciudadano, suscrita en Francia en el año 1789. Se trata de los denominados derechos civiles y políticos, dirigidos a proteger la libertad, seguridad, la integridad física y moral de los individuos. Se caracterizan por ser derechos exclusivos del individuo, sin atención a la sociedad, ni a ningún otro interés, porque deben responder a los derechos individuales, civiles o clásicos de libertad. Son los derechos llamados "libertades". Derecho a la vida, a la integridad y a las libertades físicas. La doctrina no está de acuerdo con el reconocimiento del derecho al ambiente como un derecho humano.

Por último, copiosa es la doctrina respecto al fundamento y existencia misma de una cuarta generación de derechos humanos. Algunos autores creen encontrar en esta categorización, una serie de derechos nuevos como lo sería la biogenética. Otros han manifestado que, el derecho ambiental por tratarse de un derecho intergeneracional, comparte características con esta nueva y polémica generación



de derechos humanos, esto debido a la obligación de la presente generación de guardar los elementos constitutivos del medio natural, sin incurrir en un derecho encausado, o en el manejo dilapidatorio o abusivo que desemboque en la imposibilidad de las futuras generaciones de gozar del aprovechamiento del acervo natural.

- Concepto y objeto tutelado

Podría llegar a afirmarse que el derecho ambiental equivale a un derecho ecológico, aunque tal punto de vista remite a una concepción excesivamente amplia de esta rama del derecho, puesto que una cosa es que el desarrollo responda a consideraciones ecológicas y otra es que deba aglutinar todos los sectores de normas que trascienden las relaciones del ser humano con la naturaleza, sometiéndolos a un tratamiento unitario.

Brañes rechaza también la asimilación y la considera absolutamente equivocada, por su limitada identificación con los ecosistemas naturales.

Pero aún cuando se admitiera dicha equivalencia, ello no resolvería el problema ya que resulta necesario precisar qué se entiende por ambiente o, por lo menos, cuáles conductas trascendentes van a tener relevancia jurídica en función de sus consecuencias ecológicas. La palabra ambiente corresponde a la expresión inglesa *environment*, a la francesa *environnement* y a la alemana *umwelt*, que han sido traducidas como entorno aunque con evocaciones de carácter urbanístico.



Una primera aproximación al concepto de ambiente remite a una noción amplia, que incluye toda la problemática ecológica general y el tema fundamental de la utilización de los recursos naturales, uno de los mayores problemas con que ha tropezado la doctrina es el de la delimitación del objeto a tutelar; en efecto, qué es, dónde comienza y dónde termina.

Derechos civiles: no discriminación por sexo, raza, color, religión, idioma u origen.

- Derechos políticos: libertad de pensamiento y expresión; interposición de recursos ante un Poder Judicial independiente; participación en la vida política del Estado; democracia y referendo.

La Segunda Generación de Derechos Humanos incorpora los derechos económicos, sociales y culturales. Su primera incorporación se halla en la Constitución Mexicana de Querétaro suscrita en el año 1917, siendo desarrollada también por la Constitución de Rusia de 1918 y por la Constitución de la República de Weimar de 1919.

En esta etapa, el hombre le exige al Estado que cumpla con ciertas obligaciones de dar y hacer. Son “derechos prestaciones” o “derechos acreencia” a diferencia de los derechos individuales que pueden ser considerados “derechos poder”. Para realizarse en el mundo, el hombre necesita la ayuda de la sociedad, a través de sus gobernantes, a fin de obtener los medios para la satisfacción de sus necesidades.



Por ello, emergen los derechos a la alimentación, habitación, vestido, salud, trabajo, educación, cultura, seguridad social, etcétera.

Los Derechos Humanos, tanto de primera como de segunda generación, fueron incorporados rápidamente en una gran cantidad de constituciones a nivel global, pero no pasaban de ser parte del derecho interno de los distintos Estados. Esto cambió a partir de 1948, cuando a raíz de las atrocidades cometidas en las dos Guerras Mundiales, el 10 de diciembre de 1948 un gran número de países reunidos en el seno de las Naciones Unidas suscribieron la Declaración Universal de Derechos Humanos.

Los derechos humanos tienen por objeto garantizar la libertad, la justicia y la paz de los habitantes del orbe, encontrando su sustento en los derechos fundamentales de libertad, igualdad y fraternidad desarrollados en la Revolución Francesa.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos marcó el inicio de una era en pro de la codificación, reconocimiento, defensa y promoción de los Derechos Humanos.

Su objetivo principal fue garantizar la libertad, la justicia y la paz de los habitantes del orbe. Además, sirvió de base firme para el desarrollo de los Derechos Humanos reconocidos hasta ese momento y dejar la plataforma para aquellos venideros. De igual forma, en el año 1966 se suscribió tanto el Pacto Internacional



de Derechos Civiles y Políticos como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Es así como los Derechos Humanos pasaron de ser parte del derecho interno de los Estados a incorporarse al Derecho Internacional.

Mientras que en los derechos de primera generación, el hombre se opuso a que el Estado interfiera en su libertad; es decir, se le exigía una abstención, un “no hacer”; en los derechos de segunda generación, el Estado debía asumir un papel activo pues tenía la obligación de crear las condiciones necesarias para la satisfacción de las necesidades económicas, sociales y culturales de todas las personas por igual. Eran derechos de carácter colectivo.

Debe tenerse en cuenta que para ese momento histórico, por la coyuntura sociopolítica mundial, los conflictos internacionales, la economía de pos-guerra y el pensamiento de mitad de siglo XX, el principal objetivo fue iniciar un movimiento y sentar las bases para la evolución de los Derechos Humanos mediante la protección inicial de los derechos civiles y políticos, así como de los derechos económicos, sociales y culturales; también conocidos como derechos de primera y de segunda generación.

La Tercera Generación de Derechos Humanos nació para corregir las graves injusticias que sufre la humanidad. Se trata de derechos colectivos, pues los beneficios que derivan de ellos cubren a toda la colectividad y no solo a individuos



en particular. La doctrina los ha llamado derechos de la solidaridad por estar concebidos para los pueblos, grupos sociales e individuos. Otros han preferido denominarlos “derechos de la humanidad” por tener como objeto bienes jurídicos que pertenecen al género humano, tanto a las generaciones presentes como a las futuras. Al tratarse de derechos colectivos no pueden ser monopolizados o apropiados por sujetos individuales pues pertenecen al género humano como un todo.

Algunos han caracterizado a la Tercera Generación de Derechos Humanos con el calificativo de *Soft Rights* o derechos blandos por carecer de atribuciones tanto de juridicidad como de coercitividad. Lo anterior encuentra su justificación por su escasa positivización en las Constituciones de los distintos Estados, convirtiéndose en categorías axiológicas superiores que forman parte de los Principios Generales del Derecho, mismos que ayudan a interpretar, integrar y delimitar el ordenamiento jurídico. La tarea de incorporarlos dentro de las distintas Constituciones ha sido lenta, siendo el derecho al ambiente y el derecho al desarrollo los únicos que han ingresado a una gran cantidad de cartas fundamentales.

Igualmente, a los derechos de tercera generación se les suele llamar “intereses difusos”, debido a su característica de no ser necesaria la demostración de violación de un derecho subjetivo para poder reclamarlo. Son derechos que, de manera clara, se identifican con una suerte de *actio populares* que legitima a



cualquier persona, incluso algunas instituciones del Estado, a incoar un proceso de reclamación para la restitución del derecho violado.

El punto es que se trata de derechos modernos, no bien delimitados, cuyos titulares no son estrictamente personas individuales, sino más bien los pueblos, incluso la humanidad como un todo.

Dentro de los Derechos Humanos de tercera generación se encuentra el derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado, el derecho al desarrollo, el derecho a la paz el derecho a la libre determinación de los pueblos, el derecho al patrimonio común de la humanidad, el derecho a la comunicación, y por último, el derecho humano al desarrollo sostenible, conformado tanto por el derecho al ambiente como por el derecho al desarrollo.

De acuerdo con la teoría de los Derechos Humanos, los derechos de tercera generación, encuadran dentro de la categoría de derechos de síntesis, pues para que se hagan efectivos es necesario que en ellos se sinteticen los de primera y segunda generación, en una interconexión necesaria, pues a manera de ejemplo, únicamente se puede tener acceso al medio ambiente sano, cuando el hombre sea libre, se respete su vida, el Estado garantice su educación, su salud, etc. El derecho al ambiente contiene una serie de principios que se filtran a la totalidad del sistema jurídico; de allí su carácter transversal.



Tienen por objeto la tutela de la vida, la salud y el equilibrio ambiental. Vela por la conservación de los recursos naturales, el paisaje y los bienes culturales. El derecho a gozar de un ambiente sano y equilibrado constituye un derecho subjetivo, concebido para todos y cada uno de los sujetos, y se opone a cualquiera (Estado y los particulares) con posibilidad de ser ejercitado a nombre de una persona indeterminada por formar parte de los denominados intereses difusos. Este derecho aparece en el plano internacional en el año 1972 con la adopción de la Declaración de Estocolmo sobre el Medio Humano y se desarrolla a través de la Carta Mundial de la Naturaleza del año 1982, la Declaración de Río de Janeiro sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo del año 1992 y el Plan de Aplicación de las decisiones de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible del año 2002.

De la fusión del derecho al ambiente y del derecho al desarrollo nace el derecho al desarrollo sostenible, entendiendo por éste aquel desarrollo que satisface las necesidades de las generaciones presentes sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras de satisfacer sus propias necesidades. Puede decirse que este derecho nace con la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Con él se busca erradicar la pobreza, las diferencias sociales y los hábitos de consumo que menoscaban los elementos que conforman el ambiente.

Los derechos humanos defienden la dignidad del ser humano y forman un todo indivisible; cada derecho implica a todos los demás. Sin embargo, son las circunstancias históricas y sociales las que permiten ir profundizando en el conocimiento del ser humano y descubriendo en él nuevos aspectos, nuevas



exigencias que se van traduciendo en la creación de nuevos derechos. Si el reconocimiento de los derechos de primera generación (los derechos de la libertad) llevó al desarrollo de los derechos de segunda generación (derechos de la igualdad) estos han llevado a descubrir los derechos de tercera generación, cuyo valor fundamental de referencia es la solidaridad.

La revolución tecnológica ha supuesto un profundo cambio en las relaciones de los seres humanos entre sí, como también en sus relaciones con la naturaleza y con el contexto o marco de convivencia. Las modernas tecnologías de la información han permitido establecer comunicaciones a escala planetaria, lo cual ha posibilitado que se adquiriera una conciencia de los peligros más acuciantes para la supervivencia de la especie humana.

Entre estos peligros hay que destacar los que provienen de la división, cada vez más profunda, entre pobres y ricos, el deterioro y la destrucción del ambiente.

Los Derechos Humanos de tercera generación pretenden partir de la totalidad de necesidades e intereses del ser humano tal como se manifiestan en la actualidad.

Si el titular de los derechos de primera generación es el ser humano aislado y los protagonistas de los derechos de segunda generación son los seres humanos en grupos, las circunstancias actuales exigen que la titularidad de los derechos corresponda, en forma solidaria y universal, a todos los seres humanos. El individuo y los grupos resultan insuficientes para responder a las agresiones actuales que afectan a toda la humanidad.

El problema ambiental influye directamente en la vida de los individuos, que deben tener acceso a la información y derecho a la participación en reuniones o actividades que tengan que ver con su ambiente. Esto pone de manifiesto la vinculación entre los Derechos Humanos y el Derecho Ambiental, aunque existe, una gran parte de la termina lo que se ha dado en llamar ambiente.

De hecho, la doctrina y la legislación, han terminado por asumir que el ambiente abarca tanto la sociedad urbana como la rural, tanto la naturaleza como la propia sociedad humana.

Como elaboración doctrinaria, el derecho del ambiente se ha venido orientando hacia un paulatino distanciamiento de las viejas ramas jurídicas y busca contraponer al elenco de los bienes jurídicos (valores) tradicionales del derecho, un nuevo valor: el ambiente.

1.3 Características

La determinación de los atributos o los elementos esenciales del Derecho Ambiental no ha sido una tarea fácil, por esta razón, no se pretende agotar el tema, en tales circunstancias se exponen como características esenciales del Derecho Ambiental las siguientes:

a) Multidisciplinaria

El Derecho es una ciencia social. Sin embargo, el derecho ambiental no puede prescindir para su determinación de las ciencias exactas. Los conocimientos que aportan estas disciplinas (la botánica, la zoología, la meteorología, y tantas otras



variantes y derivadas) resultan indispensables para justificar y demostrar la gravedad del problema, así como la ineludible necesidad de aplicar medidas jurídicas para combatirlo.

b) Carácter preventivo

Algunos autores lo consideran un principio y otros una característica. En todo caso, el Derecho Ambiental se caracteriza por tender a la prevención del daño, ya que en esta materia tan delicada, donde priva el equilibrio ambiental y la salud, casi cualquier daño es de difícil o imposible reparación.

Para lograr el objetivo de evitar el daño, se recurre a la educación, la concienciación, la divulgación de estudios científicos en términos sencillos de manera que la comunidad internacional, pero sobre todo el ciudadano común, esté informado.

Las sanciones no son del todo efectivas en esta materia, ya que a veces las multas por concepto de contaminación representan un porcentaje mínimo de lo que costaría no contaminar.

c) Vocación universal

Un problema o daño ambiental siempre afecta a un grupo. Su origen puede estar en un barrio, una ciudad o en una eco-región pero sus efectos son globales. La atmósfera, por ejemplo, no reconoce divisiones políticas y la contaminación que produce un individuo afecta a todo el planeta y a la humanidad en general.



d) Transversalidad

El derecho ambiental tiene un carácter transversal; vale decir, sus valores, principios y normas, contenidos, tanto en instrumentos internacionales como en la legislación interna de los Estados, nutren e impregnan todo ordenamiento jurídico. Por ello, su escala de valores llega a influir necesariamente a la totalidad de las ramas del derecho: reales, agrario, urbanístico, comercial e incluso el derecho de propiedad Intelectual. Institutos clásicos del derecho como la propiedad, la posesión y las servidumbres han sido influenciados de tal forma por la axiología ambiental, “que hoy en día se habla de la función ambiental de la propiedad, del instituto de la posesión ambiental y de las servidumbres ecológicas”.⁹

El desarrollo vertiginoso del derecho ambiental en los últimos años ha impregnado todo el ordenamiento jurídico con sus fuentes, principios y normas, a tal punto que hay quienes argumentan que se trata de un derecho humano de tercera generación que afecta a la totalidad del espectro jurídico, llegando a crear una nueva concepción político-filosófica de Estado, a la cual se le ha denominado el nuevo Estado social, económico y ambiental de derecho.

Derechos colectivos e intereses difusos

El tema de los derechos colectivos ha sido ampliamente desarrollado, por ejemplo, en Costa Rica, los intereses difusos atañen a toda la comunidad, concepto que a

⁹ Peña Chacón, M., *Op.cit.*



su vez supera el de los derechos colectivos. Los intereses difusos tienen como característica la universalidad, como el caso de la protección del ambiente y del consumidor: Se trata de intereses individuales pero a la vez diluidos en conjuntos más o menos extensos y amorfos de personas que comparten un interés.

1.4 Principios fundamentales

A fin de evitar que la existencia del derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado se restrinja al plano semántico de la realidad jurídica, el derecho ambiental ha integrado una serie de principios rectores que garantizan la tutela efectiva del derecho. Estos axiomas describen los compromisos adquiridos por las Partes Contratantes de los más representativos instrumentos internacionales en materia ambiental. Debido a la rápida evolución del derecho ambiental Internacional se ha creado una gran gama de *soft law* que, aunque no es vinculante, da pautas que luego pueden convertirse en normativas (constituyéndose una obligación que vincula a los Estados).

“Se entiende por Principio (del latín *principium*), aquella ‘norma no legal supletoria de ella y constituida por doctrina o aforismos que gozan de general y constante aceptación de jurisconsultos y tribunales’¹⁰, y por rector (del latín *rector*), lo que ‘rige o gobierna’, por ende son principios rectores los postulados fundamentales y universales que la razón especula, generalizando por medio de la abstracción las

¹⁰ Peña Chacón, Mario, *Ob.cit.* Pág. 58



soluciones particulares que se obtienen partiendo de la justificación y la equidad social, atendiendo a la naturaleza de las cosas positivas.

Son principios rectores generales por su naturaleza y subsidiarios por su función, porque suplen las lagunas de las fuentes formales del derecho”.¹¹

Principio del eticismo y la solidaridad

En primer lugar, el eticismo y la solidaridad que han sido incorporados al derecho primitivo, citando las constituciones de Perú y Cuba en las que se ha incorporado como obligación del estado y de los ciudadanos, la protección de la naturaleza y de un ambiente saludable.

Principio del enfoque sistemático de la biosfera

El enfoque sistemático de la biosfera, entraña la posibilidad de estudiar el mundo social y legal como un sistema que se regule por normas que permitirán formulas de libertad ciudadana, y a la vez limites específicos del control que esa libertad pueda requerir, ello posibilitaría a la vez, verificar el comportamiento de la biosfera y del derecho que la regula.

Principio de la Interdisciplinariedad

La interdisciplinariedad se constituye en principio general, y que postula que todas

¹¹ Jaquenod, Zsögön. *El derecho ambiental y sus principios rectores*, Pág. 366.



las disciplinas del saber humano deberán asistir a la Ciencia Ambiental, lo que también debe ocurrir en el campo específico del derecho, en el cual todas sus ramas deben prestar apoyo al Derecho Ambiental.

Principio contaminador pagador

En este sentido todo productor de contaminación debe ser responsable de pagar por las consecuencias de su acción. En materia ambiental es el principio contaminador- pagador, el que debe presidir la responsabilidad civil y el sistema de cargas, en éste último, consistente no solo en la imposición de tributos, tasas y contribuciones especiales, sino también en exenciones, prestamos, subsidios y asistencia tecnológica. La incorporación legal de este principio, permitirá en algún supuesto que el contaminador preste parte de su ganancia a indemnizar a la naturaleza, sin que pueda transferir tales costos a los precios. El principio Contaminador-Pagador, propio del Derecho Ambiental, al establecer que el contaminador es el obligado, independientemente de la existencia de culpa, a indemnizar o reparar los daños causados al medio ambiente y a terceros, afectados por su actividad, caracteriza la responsabilidad objetiva del agente. En verdad, el propietario de una empresa que pueda causar daños al medio ambiente (considerado como un patrimonio público a ser necesariamente asegurado y protegido), asume los riesgos que pudiera advenir de su actividad, y ocurriera que el empresario tendrá la responsabilidad de reparar el daño eventualmente *causado, asumiendo de esa forma, la responsabilidad civil y objetiva por el hecho* ocurrido.



Principio de gestión racional del medio

Este principio es destacado por el Dr. Pigretti, como uno de los esenciales. Del mismo se originan Instituciones como las relacionadas con la actividad productora agraria, minera, petrolera, nuclear y energética. También el consumo alimentario que el hombre realiza y sus condiciones generales de confort. Este postulado cubre temas como el de la entropía, por la cual se exige cuidado con la liberación de energía que el hombre produce, a fin de evitar que resulte una posible degeneración del proceso habitacional del hombre a escala planetaria.

Principio del ordenamiento ambiental

El principio del ordenamiento ambiental es básico para el derecho ambiental. En un inicio se desarrolló como una técnica del urbanismo, para luego ampliar su contenido a las leyes de uso y conservación del suelo, planes y programas públicos, y más modernamente, las áreas críticas de contaminación, la zonificación y las reservas de parques y monumentos naturales y culturales. La institución del impacto ambiental es otra creación en sus aspectos técnicos, del postulado ordenador, revistiendo en el derecho positivo la forma del poder de policía.

Principio de calidad de vida

La noción de calidad de vida es otro de los principios que han adquirido validez generalizada; no bastando a juicio del autor citado considerar únicamente la idea de comodidad y buenos servicios. Se acepta hoy día la noción de vida como integrante del concepto jurídico ambiental.



La noción de calidad de vida es otro de los principios que han adquirido validez generalizada; no bastando a juicio del autor citado considerar únicamente la idea de comodidad y buenos servicios. Se acepta hoy día la noción, de tal manera que podemos dar un concepto jurídico del derecho ambiental: Constituye el conjunto de normas jurídicas regulatorias de relaciones de derecho público o privado, tendientes a disciplinar las conductas en orden al uso racional y conservación del medio ambiente, en cuanto a la prevención de daños al mismo, a fin de lograr el mantenimiento del equilibrio natural, lo que redundará en una optimización de la calidad de vida.

Principio del daño ambiental permisible

Conciliar las actividades del desarrollo con la conservación del Ambiente, requiere para cada país emplear un criterio pragmático que permita alcanzar los objetivos perseguidos dentro de las limitaciones económicas y de tiempo existentes. Este criterio flexible, le otorga importancia a la aplicación del principio del daño ambiental permisible. Este principio de derecho ambiental, se resume en la posibilidad de tolerar aquellas actividades susceptibles de degradar el ambiente en forma irreparable, y que se consideran necesarias por cuanto reportan beneficios económicos o sociales evidentes, siempre que se tomen las medidas para la limitación o corrección.

Tal principio tiene connotaciones económicas y ecológicas, y no es completamente independiente, del que plantea el falso dilema entre desarrollo y medio ambiente, es su consecuencia la necesidad de hacer un enfoque realista



para poder solventar las dificultades económicas y prácticas, en la búsqueda de la conciliación entre el ambiente y el desarrollo, que dan origen a este principio.

Principio de la prevención

En la doctrina jurídica ambiental, se ha hecho énfasis en las medidas precautorias que se deben seguir para prevenir la contaminación y el deterioro ambiental. La prevención se ha considerado uno de los factores muy importantes en la preservación de la naturaleza y sus recursos.

Principio de la cooperación internacional en materia ambiental

El principio de la cooperación internacional en materia ambiental, establecida a través de organismos internacionales y las relaciones interestatales, permite reconocer a un conjunto normativo supranacional que constituye un marco de referencia legislativa, tal cooperación se presenta como obligatoria, y ha de adquirir sin duda en el futuro un grado deseable de evolución. Cabe señalar que los principios para la protección del medio ambiente, pueden ser considerados como guías en la orientación de la legislación ambiental, que al ser plasmados en la ley automáticamente adquieren el carácter de obligatoriedad, el cual es necesario para regular eficazmente los aspectos de la problemática ambiental, en ello radica precisamente la importancia de los mismos, los que deben de analizarse a la luz de la legislación nacional e internacional vigente, para cada estado en particular. Todo ello sin olvidar que el derecho ambiental es una rama del derecho de reciente creación, y que por la variabilidad de los problemas



ambientales, debe progresar continuamente paralela a ellos, para adaptarse a ellos con criterio científico a la lucha y prevención del deterioro ambiental.

En tal virtud no puede hablarse de términos definitivos y de una configuración completa de esta disciplina (derecho ambiental) de lo mismo se desprende que sus principios tanto legales como doctrinarios, a nivel nacional e internacional, están en proceso de gestación.

Por tanto el conjunto de principios expuestos puede constituir parte del fundamento de la acción jurídico ambiental, los cuales pueden servir de base para desarrollar una doctrina para la acción, es decir una doctrina que genere el estado de conciencia necesario para cumplir una labor eficaz. Los principios formulados no constituyen pautas rígidas para cercenar la actividad creativa; sólo aportan la dirección que debe seguir el derecho ambiental para que no se desviara de sus objetivos más trascendentes.





CAPÍTULO II

2. Ámbito de protección ambiental, obligación del Estado de Guatemala

2.1 Antecedentes

Los antecedentes del derecho ambiental guatemalteco, se pueden ubicar a partir del año de 1973, puesto que a nivel gubernamental se adoptaron medidas de carácter Institucional y legal para afrontar la problemática ambiental del país, en dicho año el presidente de la República General Carlos Manuel Arana Osorio, con el fin de cumplir con una de las recomendaciones emanadas de la conferencia de celebrada en Estocolmo, en el sentido de crear un instrumento adecuado para planificar, coordinar y ejecutar un plan nacional, para alcanzar los objetivos de velar, conservar y mejorar el medio ambiente, creó una comisión ministerial encargada de la conservación y mejoramiento del medio humano, por acuerdo gubernativo de fecha tres de mayo de 1973.

Esta Comisión fue integrada por los ministros de Salud Pública y Asistencia Social, de Comunicaciones y Obras Públicas (actualmente, también de transportes), de Agricultura (actualmente, también de Ganadería y Alimentación), de Relaciones Exteriores, de Gobernación y de la Defensa Nacional; Comisión que ampliamente está facultada para dictar las medidas que sean necesarias, tendientes a resolver el problema de la contaminación en Guatemala.



“En el Acuerdo Gubernativo que acordó crear la comisión mencionada, se declaró de Emergencia Nacional la Contaminación del medio ambiente, en el territorio de la República, incluyendo el espacio aéreo, las aguas de la zona marítima que ciñe las costas de los lagos, las vertientes, así como la fauna y la *flora*”¹².

El veinte de enero de 1975, el Ministro de Gobernación, en su calidad de Presidente de la Comisión Ministerial encargada de la Conservación y Mejoramiento del Medio Humano, la que funcionó bajo la coordinación del Vice Ministro del Ministerio antes indicado, y tuvo por fines:

- a) Asesorar al presidente de la Comisión Ministerial en asuntos relacionados con el medio ambiente.

- b) Dictaminar y emitir opinión sobre todos aquellos asuntos que le fueran propuestos por el Presidente de la Comisión Ministerial o el Coordinador de la Comisión Asesora.

- c) Proponer normas y reglamentos relacionados con la problemática ambiental y conocer de aquellas agresiones ecológicas que cualquiera de sus miembros estimara debían analizarse, para determinar si procedía trasladarlas a la Comisión Ministerial ¹³.

¹². Ver exposición de motivos del Anteproyecto de la Ley de protección y mejoramiento del Medio Ambiente, 6 de marzo de 1986 Pág. 2.

¹³. *Ibíd.* Pág. 3.



2.2 Concepto

Podemos definir el derecho ambiental como el conjunto de normas y principios doctrinarios que regulan el uso y disfrute de los recursos naturales, la relaciones hombre y naturaleza.

Es el conjunto de principios y normas jurídicas que regulan las conductas individual y colectiva con incidencia en el ambiente. Se lo ha definido también como el conjunto de normas que regulan las relaciones de derecho público y privado, tendientes a preservar el medio ambiente libre de contaminación, o mejorarlo en caso de estar afectado.

Podría llegar a afirmarse que el derecho ambiental equivale a un derecho ecológico, aunque tal punto de vista remite a una concepción excesivamente amplia de esta rama del derecho, puesto que una cosa es que el desarrollo responda a consideraciones ecológicas y otra es que deba aglutinar todos los sectores de normas que trascienden las relaciones del ser humano con la naturaleza, sometiéndolos a un tratamiento unitario.

Brañes rechaza también la asimilación y la considera absolutamente equivocada, por su limitada identificación con los ecosistemas naturales. Pero aún cuando se admitiese dicha equivalencia, ello no resolvería el problema ya que resulta necesario precisar qué se entiende por ambiente o por lo menos, cuáles



conductas trascendentes van a tener relevancia jurídica en función de sus consecuencias ecológicas.

La palabra ambiente corresponde a la expresión inglesa *environment*, a la francesa *environnement* y a la alemana *umwelt*, que han sido traducidas como entorno aunque con evocaciones de carácter urbanístico.

Una primera aproximación al concepto de ambiente remite a una noción amplia, que incluye toda la problemática ecológica general y el tema fundamental de la utilización de los recursos naturales.

Uno de los mayores problemas con que ha tropezado la doctrina es la delimitación del objeto a tutelar; en efecto, qué es, dónde comienza y dónde termina lo que se ha dado en llamar ambiente. De hecho, la doctrina y la legislación, han terminado por asumir que el ambiente abarca tanto la sociedad urbana como la rural, tanto la naturaleza como la propia sociedad humana. Como elaboración doctrinaria, el derecho del ambiente se ha venido orientando hacia un paulatino distanciamiento de las viejas ramas jurídicas y busca contraponer al elenco de los bienes jurídicos (valores) tradicionales del derecho, un nuevo valor: el ambiente.

2.3 Normativa nacional

El régimen jurídico de la protección ambiental se puede clasificar en la forma que *siguiente*:

a) Normas sobre política ambiental

Comprende el conjunto de disposiciones que fijan los principios rectores de la Política Ambiental a desarrollar por parte de los órganos y organismos competentes en esta materia.

b) Normas sobre administración ambiental

Comprende el conjunto de disposiciones legales reglamentarias que crea, organiza e implementa los medios administrativos indispensables para llevar a hechos concretos los objetivos de la política ambiental.

Por otra parte el proceso de consolidación del derecho ambiental guatemalteco se inicia con la incorporación de la dimensión ambiental en el nivel constitucional, lo cual sirvió de soporte para la promulgación de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente (Decreto numero 68-86) del Congreso de la Republica); asimismo, con la emisión de la Ley de Áreas Protegidas decreto número 4-89 del Congreso de la República), cuyos objetivos generales son:

- a) Asegurar el funcionamiento óptimo de los procesos ecológicos esenciales y de los sistemas naturales vitales para beneficio de todos los guatemaltecos.
- b) Lograr la conservación de la diversidad genética de flora y fauna silvestre del país.



- c) Alcanzar la capacidad de una utilización sostenida de las especies y ecosistemas en todo el territorio nacional.
- d) Defender y preservar el patrimonio cultural de la nación.
- e) Establecer las áreas protegidas necesarias en el territorio nacional, con carácter de utilidad pública e interés social, se acentuó aún mas nuestro derecho ambiental.

Las dos leyes representan y condensan en forma sistemática soluciones jurídicas, como una opción para atender las situaciones sociales, ecológicas y legales descritas en las mismas. Asimismo, se han aprobado por parte del Organismo Ejecutivo para citar algunos ejemplos:

- a) El Acuerdo Gubernativo Número 253-88, que creó el comité de la autoridad del lago de Atitlán, de fecha 21 de abril de 1988;
- b) El Reglamento de Requisitos Mínimos y sus Limites Máximos Permisibles de Contaminación, para la descarga de aguas servidas (Acuerdo Gubernativo 60-89), de fecha 7 de febrero de 1989;
- c) El Acuerdo Gubernativo Número 195-89, por medio del cual se creó la Comisión Nacional para el manejo de Cuencas Hidrográficas (CONAMCUEN), de fecha 30 de marzo de 1989;
- d) El acuerdo gubernativo numero 252-89, para la protección de la capa de ozono, que prohíbe la importación, fabricación, almacenamiento, comercialización y uso de los gases clorofluorocarbonos (CFC), de fecha 30 de marzo de 1989.



Asimismo, es importante en este tema resaltar que Guatemala ha ratificado varios convenios y tratados internacionales en materia ambiental.

Para no desviarnos del tema que nos ocupa es decir en cuanto a la normativa nacional en relación al derecho ambiental, en la Constitución se encuentra una serie de artículos que versa acerca del derecho ambiental; se citan algunos, siendo un derecho vigente pero en la mayoría de los casos no positivo. Por ejemplo:

Artículo 64: (Patrimonio natural). Se declara de interés nacional la conservación, protección y mejoramiento del patrimonio natural de la nación, el estado fomentara la creación de parques nacionales, reservas y refugios naturales, los cuales son inalienables, una ley garantizará su protección, y la de la fauna y la flora que en ellos exista.

Es importante resaltar que en este sentido es donde cabría la creación y protección de parques ecológicos urbanos. Pues como vemos es obligación del estado garantizar la protección y conservación del patrimonio natural, como una garantía constitucional para el bienestar común y la armonía de sus habitantes.

Artículo 97: (Medio ambiente y equilibrio ecológico).

El Estado, las municipalidades y los habitantes del territorio nacional, están obligados a propiciar el desarrollo nacional económico y tecnológico que prevenga la contaminación del ambiente y mantenga el equilibrio ecológico. Se



dictaran todas las normas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna, de la flora de la tierra y del agua, se realicen racionalmente evitando su depredación.

Artículo 118: El Régimen económico y social de la Republica de Guatemala, se funda en principios de justicia social.

El obligación del Estado orientar la economía nacional para lograr la utilización de los recursos naturales y el potencial humano, para incrementar la riqueza y tratar de lograr el pleno empleo y la equitativa distribución del ingreso nacional.

La protección del entorno físico (la naturaleza) lo consagra la Constitución, así como el aprovechamiento racional de los recursos naturales renovables y no renovables.

Artículo 119: (Obligaciones del Estado)

Son obligaciones fundamentales del Estado:

...c) Adoptar las medidas que sean necesarias para la conservación, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales en forma eficiente.

Artículo 125: Explotación de recursos naturales no renovables). Se declara de utilidad y necesidad públicas, la explotación técnica y racional de hidrocarburos, minerales y demás recursos naturales no renovables.

Artículo 126: (Reforestación), Se declara de urgencia nacional y de interés social, la reforestación del país y la conservación de los bosques, la ley determinará la forma y requisitos para la explotación racional de los recursos forestales y su renovación, incluyendo las resinas, gomas, productos vegetales



silvestres no cultivables y demás productos similares, y fomentara su industrialización. La explotación de todos estos recursos, corresponderá exclusivamente a personas guatemaltecas individuales o jurídicas. Los bosques y la vegetación en las riberas de los ríos y lagos, y en las cercanías de las fuentes de aguas gozaran de especial protección.

Artículo 127: (Régimen de Aguas). Todas las aguas son bienes del dominio público, inalienables e imprescriptibles. Su aprovechamiento, uso y goce, se otorgan en la forma establecida por la ley, de acuerdo con el interés social. Una ley específica regulará esta materia.

Artículo 128: El aprovechamiento de las aguas de los lagos y de los ríos, para fines agrícolas agropecuarios, turísticos o de cualquier otra naturaleza, que contribuya al desarrollo de la economía nacional, está al servicio de la comunidad, y no de persona particular alguna, pero los usuarios están obligados a reforestar las riberas y los cauces correspondientes, así como facilitar las vías de acceso.

Como complemento fundamental, el Artículo 142 del mismo cuerpo legal preceptúa: El estado ejerce plena soberanía, sobre:

- a) El territorio nacional integrado por su suelo, subsuelo, aguas interiores, el mar territorial en la extensión que fija la ley, y el espacio aéreo que se extiende sobre los mismos;
- b) La zona contigua del mar adyacente al mar territorial, para el ejercicio de determinadas actividades reconocidas por el derecho internacional; y



- c) Los recursos naturales y vivos del lecho y subsuelo marinos y los existentes en las aguas adyacentes a las costas fuera del mar territorial, que constituyen la zona económica exclusiva en la extensión que fija la ley, conforme la practica internacional.

Esta norma consagra no solo el principio definitorio que tradicionalmente Guatemala ha acogido como fundamento para determinar la extensión de esos elementos esenciales de primera magnitud. En el sentido de fundar su soberanía territorial en la doctrina del *"Uti possidetis juris"*, sino que también enuncia los elementos que lo integran, sobre estos últimos se afirma la soberanía, autoridad y vigilancia del estado. Esta norma de la Constitución va aun mas lejos y consagra la relación estrecha, indisoluble entre el territorio como elemento del Estado sobre el que ejerce soberanía y los bienes y recursos que lo integran.

De tal manera que el Estado extiende su función de soberanía sobre los elementos que integran su territorio, contando entre ellos los recursos naturales, tanto renovables como no renovables, no puede considerarse que el poder estatal de un derecho de propiedad sobre estos elementos: Ellos están indisolublemente ligados al destino institucional del territorio como condición de soberanía del poder, convivencia pacífica y continuidad histórica de un pueblo, es imposible pensar la existencia del estado sin un territorio libre y sujeto al poder soberano de ese mismo estado, por consiguiente; "en la doctrina moderna no es ni sujeto ni objeto, es una institución de naturaleza constitucional, una de las bases fundamentales del Estado, como organización política e histórica de la sociedad" ¹⁴.

¹⁴. Colección "Congresos Venezolanos de Conservación"; Estudios de Derecho y Administración del Ambiente y de los Recursos Naturales Renovables. Henrique Meier R. Vol. 3, Editorial Arte, Caracas, 1987. Pags. 78 v 79.



Los recursos naturales como elementos de ese territorio no son propiedad del estado, ni de nadie en particular, pertenecen a la Comunidad Nacional, a la nación en su sentido histórico-social, en su pasado, presente y futuro.

Es deber de poder del Estado, en sus funciones de soberanía, garantizar la existencia y calidad de esos recursos estableciendo por ley, la forma de explotación de los mismos. Puede decirse en este sentido que el derecho que disponemos la actual generación, de guatemaltecos y habitantes de la República en general, para disfrutar de los recursos por ejemplo consumiendo únicamente el agua que necesitamos, disfrutar de los paisajes, y parques públicos, respirar un aire no contaminado, etc. Que vendrá a ser el mismo que dispondrán las generaciones futuras, por lo que nuestra responsabilidad y la del poder estatal, es de tal modo que la explotación de los recursos naturales debe de ser de tal modo de carácter racional, y planificado, para que nuestra actual conducta sobre los mismos no comprometa el derecho que en un futuro tendrán nuestros descendientes sobre este territorio y sus elementos.

Por otra parte, “el alto carácter estratégico de los recursos naturales como elementos del territorio (minerales, el agua, los bosques, la flora y la fauna, marítima, etc.) y condición para nuestra soberanía política y económica repercute sobre su consideración jurídica en el sentido de que no pueden ser calificados como bienes en la orientación del derecho civil y administrativo de corte tradicional, si no como recursos en la nueva orientación del derecho constitucional moderno y del derecho ambiental”¹⁵.

¹⁵. Loc. Cit. Pág. 57



De este modo e en la defensa y la conservación de los recursos naturales como protección de los recursos vivos, y no vivos existentes en el territorio nacional, aquellos que se encuentran también en los otros elementos que integran el concepto moderno de territorio: mar territorial, zona marítima, contigua plataforma continental y espacio aéreo.

“En definitiva podemos examinar que los recursos naturales no solo tienen una finalidad estratégica por su vinculación con el territorio estatal, en el sentido de la función de soberanía; autoridad y vigilancia que debe desarrollar el estado sobre los mismos sino también y paralelamente son elementos indispensables para el desarrollo de la economía nacional”¹⁶.

El otro aspecto que debe regular el en relación a los parques ecológicos urbanos es: esta constituido por la protección del entorno social, es decir, el conjunto de elementos que integran las condiciones de vida de una población.

Las normas constitucionales, que establecen la orientación programática al estado de Guatemala, son las siguientes:

Artículo 93: (Derecho de salud). El goce a la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna.

Artículo 94: (Obligación del Estado sobre la salud y Asistencia Social).

El Estado velará por la salud, y la asistencia social de todos sus habitantes. Desarrollará, atreves de sus instituciones acciones de prevención, promoción, y recuperación, rehabilitación, coordinación y las complementarias pertinentes a fin de procurarles el más completo bienestar físico, mental, y social.

¹⁶. Sala Constitucional de Costa Rica: Sentencia 4422-93 de 1993.

Artículo 95: (la salud, bien público). La salud de los habitantes de la nación, es un bien público. Todas las personas e instituciones están obligadas a velar por su conservación y restablecimiento.

Artículo 96: El Estado controlara la calidad de los productos alimenticios, farmacéuticos, químicos y de todos aquellos que puedan afectar la salud y bienestar de los habitantes. Velara por el establecimiento y programación de la atención primaria de la salud, y por el mejoramiento de las condiciones de saneamiento ambiental básico de las comunidades menos protegidas.

En aplicación de esta obligación el Estado de Guatemala atreves de sus autoridades competentes debe controlar todas aquellas actividades que signifiquen un peligro o daño inminente a la salud publica. Ese derecho social no solo implica que el estado desarrolle una política social efectiva, como la creación de un sistema nacional de salud hospitales, centros asistenciales, laboratorios, etc. Tendientes a asegurar la protección de la salud, fundamentalmente, a quienes carezcan de los medios necesarios para procurarse de esa protección, por si mismos.

En relación a la responsabilidad del estado de la preservación de los recursos naturales renovables y no renovables, jurídicamente esta enmarcada por nuestra carta magna en el articulo 121 el cual preceptúa:

Articulo 121: (Bienes del Estado) Son bienes del Estado: los de dominio público;

- a) los de dominio público;

- b) Las aguas de la zona marítima que ciñe las costas de su territorio, los lagos ríos navegables, y sus riberas, los ríos vertientes, y arroyos que sirven de límite internacional de la república, las caídas y nacimientos de agua, de aprovechamiento hidroeléctrico, las aguas subterráneas, y otras que sean susceptibles de regulación por la ley y las aguas no aprovechadas por particulares en la extensión y términos que fije la ley;
- c) Los que constituyen el patrimonio del Estado, incluyendo los del municipio, y de las entidades descentralizadas, o autónomas;
- d) La zona marítima terrestre, la plataforma continental, y el espacio aéreo, en la extensión y forma que determinen las leyes o los tratados internacionales, ratificados por Guatemala;
- e) El Suelo, los yacimientos de hidrocarburos y los minerales, así como cualesquiera otras sustancias orgánicas o inorgánicas del subsuelo;
- f) Los monumentos y las reliquias arqueológicas;
- g) Los ingresos fiscales y municipales, así como los de carácter privativo que las leyes asignen a las entidades descentralizadas y autónomas; y
- h) Las radiofrecuencias radioeléctricas.

2.4 El Estado y su función en protección de sus habitantes en temas ambientales

El estado preceptúa la constitución tiene la obligación de garantizar a sus habitantes la vida, la seguridad de sus habitantes, desde este punto de vista vemos como el estado tiene que velar porque sus habitantes vivan en un entorno ambiental libre de contaminación, o buscar los mecanismos necesarios

para que esta garantía constitucional se haga efectiva, asimismo el decreto 68-86 Ley de Protección y mejoramiento del medio ambiente en sus primeros capítulos establece que el Estado y las municipalidades y los habitantes del territorio nacional propiciaran el desarrollo social, económico, científico y tecnológico que prevenga la contaminación del medio ambiente y mantenga el equilibrio ecológico.

Por lo tanto, la utilización y el aprovechamiento de la fauna, la flora, suelo, subsuelo y el agua, deberán realizarse racionalmente. En este sentido interpreto que el legislador quiso decir en relación al agua utilizarse racionalmente. Desde este punto de vista se analiza que así como es también función del Estado el velar por un ambiente sano lo es también de la población, cooperando para el desarrollo social, económico y científico, (vemos como no solamente el estado está obligado a la protección y conservación del medio ambiente). El Estado destinará los recursos técnicos y financieros para el funcionamiento de la Comisión Nacional del Medio Ambiente.

El artículo cuarto de la ya citada ley establece: El Estado velará porque la planificación del desarrollo nacional sea compatible con la necesidad de proteger, conservar y mejorar el medio ambiente. Los parques ecológicos urbanos viene a ser una necesidad entonces para la población, necesitada de un ambiente sano, digno y que propicie un entorno saludable, para el desarrollo social de la persona humana. Asimismo el artículo once de la citada ley preceptúa: la presente ley tiene por objeto velar por el mantenimiento del equilibrio ecológico y la calidad del medio ambiente para mejorar la calidad de



vida de los habitantes del país. Es decir proporcionando un ambiente adecuado se mejorara tanto la calidad como la cantidad de vida traducido esto en años, y es que como parte de la obligación del estado de proveer las necesidades de sus habitantes en virtud de que estos también ayudan al financiamiento del mantenimiento del entorno ambiental, pagando sus impuestos, no es algo que se obtiene gratuitamente.

La percepción social cada vez más intensa de la problemática ambiental, ha sido trasladada al campo de las funciones del Estado, como lo demuestra en primer término el Rango Constitucional que la función estatal respecto del ambiente ha llegado a tener en el país, y en segundo término, la Legislación secundaria que se ha desarrollado en este sentido. Este proceso se ha dado en medio de un proceso más amplio. La Historia reciente de América Latina indica que con claridad que el Estado Liberal, mero guardián del mercado como método generalizado para la asignación de los recursos, ha sido reemplazado por el llamado “Estado Social”, que al intervenir directamente en la asignación de los recursos.

No es el caso recordar aquí las razones por las cuales el Estado Capitalista, es decir el estado que garantiza el modo de producción capitalista, abriendo así el camino a los capitalistas, deviene entonces en –Estado Capitalista-. Lo que se debe recordar son sus consecuencias: La situación del régimen de economía de libre mercado por el régimen de economía mixta, denominación que no obstante su ambigüedad, en cuanto que induce pensar en una economía dividida en dos sectores: uno capitalista y otro socialista, pone de manifiesto por



lo menos que ambos extremos no son incompatibles entre sí y, a poco andar, deja en claro que el segundo sector existe para apoyar el desarrollo del primero, no implicando por consecuencia un proceso paulatino de desaparición del modo de producción capitalista, sino por el contrario un proceso de consolidación d, el mismo.

- Competencias administrativas en materia ambiental

Nuestro país está organizado como Estado Unitario, en el cual los poderes públicos don ejercidos mediante la distribución de funciones legislativas, ejecutivas y judiciales en órganos independientes entre sí (Artículo 141 de la Constitución Política de la República de Guatemala). Pues bien el órgano ejecutivo está a cargo de un funcionario denominado presidente de la republica, quien centraliza las funciones de la administración Pública Nacional del Ambiente. El fundamento legal de esta aseveración, la encontramos en los artículos 2 y 20 de la Ley de protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, Decreto numero 68-86 del Congreso de la República, que en el orden mencionado, preceptúa:

Artículo 2. La Aplicación de esta ley y sus reglamentos compete al organismo Ejecutivo por medio de la Comisión Nacional del Medio Ambiente, cuya creación, organización, funciones y atribuciones, establece la presente ley.

Artículo 20. Se crea la comisión Nacional del Medio Ambiente, la que dependerá directamente de la Presidencia de la República y su función será asesorar y coordinar todas las acciones tendientes a la formulación y aplicación de la política



nacional para la protección y mejoramiento del medio ambiente, propiciándola a través de los correspondientes ministerios de Estado, Secretaria General del Consejo Nacional de Planificación Económica y dependencias descentralizadas, autónomas, semiautónomas, municipalidades y sector privado del país.

Simultáneamente a este sistema existe otro de carácter local, con base en los municipios y sus dependencias, que son autónomos del gobierno central y que concentran funciones ambientales (Artículo 253 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala), entre el gobierno central y el gobierno municipal, hay una serie de instancias políticas o administrativas intermedias, que tienen a su cargo algunas funciones de este tipo, por lo pronto, el estado de Guatemala, que es unitario, se divide en secciones políticas para su administración, departamentos y municipios, en las que existen órganos que cumplen esas mismas funciones (Artículo 224 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala), Por otra parte, no es poco frecuente la existencia de entes regionales, que en colaboración con la organización político administrativas de la República, asumen entre otras funciones, algunas de carácter ambiental, como sucede en los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural existentes (Artículo 226 de la Constitución Política).

En materia ambiental las relaciones más importantes en sentido vertical, son con todo lo que se da entre el gobierno nacional y el gobierno municipal, que es el órgano por excelencia de la Administración de los llamados interese locales (Artículo 1 del Código Municipal, Decreto Número 58-88 del Congreso de la República). A este respecto, parece conveniente recordar que los municipios Han estado dotados de una serie de atribuciones que se relacionan directa o



indirectamente con el ambiente, dentro de sus respectivos territorios jurisdiccionales (Artículo 7 del Código Municipal, Decreto del Congreso de la Republica número 58-88).

Así lo establece de manera formal el texto constitucional respectivo, y lo confirman la ley nacional que rige orgánicamente a los municipios. Sin embargo, es un hecho que los municipios latinoamericanos, salvo excepciones, tienen una vida Institucional con pocas iniciativas. La explicación fundamental a este fenómeno quizás sea que las circunstancias de que los municipios no cuenten con ingresos propios significativos, lo que a su vez es reflejo de un proceso político de una implacable centralización que pasa, entre otras cosas, por la concentración del poder impositivo en las autoridades nacionales. Como quiera que sea el hecho es que las tradicionales atribuciones de los municipios en materia de relevancia ambiental han ido pasando paulatinamente a esas autoridades o a entes políticos también nacionales.

No obstante en algunas partes se ha hecho un esfuerzo para reanimar esta cada vez más difícil vida municipal. Una de las soluciones que se han elegido es la de establecer entidades estatales autónomas encargadas de promover el progreso de los municipios, como es el caso del Instituto de Fomento Municipal Guatemalteco, cuya función es dar asistencia técnica y financiera a los municipios, en la realización de programas básicos de obras y servicios públicos, en la explotación racional de los bienes y empresas municipales, y en general en el desarrollo de la economía de los municipios (Artículo 1 del Decreto Número 1132 del Congreso de la República).



Merece especial comentario, el Artículo 257 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que con visión futurista, atribuyó un ocho por ciento del Presupuesto General de Ingresos ordinarios del Estado a las municipalidades del país; aspecto relevante para el fortalecimiento del régimen municipal guatemalteco, en un futuro existen mayores posibilidades de implementar y aplicar una eficiente política ambiental en el ámbito municipal.

Las funciones ambientales se encuentran concentradas principalmente en la administración pública nacional, lo que interesa es examinar la forma en que esta se encuentra organizada y la correspondiente distribución de las competencias ambientales. Desde un punto de vista orgánico la Administración Pública Nacional suele estar integrada por los ministerios de Estado y sus dependencias que configuran la Administración Central del Estado de Guatemala, y por una serie de de entes públicos que, bajo, bajo diversas denominaciones (organismos autónomos y semiautónomos y semiautónomos, servicios descentralizados, etc.), configuren lo que genéticamente podría denominarse Administración Paraestatal (Artículo 182 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala; Artículo 1 y 6 de la Ley del Organismo Ejecutivo, decreto numero 93 del Congreso de la Republica).

El más alto grado de centralización de la Administración Pública Nacional del Ambiente se encuentra en Venezuela, donde la ley orgánica de la Administración Central, se encuentra en Venezuela, donde la ley orgánica de la Administración central de 1976 creó el Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales Renovables, sin embargo, ello no significó que todas las funciones relacionadas

con el ambiente fueran concentradas en el nuevo ministerio. En el caso de Venezuela no tiene correspondencia con ninguna de las estructuras administrativas nacionales de los países de América Latina. En efecto, la regla general es que la Gestión Ambiental del país se encuentre dispersa en diversos ministerios o Secretarías de Estado y otros organismos estatales o paraestatales. Ello porque las estructuras administrativas nacionales de América Latina, en efecto la regla general es que la gestión ambiental del país se encuentre dispersa en diversos ministerios y Secretarías de Estado, y otros organismos estatales y paraestatales.

Ello porque las estructuras administrativas nacionales de América latina responden a cierto criterio sectorial que, conforme a una tradición arraigada son solidez, preside dichas estructuras, separando orgánicamente las funciones estatales en razón, primordialmente, de las actividades económicas o, simplemente, de las actividades que con ellas se relacionan, estas estructuras, por cierto varían según las características de cada país. “Pese a todo ello, cabría señalar que dentro de tales estructuras, suelen emerger algunas entidades que tienden a concentrar algunas de las funciones principales de la gestión ambiental”¹⁷.

Por ejemplo en el caso de Guatemala, se creó la comisión nacional del Medio Ambiente, como entidad que concentra las actividades propias de la administración pública del ambiente, artículos, 2 y 20 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, (Decreto número 68-86 del Congreso de la República). Sin embargo, lo habitual es que no se separen los aspectos

¹⁷ Martin, Mateo Ramón. *Tratado de derecho ambiental*. Volumen III. Pág. 18.



ambientales de las funciones estatales relativas a la organización y al control por el Estado de la Economía Nacional, que son como se ha dicho, las que determinan las especializaciones que presenta la Administración del Estado entorno a Ministerios y otros entes.

“No existe en América Latina otro Ministerio del Ambiente, no por ello dejan de darse diversas formas importantes de centralización de funciones ambientales, como sucede por ejemplo en Nicaragua, donde se creó el Instituto Nicaragüense de Recursos Naturales y del Ambiente (IRENA), para el manejo integral y explotación racional de los recursos naturales. Cabe destacar que, a los casos señalados anteriormente, se pueden agregar otros de una cierta centralización de funciones en algunos órganos que, no siendo Ministerios o Secretarías de Estado, tienen a su cargo funciones globales del ambiente, como ocurre por ejemplo en el Uruguay con la Secretaría de Ordenamiento Ambiental y con el Instituto Nacional para la preservación del ambiente Uruguayo”¹⁸. Entrando a la división de las competencias ambientales en Guatemala, entre los Ministerios de Estado, existe una cierta identidad con lo preceptuado, por las legislaciones latinoamericanas, a este respecto, en cuanto que suelen separarse las mismas funciones de igual manera, y asignarlas a órganos de similar naturaleza, en este orden de ideas, dentro de la Administración Pública Nacional, tenemos;

- a) En materia de recursos naturales renovables terrestres, tales como los bosques, los suelos, agrícolas o pecuarios, la flora, y la fauna silvestre, las aguas y a veces la pesca, estos se encuentran bajo la función del Ministerio

¹⁸. Ibidem Pág. 21



- de Agricultura, Ganadería, y Alimentación, al cual le corresponde formular e
- b) implementar la política de conservación, mejoramiento y utilización racional de dichos recursos, para cuyo efecto le están adscritas una serie de servicios especializados en los diversos recursos (Artículo 4 del Decreto Número 102-70 del Congreso de la República).
 - c) En cuanto a recursos naturales no renovables, especialmente los minerales y los Hidrocarburos, en el país se hallan bajo la tuición de un Ministerio de Estado Especial, en razón de la importancia económica que dichos recursos presentan, al mismo tiempo por consiguiente, le corresponden las funciones ambientales que se relacionan con tales recursos. Es decir, el Ministerio de Energía y Minas, del cual dependen las Instituciones Públicas o privadas encargadas de explorar, explotar y beneficiar los minerales o hidrocarburos en los yacimientos que le son asignados por el Estado.
 - d) También cumple importantes funciones ambientales, en Guatemala, el Ministerio de Desarrollo Urbano y Rural, que se encarga de los problemas relativos al entorno social.
 - e) El Ministerio de Salud Pública es otro de los Ministerios que tiene asignadas importantes funciones ambientales, dentro de la Administración Pública, al que se le encomiendan tareas relacionadas con el saneamiento del medio rural y urbano, y además con la salud ocupacional, en concurrencia con el Ministerio de Trabajo y Previsión Social (Artículo 22 de la Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto número 93 del Congreso de la República y



Artículo 19 del Código de Salud, Decreto numero 45-79 del Congreso de la Republica.

Esta complicada distribución de competencias ambientales en la Administración Publica Nacional, no se agota con todo lo dicho, hay otros órganos que están vinculados directa o indirectamente con la Gestión Ambiental, como los Ministerios de Trabajo y Previsión Social, de educación, e incluso de la Defensa Nacional, sin embargo todavía tiene más importancia, una serie de organismos que suelen ubicarse como servicios técnicos o asesores a nivel de la presidencia de la Republica, y en definitiva las oficinas o departamentos de Planificación, que en algunos países están elevados a categorías de Ministerios o de Secretarías de Estado, debido a la influencia que ellos ejercen en la Gestión Ambiental, en Guatemala contamos con la Secretaria General del Consejo Nacional de Planificación Económica.

Lo que interesa dejar claro es que como se ha dicho anteriormente, que entre los órganos públicos encargados de la Gestión Ambiental, no deben olvidarse a esta clase de entes públicos, que sin administrar directamente los elementos ambientales, influyen decisivamente en su administración, sea por la información técnica que están constantemente creando, sea por la política que en ellos se define, especialmente por la vía de la planificación.

Órganos intermedios de la Administración Pública:

En un esquema simple de organización política, solo cabe señalar como Administración Pública del Ambiente, la llevada a cabo en el orden nacional, por el Ejecutivo, y en el orden local, por los municipios, que son los órganos por excelencia llamados a administrar lo que se conoce como intereses de las comunidades locales. Por lo pronto existen países que se han organizado como Federaciones. “En esta clase de países los poderes de gobierno y administración están radicados principalmente en las autoridades que encabezan las entidades que integran la Federación, entre otros poderes los que son relacionados con la gestión del ambiente”.¹⁹

Pero aun en los países que no se ha constituido como federaciones, que son la mayoría, se pueden hallar instancias políticas intermedias, ubicadas entre la Administración Nacional y la Administración Municipal, y que entre otras funciones, cumplen algunas que se relacionan con el ambiente. En estos países cuya forma de estado es unitario centralizado, el territorio se encuentra dividido en secciones que comúnmente se denominan departamentos, (y los departamentos en municipios), pues bien en estas divisiones se pueden identificar algunos órganos que cumplen funciones ambientales.

¹⁹. *Ibidem*. Pág. 21



En el caso de Guatemala, por ejemplo en cada departamento hay un gobernador, que es al mismo tiempo agente del Gobierno, y Jefe de la Administración Seccional (Artículo 227 de la Constitución Política; Artículos 2 y 19 de la Ley de Gobernación y Administración de los Departamentos de la Republica, Decreto Número 227 del Congreso de la República).

Pero al lado de cada gobernador existe una corporación administrativa denominada *Consejo Departamental*, presidido por el Gobernador e integrado por los Alcaldes de todos los municipios, y representantes de los sectores público y privado organizados, que tiene la potestad normativa respecto de ciertas actividades locales. Así le corresponde a estos Concejos, por vía de ejemplo, promover, dirigir, y fomentar el desarrollo del departamento, utilizando los recursos propios del mismo, a lo cual no escapa el uso y aprovechamiento de los elementos ambientales inherentes al departamento (Artículo 228 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

Sin embargo, no se agotan con estos ejemplos la existencia de instancias político administrativas que median en las funciones ambientales entre la Administración Nacional y la Administración Municipal. Otro caso se presenta con los consejos de Desarrollo que existen en el país. Así en el caso específico de Guatemala se crearon a nivel nacional, regional, departamental y municipal, los llamados consejos de desarrollo urbano y rural, dependientes del poder ejecutivo y sus instituciones creadas para el fomento de Políticas de Desarrollo y cuyas funciones llevan involucradas algunas de carácter ambiental, (Artículo 226 de la Constitución



Política; Artículos 4, 19, 30, 41, 52 y 63 del Reglamento de la Ley de los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural, Acuerdo Gubernativo Numero 1041-87).

Finalmente, para concluir con esta tipología de las instancias político-administrativas diversas de las Administraciones Nacionales y Municipales, creo interesante traer a colación una experiencia que se esta dando en América Latina, respecto de las llamadas *empresas binacionales*. En efecto, como se ha dicho, la explotación de recursos naturales compartidos por dos o más estados, ha conducido a la creación de este tipo de empresas, cuya significación en la gestión ambiental es más que obvia”.²⁰

La evidente necesidad de coordinar la acción de los órganos públicos encargados de la Administración del Medio Ambiente e incluso de relacionarlos con los sectores privados que por distintas razones se encuentran preocupados de la conservación y mejoramiento del ambiente, ha llevado a la creación de ciertos órganos de coordinación cuya naturaleza, funciones y logros varían de país en país.

Históricamente en Guatemala, por citar un ejemplo, se creó en 1973, a nivel Ministerial, una comisión encargada de la Conservación, y Mejoramiento del Medio Humano, en todo el territorio nacional, encabezada por el Ministro de

20. Martin, Mateo Ramón. *Tratado de derecho ambiental*. Pág. 21.

Gobernación, Bajo la dependencia de ese Ministerio de Estado funcionó una comisión asesora, de carácter técnico, que era coordinada por el Vice Ministro de Gobernación. Actualmente esa función es desempeñada por la comisión nacional del Medio Ambiente, Institución que responde directamente de la Presidencia de la República (Artículo 20 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, Decreto Número 68-86 del Congreso de la Republica). Casos similares se han producido en Argentina con su Comisión Interministerial de Preservación del Medio, en Colombia, con el Consejo Nacional de Población y Medio Ambiente; en México se creó la Secretaria de Desarrollo, Urbanismo y Ecología (SEDUE); en Venezuela se generó un organismo denominado Consejo Nacional del Ambiente. Etc.

“De todo lo indicado, resulta que existe una clara tendencia en el sentido de ir creando y consolidando órganos de coordinación de la Administración del Medio Ambiente, los que como se ha visto, se ubican o tienden a ubicarse a nivel presidencial y en estrecha vinculación con los Ministerios u oficinas de Planificación. Esta Solución en criterio de ciertos autores, parece correcta”²¹. En efecto se estima que la estructura actual de la Administración Pública Ambiental y de la Administración Pública en General, en la mayor parte de los países de

²¹. Gabaldón, Arnoldo José: **Política ambiental y sociedad**. Págs. 31 y 32.



América Latina, no debe de ser modificada en pro de una concentración de funciones administrativas ambientales, mientras no sea superada una etapa que se considera previa y que puede llevarse a cabo precisamente a través de estos organismos de coordinación.

Un conocimiento más profundo de los problemas ambientales del respectivo país y de las relaciones de dichos problemas con la administración del mismo país.





de hacer un resumen de las primeras medidas, normas o prohibiciones de derecho ambiental consignadas en los documentos históricos.

Platón hace unos dos mil trescientos años, recomendaba la necesidad de reforestar las colinas de Ática (Grecia), a fin de regular las aguas y evitar la erosión.

Los parques zoológicos provienen de la China Imperial, igual situación se da en India con los *Abbaranga* (Un claro precedente de los parques nacionales), que son lugares destinados a que los animales vivan libremente y sin temor al hombre.

De esa manera podría seguir citando ejemplos en las fuentes históricas del Derecho, en el Derecho Español, en las XII tablas y muchísimos lugares.

Más recientemente en 1885 se firmó la convención internacional para proteger al Salmón del río Rin, a pesar de lo cual los salmones nunca volvieron a poblar ese río. El diecinueve de marzo de 1902 se celebró la Convención de París para la Protección de los pájaros útiles a la agricultura. El 8 de Noviembre de 1933 se celebró la convención de Londres sobre la convención de la fauna y la flora natural. El 12 de octubre de 1940 se celebró en Washington la conferencia para la protección de la Flora y de la Fauna y las Bellezas naturales del continente.

Así el Código de Hammurabi prohibía sobre la explotación de animales; en la ley de las XII Tablas (490 A.C.), se disponían medidas de Sanidad Ambiental al prohibir la incineración de cadáveres cerca de poblados cercanos.



La misma biblia establece un orden lógico (y verificable en términos generales por la ciencia) en que la creación fue concluida. En un principio era la obscuridad y el Todopoderoso exclamó “*Fiat Lux*” hágase la lux, luego creó la tierra y las aguas, las plantas, luego vinieron los animales y solo al final llegó el ser humano, hoy sabemos que con pequeños ajustes ése es el orden preciso en que la vida floreció en el planeta y que la preexistencia de cada elemento es condición indispensable para el surgimiento de la siguiente.

El concepto jurídico de contaminación nace en el año 533 en el Digesto y es confirmado por la Constitución Tanta de 533, en la cual se dispone que hay una violación a las buenas costumbres, cuando alguien ensucia las aguas o cañerías contaminándolas (*contaminaverit*) con cieno, lodo o estiércol. Es también en las doce tablas, en donde nacen los institutos del derecho agrario, especialmente los relacionados a la propiedad de la tierra.

Con esas concepciones de apropiación de la tierra nacen los cimientos de la sociedad feudal y los derechos de la propiedad de los señores feudales que permanecen intactos hasta que comienzan a serles arrebatados por la burguesía en asenso en 1789. En América, Los Incas imponían severas penas a las personas que dañaran a las aves productoras de guano, establecían cuotas de uso de agua a los agricultores, nuestros antepasados mayas, por su parte, imponían ciclos de uso y descanso de La tierra, respetaban lo que esta producía y rogaban perdón por el daño causado.



Ricardo Zeledón opina que el impacto del ambiente el derecho es asombroso. En veinte años todo cambió. El origen puede ubicarse en dos documentos de Naciones Unidas: La Carta de Estocolmo, 1972, y la Carta de la Naturaleza, 1982. El clímax es la cumbre de Río, en 1992.

La Carta de Estocolmo firmada en 1972, se considera el Acta de Nacimiento del Derecho Ambiental como una nueva rama de la Ciencia Jurídica. Mario Valls, considera que el despertar de la conciencia ambiental se produjo en la década de 1960, indujo a la ONU a tomar cartas en el problema, por la trascendencia de los problemas a dilucidar decidió hacerlo en una conferencia especializada que finalmente se celebró en Estocolmo, en junio de 1972. Como la iniciativa estaba impregnada de la visión que sectores que la prolijeaban, tenían del problema ambiental, fuertemente influenciado por el estudio que el club de roma encargara. cabía esperar que propusiese una limitación al desarrollo de los países que buscaban con ansiedad o bien una transferencia hacia ellos de actividades destructivas del medio ambiente. en lo particular pienso que ha sido un poco exagerado decir que la conferencia de Estocolmo, es la carta de nacimiento del Derecho Ambiental, especialmente considero que fue una conferencia política y económica más que jurídica. En todo caso si representa el parte aguas del pensamiento ambiental que permea actualmente el derecho ambiental.

La Carta de la Naturaleza, diez años después de Estocolmo, estableció el segundo hito en el desarrollo del derecho ambiental contemporáneo, al darle nacimiento al mismo.

La Conferencia de Río produjo cuatro importantes documentos:

- La Agenda XXI; que pretende establecer un nuevo orden económico mundial sobre la base del respeto a la naturaleza, la consecución del desarrollo sostenible y la reducción de los daños ambientales.
- La Declaración de los Bosques; busca adoptar medidas tendientes a reverdecer la tierra, es decir, aumentar la cobertura vegetal del planeta y proteger los pulmones naturales del mismo.
- La Convención sobre la diversidad biológica: Que pretende promover en el ámbito nacional e internacional acciones hacia la correcta protección y el uso sostenible de la biodiversidad y los ecosistemas y así evitar la destrucción de las especies.
- La Convención sobre cambio climático: que busca preservar la atmósfera de la destrucción a través de la reducción de gases de efecto invernadero y de los que destruyen la capa de ozono.

Estos documentos comienzan a nutrir las fuentes normativas del derecho Internacional e interno, surge así una nueva axiología jurídica.

En Guatemala, en donde hasta el nombre ha sido tomado de los abundantes recursos forestales primigenios, es evidente la larga data de anormación ambiental consuetudinaria, tan variable de región en región, esa normación influyó en la identificación de casi todo el país en donde comunidades y accidentes geográficos son nominados usando de los nombres de flora y fauna nacional.

La reseña histórica hecha previamente deja de manera voluntaria, fuera toda referencia a Guatemala y ello porque se considera apropiado dedicar una sección a la evolución del derecho ambiental en el territorio.

Es natural del hombre, en diferentes contextos históricos-culturales, que haya buscado desde el inicio de la civilización, diversas formas de proteger el uso y acceso a los recursos naturales, así como su conservación, por diferentes vías, unas veces a través de la tradición oral y el derecho consuetudinario, otras veces a través de disposiciones escritas.

Silvia Jaquenod opina que la cuestión jurídico-ambiental tiene su origen probablemente e la actitud predatoria del ser humano, basada en formas de explotación intensiva y acopio de los recursos a corto plazo, sin atender a la fragilidad y dinámica de las estructuras de los ecosistemas. Por eso ante un proceso de degradación de los recursos naturales, los grupos sociales se impusieron controlar su comportamiento frente a la utilización de los diferentes bienes ambientales, a fin de ordenar y armonizar las actividades y con el propósito teleológico y subyacente de reconsiderar la importancia del sistema natural, como soporte indispensable y determinante de la vida de todos los seres.

La reforma liberal, pese a su visión tan pagada de si misma, su enfoque absurdamente racionalista en el discurso y tan conservadora en la práctica, prohió una no despreciable cantidad de leyes y disposiciones de carácter ambiental, unas nocivas otras visionarias.



La historia remota del derecho ambiental guatemalteco, puede ser rastreada hasta las civilizaciones clásicas occidentales Grecia y Roma, de ellas hasta las civilizaciones pioneras de Oriente y África.

3.2 Concepto de problemas ambientales y la contaminación

Los problemas ambientales son derivados generalmente del uso inadecuado o excesivo de los recursos naturales, objetivamente si se hace un análisis de los recursos naturales, flora terrestre y acuática, fauna terrestre y acuática, así como la tierra, agua, minerales e hidrocarburos, bosques, parques, nos daríamos cuenta que es una ecosistema lleno de riquezas, que sabiéndolas aprovechar, racionando su uso y explotación no tendrían por qué terminarse o agotarse. En el caso de la fauna por ejemplo vemos como algunas especies se van extinguiendo, por el abuso o sobreexplotación humana, para citar a forma de ejemplo en el caso específico del líquido tan vital el agua tenemos que: El régimen de aguas en Guatemala tiene como principio constitucional (Art. 127), que todas las aguas son bienes de dominio público, inalienables e imprescriptibles. Sujeta el aprovechamiento, uso y goce a los procedimientos establecidos por la ley, de acuerdo con el interés social.

La Constitución de la República, promulgada en 1985, contempla el aprovechamiento de las aguas de los lagos y ríos, especialmente, para fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de otra naturaleza y para su utilización prioritaria al servicio de las comunidades y no de personas particulares, obligando a los usuarios a reforestar sus riberas, cauces y lugares aledaños a fuentes de

agua, ya que estos sitios gozan de protección especial. (Art. 126 a 128). Aunque la Constitución Política en su artículo 127, manda la emisión de una ley específica, a la fecha (2007), lo único que existe es un Anteproyecto de Ley en discusión en el Congreso.

La propuesta de Ley General de Aguas presentada el 30 de agosto de 2004, fue considerada como prioritaria por los partidos políticos en el marco de su foro permanente y fue incluida en al Agenda Nacional compartida.

Este anteproyecto contiene nueve capítulos redactados en 65 artículos. Comprende normas de administración, uso y aprovechamiento, conservación, régimen económico, resolución de conflictos, infracciones y sanciones, así como disposiciones transitorias.

Según el Artículo 1 del anteproyecto, la ley tiene como objetivo: satisfacer el mayor número de necesidades; organizar un sistema de derechos de aprovechamiento; adoptar medidas de conservación, protección y restauración de las aguas y promover mejores prácticas de uso.

La propuesta de Ley se basa en los principios de equidad social, eficiencia económica, sostenibilidad ambiental. Se ampara en garantías constitucionales y en el paradigma de la Gestión Integrada de Recursos Hídricos (GIRH). Señala también que los principios toman varios criterios, entre ellos, sociales, hidrológicos, económicos y administrativos.



En resumen el concepto de problemas ambientales son circunstancias que son derivadas del mal uso o abuso de los recursos naturales, y que vienen a afectar directamente el ecosistema y la salud del ser humano.

Es de suma importancia hacer mención en este capítulo sobre Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales (Convenio 169).

Este Convenio ha sido considerado el instrumento legal más importante para la defensa de los derechos de los pueblos indígenas y negros en Centroamérica, que fuera suscrito en el período comprendido entre 1993-1996, por Costa Rica, Honduras y Guatemala.

El Artículo 15.1 del Convenio dispuso que los derechos de los indígenas a los recursos naturales deberían protegerse especialmente, estos derechos comprenderían la participación en la utilización, administración y conservación de dichos recursos. Se reconocieron los derechos de propiedad y posesión de los pueblos indígenas sobre su tierra tradicional y los países deberían asegurar la demarcación y la protección de los territorios y definir los procedimientos para su reconocimiento legal (Art. 14). Los derechos de los pueblos indígenas sobre los recursos naturales deberían ser protegidos especialmente cuando el Estado fuera propietario de las riquezas del subsuelo. En este, caso debería ser obligatoria la realización de consultas con los pueblos indígenas afectados.

Los gobiernos firmantes se comprometieron a consultar a los pueblos indígenas sobre todas las disposiciones legales y administrativas relevantes para ellos, con el objetivo de lograr la conformidad y aceptación de las medidas propuestas.

- Participación ciudadana en la región

En la mayoría de los convenios se destaca la importancia de la participación pública en la toma de decisiones. Existen varias organizaciones, entre ellas, se destacan por ejemplo:

La Coordinadora Indígena Campesina de Agroforestería Comunitaria Centroamericana

(CICAFOC): es una organización regional conformada por más de 60 organizaciones de campesinos e indígenas que comparten el interés común de compartir su experiencias y coordinar acciones a nivel regional, para fortalecer el manejo productivo de los bosques, maderables y no maderables, mediante sistemas rentables. Entre los proyectos que promueve está el Manejo Integrado de Ecosistemas (MIE) que se ejecuta en cualquier área donde estén trabajando sus miembros y otros grupos con experiencias socio-productivas;

La Junta Forestal Campesina (JUNAFORCA): en Costa Rica, agrupa a más de 23.000 pequeños y medianos productores forestales que manejan más de 50.000 hectáreas sometidas a procesos de reforestación y conservación de bosques;

La Asociación de Comunidades Forestales de Petén, en Guatemala: ubicada en la Reserva de la Biosfera Maya, la cual maneja alrededor de 500.000 hectáreas concesionadas bajo esquemas comunitarios que involucran a más de 30 comunidades y 19 organizaciones. Cuenta con planes de manejo en 437.597

hectáreas de bosque, de las cuales 241.448 están certificadas por el *Forest Stewardship Council* (FSC).

Entre los principales resultados concretos se destacan la desaparición de incendios forestales en la zona de gestión comunal, la reducción de migración descontrolada en las comunidades y nuevos asentamientos humanos en la Reserva y el cambio del uso del suelo.

La conservación de los bosques es de suma importancia debido a la gran cantidad de servicios ambientales que ofrecen, así como a la alta biodiversidad que albergan.

Muchos han sido los esfuerzos realizados a nivel internacional, así como regional, tal es el caso de Centroamérica, donde se han adoptado diversos acuerdos y tratados internacionales para lograr un adecuado uso y aprovechamiento de tan apreciado recurso.

No obstante, muchos son los problemas que enfrenta la región y que provocan la degradación de los bosques, tales como:

la pobreza, los incendios forestales, los desastres naturales, la deforestación por la extracción selectiva de madera y el cambio en el uso de la tierra, que no es objeto de una estrategia, ni planificación que minimice el impacto ambiental, donde la participación de las comunidades indígenas es fundamental.



La convivencia de los indígenas y los bosques se enfrenta con el acoso constante de las presiones de diversos sectores para que desocupen dichas tierras, con el objetivo de destinarlas a la explotación no sostenible. Esta situación que se ve agravada por la falta de reconocimiento legal de los territorios indígenas.

3.3 Los diferentes recursos naturales y su regulación legal

- El agua

El régimen de aguas en Guatemala tiene como principio constitucional (Art. 127), que todas las aguas son bienes de dominio público, inalienables e imprescriptibles. Sujetas el aprovechamiento, uso y goce a los procedimientos establecidos por la ley, de acuerdo con el interés social.

La Constitución de la República promulgada en 1985, contempla el aprovechamiento de las aguas de los lagos y ríos, especialmente, para fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de otra naturaleza y para su utilización prioritaria al servicio de las comunidades y no de personas particulares, obligando a los usuarios a reforestar sus riberas, cauces y lugares aledaños a fuentes de agua, ya que estos sitios gozan de protección especial. (Art. 126 a 128). Aunque la Constitución Política en su Artículo 127, manda la emisión de una ley específica, a la fecha (2007), lo único que existe es un Anteproyecto de Ley en discusión en el Congreso.



La propuesta de Ley General de Aguas presentada el 30 de agosto de 2004, fue considerada como prioritaria por los partidos políticos en el marco de su foro permanente y fue incluida en al Agenda Nacional compartida. Este anteproyecto contiene nueve capítulos redactados en 65 artículos. Comprende normas de administración, uso y aprovechamiento, conservación, régimen económico, resolución de conflictos, infracciones y sanciones, así como disposiciones transitorias.

Según el Artículo 1 del anteproyecto, la ley tiene como objetivo: satisfacer el mayor número de necesidades; organizar un sistema de derechos de aprovechamiento; adoptar medidas de conservación, protección y restauración de las aguas y promover mejores prácticas de uso.

La propuesta de Ley se basa en los principios de equidad social, eficiencia económica, sostenibilidad ambiental. Se ampara en garantías constitucionales y en el paradigma de la Gestión Integrada de Recursos Hídricos (GIRH). Señala también que los principios toman varios criterios, entre ellos, sociales, hidrológicos, económicos y administrativos.

Cabe resaltar como comentario personal, que lamentablemente el agua como recurso natural indispensable para la vida humana en muchos casos no es aprovechada y usada de una manera racional y consiente, para citar un ejemplo en las áreas rurales del país el cauce de los ríos es modificado substancialmente



durante el verano o la época seca para la siembra, riego y cultivo de la gran industria azucarera, así como también son vertidas en las aguas de los ríos desechos de los ingenios de la industria azucarera, desechos que han venido a contaminar el agua de los ríos que llegan a desembocar al mar, contaminando todo lo que en su camino atraviesa. Otra situación es relacionado al mismo tema, es la construcción de bordas cuando se acerca el invierno para efectos de desviar el cauce de los ríos, para que no sea vea afectado el cultivo de la caña, viniendo a afectar a aldeas y poblados vecinos, pues al desviar el cauce de los ríos con dichas bordas ocasiona inundaciones en las aldeas y poblados aledaños causando daños irreparables a tales comunidades tanto en sus siembras como en sus cultivos.

- Los bosques

Los bosques albergan la mayor parte de la biodiversidad del planeta. De ahí que su importancia y beneficios han sido tomados en cuenta en los últimos años en la agenda de conferencias y foros internacionales donde se ha buscado adoptar medidas entre los países para lograr una adecuada conservación, uso y aprovechamiento. Las diferentes legislaciones forestales presentan una falta de uniformidad en la conceptualización del bosque. Es común utilizar la definición de bosque adoptada por la Convención Marco de la Naciones Unidas para el Cambio Climático y más concretamente en los Acuerdos de Marrakesh, que definen bosque como un terreno con superficie mínima entre 0.05 y 1.0 hectáreas, con



una cubierta de copas (o nivel de densidad equivalente) de más de 10% a 30% con árboles con el potencial para alcanzar una altura mínima de 2 a 5 metros en su madurez *in situ*. Además de lo anterior, a nivel centroamericano es posible citar las siguientes definiciones:

- La Ley Forestal de Costa Rica define al bosque como aquel “ecosistema nativo o autóctono, intervenido o no, regenerado por sucesión natural u otras técnicas forestales, que ocupa una superficie de dos o más hectáreas, caracterizado por la presencia de árboles maduros de diferentes edades, especies y porte variado, con uno o más doseles, que cubran más del setenta por ciento de esa superficie y donde existan más de sesenta árboles por hectárea de quince o más centímetros de diámetro medido a la altura del pecho (DAP)”, el cual no incluye las plantaciones forestales debido a que éstas últimas se refieren a terrenos cultivados de una o más especies forestales, razón por la cual la mayoría de autores sostienen que ésta no es una adecuada definición. Sin embargo, y para efectos de legislación sobre Cambio Climático, la resolución SINAC-R-174 publicada en La Gaceta del 14 de junio de 2005 utiliza una definición distinta de bosque: aquel que cumple con los parámetros de cobertura de copa (30%); área de parche forestal (1 hectárea) y altura de los árboles en sitio (cinco metros).

La Ley Forestal de Panamá, define el bosque natural como “toda formación vegetal leñosa, nativa, con predominio de especies arbóreas o que por su función y composición, deba considerarse como tal”. Además, establece que los recursos forestales se clasifican en:

- Bosque de producción: son los naturales o artificiales en los que resulte posible aprovechar en forma intensiva y racional con rendimiento sostenido, productos forestales de valor económico;
- Bosque de protección: aquellos que sean considerados de interés nacional o regional para regular el régimen de las aguas, proteger cuencas hidrográficas, embalses, poblaciones, cultivos agrícolas, obras de infraestructura de interés público; prevenir y controlar la erosión y los efectos perjudiciales de los vientos; albergar y proteger especies de vida silvestre o contribuir con la seguridad nacional; y,
- Bosques especiales: aquellos dedicados a preservar áreas de interés científico, histórico, cultural, educacional, turístico y recreacional y otros sitios de interés social y utilidad pública.

La Ley Forestal de El Salvador define al bosque como “el ecosistema donde los árboles son las especies vegetales dominantes y su finalidad primaria es un producto forestal” y, bosque natural como aquel “ecosistema en el que predominan los árboles, originado por regeneración natural sin influencia del ser humano”.

La FAO, en el documento “Situación de los Bosques del Mundo, 2001” se refiere al bosque como aquél que incluye bosques naturales y plantaciones forestales. Además, señala que con ese término “se designa la tierra con una cubierta de copa de más del 10 por ciento de la zona y una superficie superior a 0,5 ha. Los



bosques están determinados por la presencia de árboles y la ausencia de otros usos predominantes de la tierra.

Los árboles deberían poder alcanzar una altura mínima de cinco metros. Se incluyen en la categoría de bosque los rodales jóvenes en los que todavía no se han alcanzado una densidad de cubierta de copa del 10 por ciento o una altura de los árboles de cinco metros, pues se trata de zonas desarboladas temporalmente. El término incluye bosques utilizados con fines de producción, protección, conservación o usos múltiples (es decir, bosques que integran parques nacionales, reservas de la naturaleza y otras áreas protegidas), así como masas en tierras de la balanza (por ejemplo, cortavientos y fajas protectoras de árboles con una anchura de más de 20 mts.) y plantaciones de caucho y rodales de alcornoques.

El término excluye específicamente los rodales de árboles establecidos principalmente para la producción agrícola, por ejemplo plantaciones de árboles frutales, y los árboles plantados en sistemas agroforestales”.

La mitad de los bosques ha desaparecido y las áreas forestales con mayor biodiversidad se hallan en peligro. Los bosques cubren más de la cuarta parte de las tierras emergidas, excluyendo la Antártida y Groenlandia. La mitad de los bosques se localiza en los trópicos y el resto en las zonas templadas y boreales.

Siete países albergan más del 60% de la superficie forestal del mundo: Rusia, Brasil, Canadá, Estados Unidos, China, Indonesia y Congo. La mitad de los bosques que una vez cubrieron la Tierra, 29 millones de kilómetros cuadrados, han desaparecido y, lo que es más importante en términos de biodiversidad, cerca del 78% de los bosques primarios han sido ya destruidos y el 22% restante están amenazados por la extracción de madera, la conversión a otros usos como la agricultura y la ganadería, la especulación, la minería, los grandes embalses, las carreteras y pistas forestales, el crecimiento demográfico y el cambio climático. Un total de 76 países han perdido ya todos sus bosques primarios y otros once pueden perderlos en los próximos años.

Los bosques más amenazados en términos relativos no son los tropicales, como cabría pensar por la atención que reciben de los medios de comunicación, sino los bosques templados de Europa y Estados Unidos. Los bosques boreales son los mejor conservados y representan hoy el 48% de la frontera forestal, frente al 44% de los bosques tropicales y apenas un 3% de los bosques templados. Desde los años setenta la forestación ha permitido aumentar gradualmente el área cubierta de bosques: entre 1990 y 2000, se agregaron casi 9,3 millones de hectáreas (FAO 2001a). Pero los rodales maduros y los bosques de árboles autóctonos están disminuyendo.

Las prácticas forestales que se apoyan en plantaciones de monocultivo y rodales de especies exóticas de edad homogénea no han contribuido a mantener la



diversidad biológica. Algunos países, particularmente aquellos con una extensa cubierta de bosques, como Alemania, Finlandia, Francia y Suecia, consideran sus bosques en un contexto integrado, conjuntamente con el paisaje y la diversidad biológica. En teoría, este es un enfoque más amplio y responsable de las prácticas forestales. Otros, particularmente aquellos con una pequeña cubierta de bosques, como España e Irlanda, están más interesados en bosques de crecimiento rápido por razones comerciales y de protección de las cuencas hidrográficas.

La gestión sostenible de los bosques continúa siendo un desafío para muchos países europeos. Por lo menos cinco millones de km² de bosques tropicales han sido talados sólo entre 1960 y 1995. El continente asiático perdió un tercio de su superficie forestal, mientras que África y América Latina perdieron el 18% cada una. Durante la primera mitad de los años noventa, estas regiones continuaron perdiendo porciones significativas de su cobertura forestal.

Más de la mitad (el 57%) de la pérdida neta de bosques entre 1980 y 1995 tuvo lugar en sólo siete países: Brasil, Indonesia, Congo (Zaire), Bolivia, México, Venezuela y Malasia. Los bosques tropicales secos, los manglares y los bosques templados húmedos de las Américas (Canadá, EE.UU. y Chile), han experimentado pérdidas muy altas. Durante 1980-1990, América Latina perdió 61 millones de hectáreas de su cobertura forestal (un 6%). Esta fue la mayor pérdida forestal 572 Los 1.051 millones de hectáreas de bosques de Europa constituyen el



27 por ciento del total del área en el mundo durante esos años (aunque los cálculos existentes pueden subestimar la deforestación total hasta en un 50%).

La agricultura moderna, la minería y la necesidad de nuevos caminos y asentamientos, son la causa de las mayores talas. En el caso de la agricultura, la expansión bananera en Mesoamérica, Colombia, Ecuador y algunos países del Caribe, así como la caficultura y el azúcar en el Brasil, han sido factores de presión en este sentido. Otras cuestiones se están convirtiendo en significativas amenazas: la extracción de madera para la industria de productos forestales, la presión de las especies exóticas sobre las nativas y sus hábitats, así como los incendios provocados por la sequía y el descuido.

Al terminar el siglo XX, se dio una pérdida neta anual de 11,3 millones de hectáreas de bosques, según la FAO, que se destinan a otros usos. Entre 1990 y 1995, por lo menos 107 países registraron una pérdida neta de superficie forestal, según el *Worldwatch Institute*. En el mismo período, el área forestal se redujo en 56 millones de hectáreas, resultado de una pérdida de 65 millones de hectáreas en los países en desarrollo y un aumento de 9 millones de hectáreas en los países industrializados. Se podría decir que la deforestación sigue siendo uno de los grandes problemas ambientales, junto con la amenaza nuclear, el cambio climático la crisis hídrica y la pérdida de biodiversidad.



En virtud de la pérdida masiva de los bosques del mundo y habida cuenta de los beneficios que brindan, los países se han visto forzados a reaccionar y buscar soluciones conjuntas para evitar su degradación. A continuación se describe brevemente algunas:

Conferencia celebrada en Estocolmo en 1972, se caracterizó por representar un esfuerzo global para preservar los recursos naturales, en la cual se dio prioridad a los temas más urgentes en ese momento como el suministro del agua potable y la contaminación de los océanos. Además, reconoció que de todos los ecosistemas, los bosques son el mayor, el más complejo y el de mayor capacidad de perpetuarse a sí mismo y puso énfasis en la necesidad de contar con políticas adecuadas para el uso de tierras y bosques, vigilar constantemente el estado de los bosques en el planeta, e introducir la planificación de la gestión forestal. Recomendó a los países que: *fortalecieran la investigación básica y aplicada orientada al mejoramiento de la planificación y la gestión forestal, poniendo énfasis en las funciones ambiente referente a bosques. Actualizaran el concepto de gestión forestal incluyendo las funciones y reflejando el costo y los beneficios de las satisfacciones que proporcionarían los bosques.*

Aunque dichas recomendaciones continúan siendo válidas, en muchos sentidos no son observadas a causa del conflicto de intereses que existe entre la gestión de los bosques para la conservación ambiental y el desarrollo económico.

La Conferencia de Estocolmo ya recomendaba la realización de una segunda cumbre, la cual no tuvo lugar sino 20 años después, en Río de Janeiro, con el



objetivo de establecer una alianza mundial nueva y equitativa mediante el establecimiento de nuevos niveles de cooperación entre los Estados, los sectores claves de las sociedades y las personas. 580 Dentro de los acuerdos que se aprobaron deben mencionarse:

La Agenda 21 que busca un desarrollo económicamente viable, socialmente justo y ambientalmente adecuado para el presente, sin comprometer a las futuras generaciones, es decir, el desarrollo sostenible.

Se reconoce que la pérdida del bosque por incendios forestales, la explotación ilegal o comercial insostenible, la constante rotación de cultivos y el excesivo pastoreo, provocaron grandes daños, tales como la erosión del suelo, la pérdida de plantas, animales y riqueza biológica y la degradación de las cuencas, lo cual empeora la calidad de vida y reduce las opciones de desarrollo. Por ello se propuso reforzar las instituciones nacionales, armonizar las políticas, descentralizar responsabilidades y ampliar la participación.

La Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo que incluye un conjunto de principios que establecen derechos y obligaciones de los Estados, busca que se respeten los intereses de todos y se proteja la integridad del sistema ambiental y de desarrollo mundial.

La Declaración de Principios sobre la Ordenación, Conservación y Desarrollo Sostenible de los Bosques, que no posee fuerza vinculante pero marca un primer



consenso mundial sobre bosques, aplicable tanto a los naturales como a las plantaciones forestales.

El Convenio sobre la Diversidad Biológica y la Convención Marco sobre Cambio Climático Mundial sobre el Desarrollo Sostenible.

En esta Cumbre se reconoce la importancia y los beneficios de los bosques y árboles tanto naturales como los plantados por el hombre, contribuyendo además al bienestar del planeta y la humanidad y se establece que su ordenación mundial es un objetivo del desarrollo sostenible.

Por otra parte debe destacarse que se han realizado diversos foros internacionales en materia forestal como por ejemplo, el Foro de las Naciones Unidas sobre Bosques.

Foro Intergubernamental de Bosques (FIB)

Este Foro encuentra su fundamento en el Panel Intergubernamental de Bosques (PIB).

El PIB se establece en el año 1995, por un período de dos años, para la implementación de las decisiones a nivel nacional e internacional relacionadas con bosques de la Conferencia de Río, así como aspectos relacionados con la cooperación internacional, comercio y ambiente y organizaciones internacionales e instituciones multilaterales e instrumentos, incluyendo mecanismos legales. El PIB trabajó intensamente en la consecución de más de 100 propuestas negociadas en temas, entre otros, de manejo forestal sostenible, programas



nacionales forestales, valoración forestal, conocimiento tradicional relacionado con bosques. Varias acciones en torno al tema quedaron pendientes; por ello, en 1997, el Consejo Económico y Social (ECOSOC) propone la continuación del diálogo sobre la política intergubernamental de bosques y establece el Foro *ad hoc* Intergubernamental Abierto sobre Bosques bajo la Comisión de Desarrollo Sostenible. El Foro tiene mandato dirigido a la promoción y facilitación de la implementación de propuestas de acción del PIB, consideración de los asuntos pendientes, así como los arreglos internacionales y mecanismos destinados a la promoción, el manejo, conservación y desarrollo sostenible de todo tipo de bosques.

3.4 Antecedentes del programa de los parques ecológicos urbanos y la falta de regulación municipal y estatal

En primer lugar creemos necesario crear un concepto de lo que es un parque ecológico urbano: Un parque ecológico urbano es un área verde de grandes dimensiones, en donde se puede encontrar *diversidad de flora y fauna, dentro del* perímetro de la ciudad, en el cual viene a ser un medio para estar en contacto directo con la naturaleza y para la realización de diversas actividades, caminar, correr, o simplemente degustar de la naturaleza en su máxima plenitud, un parque ecológico urbano viene a ser también un pulmón para la tan contaminada ciudad que nos rodea, pues a diario vemos como nuestra ciudad es contaminada de manera irresponsable e inconsciente, por ejemplo el aire que respiramos es contaminado constantemente por la industria, cuando elimina gases, o residuos al



aire libre, así como también los contaminantes provenientes del humo que emanan los vehículos automotores, basura y desechos que son tirados a los cauces de los ríos, drenajes de aguas que van hacia los cauces de los ríos, lagos o hacia el mar.

El problema de los parques tiene sus antecedentes en primer lugar por falta de una regulación que permita al Estado tener un control sobre los mismos, así como un presupuesto digno para el mantenimiento de los mismos. Considero que con una regulación adecuada y un presupuesto acorde a las necesidades que se necesita para cubrir, mantenimiento, y el uso adecuado de los mismos es posible tener un ambiente ecológico adecuado. Se considera importante la participación de la ciudadanía en un proyecto que sirva para la creación y concesión de parques ecológicos urbanos, en virtud de que el Estado, por la diversidad de sus ocupaciones y obligaciones no le es posible el cumplir con ciertas necesidades de la población.

La falta de regulación estatal, y municipal, repercute en el poco crecimiento y creación de los parques, y mucho menos en la creación de parques ecológicos urbanos, que son una imperiosa necesidad para la población, especialmente la que vive en las áreas urbanas del país. Es una necesidad urgente la creación de una ley que permita la creación y concesión de parques ecológicos urbanos, así como la búsqueda de lugares adecuados para la creación de los mismos, en vez de seguir creando una ciudad de concreto en donde si es cierto se recuperan áreas verdes, y pasos peatonales, se sigue obstaculizando el paso a los elementos naturales, aire, tierra, agua.



Es cuestión de crear conciencia a las autoridades gubernamentales y municipales, que más que aceras, pasos peatonales, se necesita áreas naturales con flora y fauna, áreas de descanso, en donde se pueda respirar aire puro y la población pueda estar en contacto con la naturaleza. La idea de crear un marco jurídico para la creación y concesión de parques ecológicos urbanos deviene de que en la actualidad, no existe específicamente un marco legal que sirva como de base, tanto para la creación como para la concesión de parques ecológicos urbanos, esto con el afán de legar a futuras generaciones de ambientes saludables, llenos de un entorno natural, con flora y fauna en donde se pueda disfrutar de la naturaleza en su máxima plenitud.

Uno de los antecedentes con que se cuenta es por ejemplo el de Ciudad Nueva, en la zona dos capitalina en donde la Municipalidad de Guatemala, ha ocupado un área verde destinada para la construcción del parque las Victorias, y en su lugar lo ha ocupado para depósito de ripio y desechos tóxicos de asfalto de Ciudad Nueva, camiones que entran desde las casas vecinas, arruinan el asfalto de ciudad nueva, provocando ruido, y además despertando a la población aledaña al lugar que desea descansar, eliminando así el área verde del parque y contaminándolo. De lo anterior se demuestra que las acciones de la Municipalidad de Guatemala, atentan contra las garantías constitucionales contempladas en los Artículos 93, 95, y 97 de la Constitución Política de la Republica de Guatemala. Se cita esto a manera de ejemplo, pues esta área destinada a un parque ecológico es usado para otros fines, y no lo que para originalmente fue creado.

3.5 Repercusiones en perjuicio del medio ambiente

La repercusión del daño ambiental la sufren directamente la población más cercana a los núcleos de contaminación, que vienen a ser en este caso los habitantes de las áreas urbanas, así como también se afecta el medio ambiente en el sentido siguiente: Extinción de especies, por la caza inmoderado o consumo por parte del ser humano, los ríos se van secando o produciendo poco o nada de caudal, debido a la contaminación realizada por desechos químicos de industrias en el aguas de los ríos, lagos y mar, así como también la desviación de cauces de ríos para efectos de riego o intereses personales, contaminantes en el agua como basura, jabón, gasolina, diesel y otros desechos. Contaminación en el aire debido a la emisión de gases producidos por industrias, humo de los vehículos que no solo afectan al ser humano sino también a la atmosfera misma en particular a la capa de ozono. En fin una serie de repercusiones en perjuicio del medio ambiente que afectan tanto al ser humano como también a la propia naturaleza.

3.6 Perjuicio para la sociedad

La sociedad guatemalteca es perjudicada directamente en el sentido de que no cuenta con espacio suficiente ni entornos naturales para satisfacer sus necesidades básicas de recreación y esparcimiento, generando de tal manera en la mayoría de habitantes un grado de stress, a tal nivel que viene a afectar la salud de los guatemaltecos, y no sólo en su estado emocional, afecta directamente su salud, ya que el estado al no proveerles a los habitantes un lugar y espacio adecuado en donde poder disfrutar de la naturaleza en el amplio sentido de la



palabra, afecta directamente al habitante de la ciudad y áreas urbanas aledañas, por razón de que la contaminación ambiental en el aire, entorno ecológico es tan grande, que hay como pueda desintoxicarse del aire que respira.

Es imperante por lo tanto que el estado por medio de las municipalidades busque medios para cubrir esta necesidad en mejora del medio ambiente y de la vida humana, creando programas para la creación y concesión de parques ecológicos urbanos. Que vendría a ser un alivio para tan agitada sociedad, en donde no existen pulmones suficientes para la desintoxicación del área urbana, y directamente de la población en general.

3.7 Control, supervisión e intervención de la Municipalidad de Guatemala

El control, supervisión debe de estar a cargo directamente por la municipalidad de Guatemala, con el apoyo directo y la supervisión del gobierno central, quien deberá de apoyar programas por ejemplo de reforestación, creación de áreas verdes, búsqueda de espacios para la creación de parques ecológicos urbanos, como el de las Naciones Unidas (Villa Nueva) que a mi criterio es uno de los parques ecológicos urbanos que llena las calidades necesarias para ser considerado como tal. El artículo 97 de la Constitución Política preceptúa: El Estado y las Municipalidades y los habitantes del territorio nacional, están obligados a propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico que prevenga la contaminación del ambiente, y mantenga el equilibrio ecológico.

También establece que se dictaran todas las normas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna, de la flora, de la tierra y del

agua, se realicen racionalmente, evitando su depredación. El Artículo 119 de la citada ley establece que: Son obligaciones fundamentales del Estado c) Adoptar las medidas que sean necesarias para la conservación, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales en forma eficiente.

3.8 Intervención del Estado de Guatemala

La vigilancia y el poder sancionador del Estado y del Derecho, son elementos importantes para remediar las acciones degradantes del medio ambiente; sin embargo debe reconocerse que la responsabilidad de conservar, defender y mejorar el ambiente, no es exclusiva del sector público, sino propia de toda la sociedad. Hoy la naturaleza y sus componentes, constituyen el más preciado bien para asegurar la permanencia del hombre sobre la tierra. Todo lo que pueda hacerse en función de la conservación de las fuentes naturales de la vida es poco, con respecto de las amenazas presentes y futuras de quienes adoran la muerte, el mundo de lo inorgánico.

El tratamiento integral del ambiente supone en primer termino, la definición de un *marco jurídico que sirva de fundamento ese enfoque integral*, en segundo lugar la existencia de un cuadro institucional que permita otorgarle esa consideración, en tercer lugar la inserción de las variables ambientales dentro del proceso de decisiones nacionales en el campo administrativo y de planificación; y en cuarto lugar, el enfrentamiento de la problemática ambiental desde un punto de vista interdisciplinario.



Concretamente en Guatemala la consideración de tales principios y su correlativa aplicación al orden físico y social originó la necesidad de trasladarlos al campo jurídico, y la de adoptar o reformular normas legales y nuevas estructuras administrativas, para posibilitar su implementación.

El derecho ambiental guatemalteco nace como un conjunto de reglas jurídicas dictadas con el propósito de crear medios tendientes a satisfacer determinado fin u órganos estatales como a los propios particulares. De modo que los facultados intereses legítimos, o poderes que crea un nuevo instrumento legal, deberán dirigirse a la concreción de una finalidad normalmente estipulada por el legislador en el mismo sentido jurídico.

El derecho ambiental nace para atemperar el problema ambiental en el país, consecuentemente, la emergencia, nacimiento del mismo, se debió a la reiteración de las causas de degradación del medio ambiente, en donde el derecho ambiental el fue llamado a surgir como un nuevo principio jurídico, de ordenación, para establecer un conjunto de disposiciones normativas tendientes a prevenir, controlar y regular las actividades que ejerce el hombre, individual o colectivamente, sobre el ambiente en general, y que por su incidencia, pueden alterar cuantitativamente o cualitativamente el entorno natural y social.

Las normas del derecho ambiental constituyen un patrimonio cultural ajeno a los valores ético jurídicos prevalecientes en el conglomerado social, con la agravante de que el ciudadano común y corriente, hombre medio, no sólo carece de motivaciones valorativas, positivas que lo induzcan a aceptar exigencias



conductuales, sino por el contrario, se encuentra en buena medida motivado negativamente a rehusarles acatamiento, como que se siente identificado con hábitos seculares de explotación irrestricta de los factores ambientales para cuyo abandono no encuentra razones valederas.

Otro factor de incidencia en el grado de positividad que puede alcanzar el derecho ambiental, radica en la existencia de suficiente voluntad política, en el aparato estatal, dirigida al objetivo de establecerlo o implementarlo. Como complemento puede decirse que si esta voluntad de legislar en materia ambiental que no vaya ligada a una voluntad política de hacer aplicar lo legislado y de proveer los recursos humanos y materiales que ello supone, a costa de cualquier esfuerzo, se cae en una forma de hipocresía, que sin lugar a dudas podría originar frustración para quienes dictan el derecho y de desprestigio para quienes están llamados a aplicarlo. La importancia del derecho ambiental, radica en que en el mismo, el ambiente toma una connotación más general, mas sistemática y relevante, constituyendo el marco jurídico de referencia para todas las actividades que tienen por objeto la salud humana, la lucha contra la marginalidad social, la conservación de los recursos naturales y de los sistemas ecológicos. Por tanto, sistematizar mediante el derecho ambiental el tratamiento legal de los problemas ambientales nacionales, impone un gran desafío.

Después de haber realizado un análisis de las formas de control e intervención en cuanto a derecho ambiental por parte de la municipalidad, debe tenerse presente que así como la libertad, la salud y la educación, son derechos constitucionales de todos los ciudadanos, la aspiración a vivir dentro de un ambiente que dé -



protección del ambiente nacional. El proceso de consolidación del derecho ambiental se inició con la incorporación de la dimensión ambiental, en el nivel constitucional, lo cual sirvió de soporte para la promulgación de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente (Decreto Número 68-86 del Congreso de la Republica); asimismo con la emisión de la Ley de Áreas Protegidas (Decreto número 4-89 del Congreso de la República), cuyos objetivos generales son:

3.9 Análisis legal y social

El proceso de consolidación del derecho ambiental se inició con la incorporación de la dimensión ambiental, en el nivel constitucional, lo cual sirvió de soporte para la promulgación de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente (Decreto Número 68-86 del –Congreso de la República); asimismo con la emisión de la Ley de Áreas Protegidas (Decreto Número 4-89 del Congreso de la República), cuyos objetivos generales son:

El proceso de consolidación del derecho ambiental se inició con la incorporación de la dimensión ambiental, en el nivel constitucional, lo cual sirvió de soporte para la promulgación de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente (Decreto Número 68-86 del –Congreso de la Republica); asimismo con la emisión de la Ley de Áreas Protegidas (Decreto Número 4-89 del Congreso de la Republica), cuyos objetivos generales son:

- a) Asegurar el funcionamiento óptimo de los procesos ecológicos esenciales y de los sistemas naturales vitales para beneficio de todos los guatemaltecos.



- b) Lograr la conservación de la diversidad genética de flora y fauna silvestre del país.
- c) Alcanzar la capacidad de una utilización sostenida de las especies y ecosistemas en todo el territorio nacional.
- d) Defender y preservar el patrimonio natural de la nación.
- e) Establecer las áreas protegidas necesarias en el territorio nacional, con carácter de utilidad pública e interés social, se acentuó más en nuestro derecho ambiental. Ambas leyes representan y condensan en forma sistemática soluciones jurídicas, como opción para atender las situaciones sociales, ecológicas y legales descritas en las mismas. Asimismo, se han aprobado por parte del Ejecutivo para citar algunos ejemplos:
 - a) El Acuerdo Gubernativo número 253-88, que creó al Comité de la Autoridad del Lago de Atitlán, de fecha 21 de abril de 1988.
 - b) El Reglamento de requisitos mínimos y sus límites máximos permisibles de Contaminación, para la descarga de aguas servidas (Acuerdo Gubernativo Número 60-89), de fecha 7 de Febrero de 1989;
 - c) El acuerdo Gubernativo Número 195-89, por medio del cual se creó la comisión nacional para el manejo cuencas hidrográficas (CONAMCUEN), de fecha 30 de marzo de 1989.
 - d) El Acuerdo Gubernativo número 252-89, para la protección de la capa de ozono, que prohíbe la importación, fabricación, almacenamiento,



comercialización y uso de los gases clorofluorocarbonos (CFC), de fecha 11 de abril de 1989.

Cabe citar que el Estado de Guatemala ha ratificado varios Convenios y Tratados Internacionales en materia ambiental, entre los cuales se puede mencionar:

1. Convención para la protección de la flora, de la fauna, y de las bellezas escénicas naturales de los países de América. Firmada en Washington el 12 de octubre de 1940, aprobada por el Decreto Legislativo número 2554, de fecha 29 de abril de 1941, ratificada el 28 de Julio de 1941. Publicada en el Diario oficial, tomo XXXII, numero 52, de fecha 22 de agosto de 1941.
2. Convención Internacional de Protección Fitosanitaria, firmada en Roma el 6 de Diciembre de 1951. Aprobada por Decreto numero 6 de la Asamblea Nacional Constituyente, el 3 de mayo de 1955. Ratificada el 12 de Mayo e 1955. Publicada en el Diario Oficial, tomo CXLVI, numero 44, de fecha 23 de Mayo de 1955.
3. Convención sobre la Plataforma Continental. Suscrita en Ginebra, Suiza, el 29 de abril de 1958, aprobada por Decreto del Congreso de la Republica, numero 1493, de fecha 17 de octubre de 1961, ratificada el 3 de noviembre de 1961. Publicada en el Diario Oficial, tomo CLXIII, numero 44, de fecha 1 de diciembre de 1961.
4. Convención sobre la Alta Mar. Firmada en Ginebra, Suiza el 29 de abril de 1958, aprobada por Decreto del Congreso de la Republica numero 1494, de fecha 17 de octubre de 1961, ratificada el 3 de noviembre de 1961.



Publicada en el Diario oficial, tomo CLXIII, número 47, de fecha 5 de diciembre de 1961.

5. Tratado de Prohibición de Pruebas Nucleares en la Atmosfera, en el espacio Exterior y Bajo el Agua. Firmado en Moscú el 5 de agosto de 1963, aprobado por Decreto Ley numero 135, de fecha 9 de Noviembre de 1963. Publicado en el Diario Oficial, tomo CLXIX, numero 27, de fecha 28 de Noviembre de 1963.

6. Convención Sobre la Prohibición del Desarrollo, Producción y Almacenamiento de Armas Bacteriológicas y Tóxicas y sobre su Destrucción. Abierta a la firma en Washington, Londres y Moscú, el 10 de abril de 1972. Aprobada por decreto numero 50-73 del Congreso de la Republica, de fecha 5 de Julio de 1973. Ratificada el 30 de agosto de 1973. Publicada en el Diario oficial, tomo CXCVIII, numero 88, de fecha 29 de mayo de 1974.

7. Convenio sobre la Prevención de la Contaminación del mar por vertimiento de desechos y otras materias. Abierto a la firma en México, Londres, Moscú y Washington, el 29 de Diciembre de 1972.

8. Convención para la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural.

Suscrita en Paris, Francia, el 23 de Noviembre de 1972. Aprobada por Decreto Número 63-79 del Congreso de la Republica, de fecha 2 de octubre



de 1979. Ratificada el 31 de agosto de 1978, Publicada en el Diario oficial, tomo CCIX, de número 93 de fecha 10 de Noviembre de 1978.

9. Convención sobre el comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestres.

Firmada en Washington, el 3 de Marzo de 1973. Aprobada por Decreto número 63-79 del Congreso de la Republica, de fecha 02 de Octubre de 1979. Publicada en el Diario oficial, tomo CCXIII, número 32, de fecha 14 de Marzo de 1980.

10. Convenio sobre la defensa del patrimonio arqueológico, histórico y artístico de las naciones americanas (Convención de San Salvador). Adoptada por la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos, el 16 de Junio de 1976. Aprobada por Decreto 52-79 del Congreso de la Republica, de fecha 8 de agosto de 1979. Ratificada en el 24 de octubre de 1979. Publicada en el diario oficial, tomo CCXIII, Número 35, de fecha 19 de marzo de 1980.

11. Convenio internacional sobre responsabilidad civil por daños causados por daños por la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos.

Abierto a la firma en Bruselas Bélgica, el 29 de Noviembre de 1969. Aprobado por el Decreto Ley numero 72-82 de fecha 30 de Agosto de 1982,



publicada en el Diario oficial, tomo CCXX, número 80, de fecha 9 de marzo de 1983.

12. Convenio Internacional para la seguridad de la vida humana en el mar.

Quedó abierto a la adhesión en Londres, después del 1 de Julio de 1975. Aprobada por Decreto Ley número 74-82 de fecha 30 de Agosto de 1982, publicado en el Diario Oficial, tomo CCXXI, número 19, de fecha 6 de Mayo de 1983.

13. Convenio para la Protección de la Capa de Ozono.

Hecho en Viena, Austria, el 22 de Marzo de 1985. Aprobado por Decreto Número 39-87 del Congreso de la República, de fecha 8 de Julio de 1987. Declarada la Adhesión, el 20 de Julio de 1987. Publicado en el Diario Oficial, tomo CCXXXIII, numero 29, de fecha 9 de Marzo de 1988.

14. Convención relativa a las humedades de importancia internacional, especialmente como hábitat de aves acuáticas.

Firmada en Ramsar, Irak, el 02 de Febrero de 1971, aprobada por Decreto numero 4-88 del Congreso de la Republica, de fecha 26 de Enero de 1988. Declarada la adhesión el 5 de abril de 1988. Declarada la Adhesión el 5 de Abril de 1988, Publicada en el Diario Oficial, tomo CCXXXIV, número 9, de fecha 4 de Julio de 1988.

15. Convención sobre la pronta notificación de accidentes nucleares.



Suscrita en Viena, Austria, el 26 de septiembre de 1986. Aprobada por Decreto numero 27-88 del Congreso de la Republica, de fecha 14 de Junio de 1988, ratificada el 6 de Julio de 1988. Publicada en el Diario oficial, Tomo CCXXXIV número 50, de fecha 31 de Agosto de 1988.

16. Convención Sobre asistencia en caso de accidente nuclear o emergencia radiológica.

Firma en Viena, Austria, el 26 de Septiembre de 1986. Aprobada por Decreto Número 28-88 del Congreso de la Republica, de Fecha 14 de Junio de 1988. Ratificada el 6 de Julio de 1988. Publicada en el Diario Oficial. Tomo CCXXXIV, número 50, de fecha 31 de Agosto de 1988.

17. Convenio número 162, relativo a la utilización del asbesto en condiciones de seguridad.

Adoptado por la conferencia general de la Organización Internacional del Trabajo, celebrada en Ginebra, Suiza, el 4 de Junio de 1986. Aprobado por Decreto número 17-89, del Congreso de la República, de fecha 21 de Febrero de 1989. Ratificado el 10 de Marzo de 1989. Publicado en el Diario Oficial, Tomo CCXXXVI, número 43, de fecha 6 de Junio de 1989.

18. Convenio para la protección y el desarrollo del medio marino en la región del gran Caribe.



Firmado en Cartagena, Colombia, el 24 de marzo de 1983. Aprobado por decreto número 32-89, del Congreso de la República, de fecha 3 de mayo de 1983.

19. Protocolo relativo a la cooperación para combatir Los Derrames de Hidrocarburos en la región del Gran Caribe.

Suscrito en Cartagena, Colombia, el 24 de Marzo de 1983. Aprobado por Decreto número 32-89 del Congreso de la Republica, de fecha 3 de mayo de 1989.

20. Protocolo de Montreal relativo a las sustancias agotadoras de la capa de Ozono. Firmado en Montreal Canadá, el 16 de Septiembre de 1987, aprobado por Decreto número 34-89 del Congreso de la Republica, de fecha 14 de Junio de 1989. Ratificado el 23 de junio de 1989.

En el concierto de las Naciones, el país está colocado en un sitio importante, porque los instrumentos de derecho internacional anteriormente citados, le permiten integrarse a los programas mundiales para la protección y mejoramiento del medio ambiente y la calidad de vida en lo que a su parte territorial le corresponde.

No está demás indicar, que recientemente estuvo en fase de discusión, en el Congreso de la Republica, el proyecto de Ley Forestal; el cual fue aprobado, por dicho órgano, a través del Decreto Número 70-89, de fecha 23 de Noviembre de 1989. Es importante resaltar el hecho de que se encuentra elaborado un ante-proyecto de la Ley General de Aguas y su Ley orgánica



respectiva, tarea en la cual participaron varias instituciones que tienen injerencia en la gestión de este recurso natural en el país.

Consecuentemente el derecho ambiental guatemalteco y el tema de los Parques ecológicos urbanos, aun no está consolidado completamente, por lo que su desarrollo está supeditado a la promulgación de nuevas leyes ambientales algunas, de las cuales se están elaborando, en la actualidad, y de los reglamentos a emitirse, algunos de ellos están en plena fase de elaboración, así como en la fase final del envío al Organismo Ejecutivo, como proyectos de Acuerdos Gubernativos, para que este organismo les de el carácter de obligatoriedad, emitiendo los acuerdos correspondientes, que desarrollaran las disposiciones de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente. Decreto Número 68-86 del Congreso de la República, tal es el caso de los siguientes:

- a) Reglamento Interno de la Organización Administrativa de la Comisión Nacional del Medio Ambiente de la Presidencia de la República.
- b) Reglamento de Suelos, cuyo objetivo será normar el aprovechamiento de la tierra que por sus características de pendiente, profundidad efectiva, drenaje superficial y cubierta vegetal, están propensas a la erosión para protegerlos de la degradación y daños consecuentes;
- c) Reglamento de Protección del Paisaje. Su objeto es regular, en el futuro, todas las actividades que pueden causar alteración estética del paisaje y



otros factores considerados como agresión visual, que afecten la salud mental y física, así como la seguridad de las personas.

- d) Reglamento para el Control de Ruidos y Vibraciones. Regulará todas las actividades que en una u otra forma producen ruidos molestos, que tienen consecuencias nocivas a la salud y la tranquilidad de los habitantes. Asimismo, establecerá normas y disposiciones generales que tiendan a evitar, atenuar y controlar el ruido y las vibraciones, así como sus efectos en la población.
- e) Reglamento de la Evaluación del Impacto Ambiental. Con este cuerpo legal se desarrollará ampliamente uno de los más importantes instrumentos de Política Ambiental, de ello deriva su trascendencia;
- f) Reglamento para el control atmosférico de las emanaciones vehiculares, producidas por motores de combustión interna. Regulará todo lo relativo a la contaminación producida por el monóxido de carbono, expedido por vehículos motores.

Como se ha visto Guatemala cuenta con una Legislación Ambiental, generalmente difusa, en cuanto a que esta dispersada en una serie de cuerpos legales diversos; el nacimiento del derecho ambiental guatemalteco, como una nueva rama jurídica, es un hecho que no puede negarse, ya que su fundamento radica en el más alto grado de la jerarquía normativa de nuestro sistema jurídico, esto es en la Constitución Política de



la República, y su expresión en la Legislación Secundaria de carácter ambiental.



CAPÍTULO IV

4. Necesidad de crear un marco normativo para regular los parques ecológicos

urbanos y plan de concesiones.

4.1 El reforzamiento de la gestión ambiental como medio para lograr la aplicación

de las leyes ambientales

La consolidación del derecho y la legislación ambiental, carece en verdad de sentido, y muchas veces se hace hasta imposible, si no se lleva a cabo dentro de un proceso más amplio de reforzamiento del derecho ambiental, a nivel a nacional, e inclusive a nivel internacional.

Es necesario un importante reforzamiento de la gestión ambiental a nivel nacional, e inclusive internacional. Es decir un reforzamiento en todos sus componentes y *en todos sus niveles. La ordenación del ambiente es una meta que hoy se encuentra más lejos que nunca*, en los dos últimas décadas, los problemas ambientales se han incrementado rápidamente, tanto en numero como en calidad, de manera impresionante, en el mismo periodo las organizaciones nacionales e internacionales, creadas para la gestión del derecho ambiental, se han debilitado considerablemente, un elemento que permite medir ese debilitamiento es la reducción en términos absolutos y relativos, de los recursos financieros que le son asignados.

Lo anterior se explica en parte por la crisis económica mundial, que en los países del tercer mundo se ha transformado en la crisis mas profunda, generalmente y



permanente de su historia más reciente. A nivel nacional, el reforzamiento del derecho ambiental implica no solo el reforzamiento de la legislación ambiental, sino también el establecimiento de una política ambiental y la consolidación de los sistemas administrativos a través de los cuales se aplica la política y el derecho ambiental. La definición de una política ambiental nacional clara, comprensiva y congruente, es un prerrequisito para la gestión efectiva y la aplicación del derecho ambiental.

“El establecimiento de dicha política debe incluir una política legislativa, para la protección del ambiente. La consolidación de los sistemas administrativos para la gestión ambiental debe ir más allá del perfeccionamiento de esquemas de organización, esto es debe ir acompañado de la asignación de los recursos...

humanos, materiales y financieros que son indispensables para una Gestión Ambiental eficiente”²².

4.2 El perfeccionamiento de la legislación ambiental

Es una tarea urgente, este perfeccionamiento debe conducir a la creación de una nueva legislación, que sea técnicamente apropiada para regular hasta las más complejas situaciones ambientales, y que pueda llegar a tener un nivel de eficacia o eficiencia adecuada. Este es el momento de formular algunos lineamientos que quizás puedan contribuir al perfeccionamiento de la legislación ambiental y su

²² Valls, Manuel. **Manual de derecho ambiental**. Pág. 18.

aplicación, de esta manera serían los siguientes:

La legislación ambiental debe ir a las raíces principales de los problemas ambientales, esto es el estilo de desarrollo predominante, procurando una modificación substancial del régimen jurídico en que se sustenta dicho estilo de desarrollo. En otras palabras, la Legislación Ambiental debe penetrar en la legislación económica, promoviendo un estilo de desarrollo que sea ambientalmente apropiado, es decir, un desarrollo duradero. En estrecha consonancia con lo anterior, la legislación ambiental debe privilegiar los mecanismos preventivos, sobre los mecanismos puramente correctivos.

Estos últimos pocas veces pueden restablecer el medio ambiente al estado que guardaba anteriormente y muchas veces no pueden siquiera ser aplicados, como ocurre con toda claridad en los casos de desviaciones masivas del orden jurídico establecido. Esto significa que la legislación ambiental debe procurar remover los obstáculos que se oponen a la realización de conductas ambientales adecuadas.

La legislación ambiental debe alcanzar un nivel de desarrollo satisfactorio, que elimine la heterogeneidad de criterios que prevalece en su interior y que permita discernir con la precisión que es necesaria lo que está prohibido y lo que está permitido desde un punto de vista ambiental. La legislación ambiental en cuanto a los parques ecológicos urbanos debe establecer los medios jurídicos que sean necesarios para facilitar el acceso a la justicia de quienes tienen un interés legítimo en exigir su observancia y establecer los procedimientos administrativos y judiciales que hagan más expedita su aplicación. Aunado a lo anterior, debe promoverse el conocimiento y la valoración de la legislación ambiental entre la



población, así como la formación de cuadros profesionales calificados en el campo del derecho ambiental.

La eficacia de la legislación ambiental depende, en una medida importante, del hecho de que su contenido y los valores que ella comporta se integren de una manera sólida a la cultura jurídica popular y a la cultura de los profesionales del derecho.

La legislación ambiental es un instrumento para la ordenación del ambiente y su fin es prevenir, controlar y regular el deterioro y contaminación ambiental. Con la expresión “ordenación del ambiente”, se designa la regulación de todas las actividades del hombre que dependen de los recursos del medio ambiente y que tienen un efecto beneficio o perjudicial sobre este, la función que cumple la legislación ambiental, por consiguiente, es contribuir a la ordenación del ambiente, atreves de reglas que procuran establecer conductas en beneficio del medio ambiente, para ese efecto, la legislación se sirve del elemento coactivo que es propio del derecho, vale decir, de la amenaza de la aplicación de una sanción para el caso de que no se observen sus prescripciones.

“La legislación ambiental comprende dos tipos de ordenamientos jurídicos. Los que integran la legislación la legislación ambiental Moderna”²³, (“legislación propiamente ambiental”), y los que integran la Legislación Ambiental Tradicional (“legislación sectorial de relevancia ambiental”), que regula la protección de ciertos

²³. Ballesteros, Raúl. **Ob. Cit.** Págs 9-10



elementos ambientales o protege el ambiente de los efectos de ciertas actividades. Sin embargo, el examen de la legislación ambiental debe considerar también aquellas normas jurídicas que han sido expedidas sin ningún propósito ambiental, pero que regulan conductas que inciden significativamente en la protección del ambiente, por lo que se le podría denominar “Legislación de relevancia ambiental casual”.

Estas normas jurídicas que en estricto rigor no integran la legislación ambiental, deben de ser tomadas en cuenta en el análisis de la legislación ambiental por la influencia que tienen en la regulación de los asuntos ambientales.

“La dimensión ecológica de la comunidad humana, propició una relevante función del derecho la lógica del deber ser en la elección de alternativas tecnológicas y socio-económicas, de pautas generales para la acción humana y de directrices normativas para las prácticas sociales”²⁴. “La legislación ambiental contribuirá a la ordenación racional del ambiente en su unidad sistemática, al mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales a la vida a la preservación de los recursos naturales y de la diversidad genética de la biosfera, y de la compatibilidad de la acción antrópica, con la capacidad o fragilidad del medio natural”²⁵.

La legislación ambiental deberá ejercer la racionalidad ecológica a partir de una comprensión holística del ambiente, expresada en normas para regular la tripartita relación Hombre-Naturaleza-Sociedad, inspirada en un profundo conocimiento y

²⁴. *Ibidem*. Pág. 11

²⁵. *Loc. Cit.* Pág. 34

respeto por la vida en el planeta, en la afirmación moral y la reinvención cultural y estética de la sociedad que comprometa globalmente la creatividad humana, la cultura y la organización social en una decisión ética: La conciencia planetaria.

4.3 Bases para una propuesta de Ley

Aunque de hecho ya existe una legislación ambiental muy amplia, lo que fundamentalmente hace falta es hacer conciencia en la sociedad en que vivimos sobre la importancia de la ecología, del medio ambiente, de los recursos naturales, tomando en cuenta que estos recursos se agotan paso a paso en virtud de la sobreexplotación del hombre sobre los mismos, como decíamos existe una amplia legislación ambiental, pero es muy importante sentar las bases por las cuales se estarían protegiendo los parques ecológicos actuales, es decir existentes a la fecha y los cuales no son muchos, siendo Guatemala un país de belleza natural inigualable, llena de fauna y flora de gran diversidad. Tratando de fomentar la creación de más parques ecológicos en el perímetro de la ciudad, tarea tanto de las municipalidades como del gobierno central. Promover de manera inmediata el cuidado y protección de una manera seria y con medidas disciplinarias los bosques, la tala inmedida de arboles, que vienen a afectar directamente el medio ambiente produciendo efectos como: erosión, sobrecalentamiento global, falta de aire puro pues los arboles vienen a ser el filtro de oxígeno para tan contaminada ciudad.



4.4 La concesión de servicios públicos

4.4.1 Definición

La teoría administrativa moderna establece que ciertas funciones especiales deben desempeñarse única y exclusivamente por el Estado; pero existen otras que ante la imposibilidad oficial para ello, por causas de naturaleza económico-financiera, administrativas o técnicas, colocan a la administración en la necesidad de delegar su ejercicio a personas individuales o jurídicas, constituyendo la prestación indirecta de ciertos servicios públicos por el sistema de concesión. El cual a mi criterio vendría a ser una solución al problema de los parques ecológicos urbanos.

De acuerdo con Fraga²⁶, el término está bien empleado cuando sirve para denominar los actos del poder público que facultan a los particulares para el establecimiento y explotación de un servicio público o para la explotación y aprovechamiento de los bienes del dominio directo y de propiedad de la nación. “La concesión confiere un poder de obrar derivado del estado, por el que el concesionario adquiere un derecho, consistente en la atribución del poder que la administración confiere a un particular para que rija durante cierto tiempo la

26 Ob. Cit. Pág. 242.

gestión de un servicio, atribución que puede ir precedida de la ejecución por parte de aquel de una obra pública”.²⁷

De lo anterior encontramos que el concepto inicialmente estaba integrado por dos ideas:

- la realización de una obra pública, y
- La realización o gestión de un servicio público.

Ahora bien, “la evolución doctrinaria acepta la existencia de la gestión del servicio una operación compleja cuyo elemento primordial queda constituido por la constitución que se traduce en una gestión de servicio público”²⁸. En consecuencia podemos afirmar que la concesión de un servicio público, es el acto por el cual la administración que es la autoridad concedente, encarga por... cierto tiempo a una persona individual o colectiva, concesionaria que actúa por su cuenta y riesgo la prestación o explotación de un servicio público, transmitiéndole ciertas potestades jurídicas bajo su control y vigilancia.

27 *Ob. Cit.* pág. 300

28. *Ibidem.* Pág. 238.



4.5 Naturaleza jurídica

Sobre la naturaleza jurídica de esta institución, encontramos en la doctrina tres criterios:

- La concesión como acto contractual
- La concesión como acto unilateral y reglamentario
- La concesión como acto mixto y complejo.

La concesión como acto contractual: para los defensores de este criterio, la concesión es un contrato, que se celebra entre la administración y un particular, en el que se encarga a este último la gestión de un servicio mediante el pago de ciertas retribuciones de carácter económico. Podría asimilarse a un contrato de arrendamiento de obra, en el cual el precio se abona con el rendimiento que el contratista obtiene de la explotación del servicio.

Se ha considerado para atribuirle los caracteres de un contrato, la falta de un derecho administrativo con autonomía propia, así como la tendencia a asimilar a instituciones de derecho civil, figuras jurídicas que se dan en el campo del poder público.

Efectivamente al analizar un acto de concesión, el Código Civil preceptúa en el Artículo 1251 "...capacidad de las partes que declaran su voluntad, consentimiento y objeto lícito" las que unidas a ciertas formalidades, aparentan su naturaleza



contractual, ahora bien, esta naturaleza apareja que los derechos y obligaciones, tanto de la administración

como del concesionario quedan enmarcados en las cláusulas de la propia concesión y que una vez celebradas, no puede intervenir aquella en la organización y funcionamiento del servicio, salvo que se hubiere aceptado en el contrato, pero solamente tendría lugar en los términos convenidos.

Esta tesis ha sido superada, aduciéndose que un servicio público no puede estar sujeto a los pactos inmutables de un contrato, en virtud de que por estar destinado a satisfacer necesidades de la colectividad, deber de ser adaptado constantemente a la variedad y complejidad que presentan tales necesidades, por lo que la concesión no puede analizarse desde un punto de vista formal, sino por su objeto y contenido.

La concesión, acto unilateral y reglamentario:

En contraposición con lo anterior, encontramos la tesis para la cual, la concesión es un acto unilateral y reglamentario, es decir un acto de derecho público, un acto de superioridad (Imperium) que puede ser modificado o revocado por la autoridad concedente, cuando así lo exige el interés del propio servicio. Es la concesión un acto administrativo sobre la base de la sumisión del interesado respecto del estado. Tampoco se ha aceptado esta tesis, por sacrificar ante la satisfacción del interés público, el interés particular del concesionario.



Concesión acto mixto y complejo:

La doctrina moderna se ha inclinado por ésta última solución que considera a la concesión como un acto de naturaleza compleja y mixta que se encuentra integrado por dos elementos: Reglamentario uno, contractual el otro, los que por estar condicionados, no hacen perder a la concesión su carácter unitario.

El elemento Reglamentario: Éste se forma con las normas a que debe sujetarse la organización y funcionamiento del servicio a efecto de asegurar su permanencia y regularidad de acuerdo con las necesidades colectivas que tiende a satisfacer. Estas normas pueden establecerse en el propio acto de la concesión o bien fijarse de antemano por medio de leyes y reglamentos.

Aquí se pueden situar las normas técnicas indispensables para manejar el servicio que deben ser las mismas que utilizaría la administración en el caso de tener su cargo la prestación del servicio. Asimismo, se pueden comprender aquellas disposiciones relativas a fijación de tarifas, horarios, derechos de los usuarios, Etc., De acuerdo con el carácter reglamentario de las normas aludidas, la administración posee la facultad de introducirles las modificaciones que requiera el interés del servicio, sin necesidad del consentimiento del concesionario, pero ello sin lesionar el interés pecuniario o patrimonial de este último.

El elemento contractual: Éste queda constituido por las cláusulas que conceden ventajas pecuniarias al concesionario, tales como la remuneración, que por lo general consiste en el cobro de las cuotas (tarifas), a los usuarios del servicio, asimismo por el derecho que tiene a que se mantenga el equilibrio financiero de la



empresa, o como asevera Bonnard: “Bajo reserva de cierta alea dejada a cargo del concesionario, la administración se compromete a asegurar cierto beneficio al concesionario o al menos a no privarlo de él, sobre todo al ejercer su poder unilateral de organización del servicio.”³⁰

En toda concesión al decir de Comte.³¹, se presenta una ecuación financiera al comparar tanto las ventajas concedidas como las obligaciones impuestas al concesionario las cuales presentan un equilibrio juicioso que a la postre constituye el principio de la organización financiera, o sea que implica una equivalencia honesta entre lo que se exige del concesionario y lo que se le otorga.

En síntesis podemos decir que la finalidad del elemento contractual es conciliar los intereses de concedentes y concesionario, creando a favor de este una situación jurídica individual que no debe ser modificada unilateralmente por la administración y en caso de suscitarse este extremo debe de ser indemnizado debidamente.

4.6 Régimen concesionario

En toda concesión de servicios públicos, se delegan en el concesionario determinados poderes que no se presentan comúnmente en las relaciones del derecho privado, no obstante que aquel soporta el riesgo y la carga por el servicio prestado. Es por ello que deben examinarse aquellos requisitos que tienden a garantizar a la administración, el ejercicio del poder de control que le corresponde

30 Ob. Cit. Pág. 250

31. *Ibidem*, Pág., 250



sobre el objeto de la concesión y que su titular cuente con los medios adecuados y sea competente para la explotación del servicio. Por consiguiente debe entenderse por régimen concesionario: El conjunto de normas establecidas por la constitución, por las contenidas en la propia concesión y por las leyes y reglamentos vigentes durante el plazo de la misma, así como por aquellas disposiciones de la administración, tendientes a regular la prestación del servicio público concedido.

Otorgamiento de la concesión: De acuerdo al Decreto Legislativo 11-71 es: "La transferencia de aquellas facultades al concesionario, suelen ir acompañadas de ciertas prerrogativas y exenciones de naturaleza fiscal, por lo que fundamentalmente la administración debe exigir que el posible concesionario que bien puede ser una persona individual o jurídica, salvo a la limitación en cuanto a la nacionalidad de aquellas y para protección de la industria patria, estableciera la ley, comprueba previa y fehacientemente su honorabilidad, capacidad técnica y solida posición financiera, ya que la concesión se otorga generalmente con atención a tales calidades, considerándose además la conveniencia de elegir en el terreno competitivo, cuando así lo permitiera la naturaleza del servicio, por el procedimiento de licitación"

Respecto a la manera de otorgarse las concesiones, en nuestro ordenamiento jurídico, existe una norma constitucional, Artículo 189, que lleva implícita la autorización al ejecutivo para otorgar concesiones, al establecer en el numeral 12, que previo dictamen del Consejo de Estado, deberá someterlas a la consideración del Congreso de la República.



Lo anterior en cuanto a los servicios puramente nacionales o estatales, ya que se encuentran, además, los servicios públicos locales, que también por norma constitucional están a cargo de entidades autónomas que se rigen por su ley especial. En la cual se consigna la facultad de otorgar concesiones para los servicios en su jurisdicción, debiéndolas someter a la aprobación del Ejecutivo.

Da la impresión de que los constituyentes de 1965, ha tratado de limitar este procedimiento sin descartarlo; suposición formulada en base no solo a las perjudiciales experiencias reportadas, sino también en que modernamente, el estado debe y está en condiciones de dar satisfacción a las necesidades colectivas en forma directa o por medio de sus entidades descentralizadas.

“La concesión presenta las características de un negocio jurídico bilateral o sinalagmático por producirse obligaciones recíprocas y conmutativas, porque cada parta conoce el objeto de los compromisos concertados, excluyendo cualquier situación aleatoria”³³. Debiéndose agregar el carácter singular administrativo de *intuitu personae*, dada la importancia de la función que deberá realizar el concesionario.

A grandes rasgos las obligaciones y derechos generalmente aceptados respecto del concesionario. Derechos: a) inicialmente se reconoce el derecho básico de explotación del servicio, tomando en cuenta la inversión de capital y la organización efectuada; b) Ocupación y uso de bienes del dominio público que se

33. Fiorini, Bartolomé. *Manual de derecho administrativo*, tomo I. Pág. 87



consideran inherentes al servicio mismo, ya que de lo contrario, no podría ejecutarse satisfactoriamente; c) Facultad para expresar y establecer restricciones o servidumbre sobre bienes particulares, de acuerdo con los propietarios y previo pago de la indemnización y daños; d) Exención de impuestos, justificada por la necesidad de asegurar cierta estabilidad económica, debiéndose establecerse expresamente; Percepción del precio, fijado como contraprestación por el servicio, así como la fijación de un plazo razonable para el desempeño de la concesión. f) Resarcimiento o indemnización por lesiones que produzcan las medidas unilaterales de la administración; g) Preferencia para obtener nuevas concesiones cuando fuere preciso extender el servicio o para obtener una prórroga al vencimiento de la concesión.

h) Excepcionalmente, derecho a obtener la concesión con cláusula de exclusividad, consistente en la limitación de no otorgar nuevas concesiones para el mismo servicio. Si bien Sayagués³⁴. Considera que sólo surge en los servicios públicos y que no debe confundirse con el monopolio que apareja la supresión de la concurrencia en una libre actividad, este fenómeno es de índole económica que se desarrollaría en un ambiente propicio, razón por la cual la Administración no debe arriesgarse en este sentido; al otorgar una nueva concesión, únicamente deberá velar porque se ejecute en igualdad de circunstancias.

Obligaciones: Teniendo la concesión por fin inmediato la prestación de un servicio público, debe subordinarse a un objetivo supremo: La satisfacción de necesidades colectivas impostergables, de donde nacen las siguientes obligaciones

³⁴ Florini. Ob. Cit. Tomo II, Pág. 43.



fundamentales: a) Cumplir aquel objetivo y las obligaciones y cargas con estricta sujeción a lo establecido en el acto de su constitución; b) Prestar el servicio en forma continua, regular y eficiente, adecuándose a las nuevas necesidades y mejoras de carácter técnico, dando un trato igualitario a los usuarios para no perder sus características;

c) Ejecución personal, ya que la concesión se ha otorgado en atención a ciertas cualidades, ya morales o bien aptitudes técnicas y capacidad financiera, de donde deriva la prohibición de una transferencia sin la previa autorización del órgano correspondiente; d) Cumplir con las ordenes y disposiciones emanadas de la Administración con relación al servicio y acatar la legislación nacional, a la que está sometido al igual que todos los particulares;

e) Transferencia, sino se hubiera pactado un régimen distinto, de todos los bienes, al finalizar el plazo convenido.

Respecto del concedente:

Correlativamente a los derechos y obligaciones del concesionario, la administración deberá facilitar a aquel la prestación del servicio, teniendo la potestad de exigir su normal desenvolvimiento en los términos que se hubieran establecido y aún más, sin texto expreso al respecto, ya que por aquel acto no pierde su titularidad sobre la gestión del servicio público como uno de sus principales cometidos. Además de velar por el cumplimiento de las obligaciones del concesionario, debe tomar todas aquellas medidas de policía, de seguridad o



higiene y económicas que sean necesarias para la realización proyectada a la colectividad.

Por lo tanto retiene para sí las facultades de contralor, dirección y vigilancia del servicio, por lo que puede modificar o declarar la caducidad de la concesión se procediere, al respecto manifiesta Jeze³⁵ “El concesionario es un colaborador de la Administración en la gestión de un servicio público. Prevalece aquí el interés general sobre el particular del contratista. Por esa circunstancia es lícito a la administración imponer modificaciones en el contrato en el curso de su ejecución, Y no solo puede aumentar o disminuir o puede imponer a la administración una obra o servicio que juzga ya innecesario.

La razón del respeto al interés privado del contratista no es convincente. Como es natural solo podría alterarse el contrato a condición de que este interés no sea sacrificado. De aquí el derecho del contratista a ser indemnizado o incluso dnoCIMIENTOSE llegar a la rescisión del contrato, en el caso en que la modificación requiera conocimientos técnicos o capacidad económica de qué aquel careciese”.

Ahora bien, aquellas facultades de la administración, deberán ejercerse respetando la situación o ecuación financiera establecida en favor del concesionario, quien está sujeto a diversas sanciones al no cumplir sus compromisos, tales como multas, daños y perjuicios, intervención del servicio para

³⁵ Citado por García Oviedo, **Ob. Cit.** Pág. 241.



ejecutarse directamente por el concedente.³⁶ Por lo anterior podemos afirmar que la concesión de servicios públicos es esencialmente modificable por parte de la administración.

Régimen financiero:

Al colaborar el concesionario en la realización de un servicio público, se somete a un régimen jurídico que le impone obligaciones especiales, obteniendo el derecho a que se le asegure eficazmente en el negocio jurídico que persigue, protegiendo así las inversiones que realiza para la explotación del servicio y ello sin que se lesionen los intereses generales que defiende a la administración.

Este resultado constituye la llamada ecuación financiera que ya fue mencionada, y se deriva de la relación entre los gastos y el producto de la explotación del servicio. Lo anterior implica tratar dos aspectos: Las tarifas y la agravación de aquella ecuación.

Las tarifas constituyen el elemento esencial de la concesión³⁷ y representan el precio cierto y determinado que el usuario debe abonar, siendo determinadas por el estado, quien las estudia, fija y homologa, con intervención del concesionario, si

³⁶ Código Municipal. Art. 24.

³⁷ Fiorini, Bartolomé., **Ob. Cit.** Pág. 516



bien es cierto que las tarifas están presupuestadas en toda concesión, no forman parte del elemento contractual, ya que esta calificación corresponde a la relación jurídica que establece el reconocimiento del derecho del concedente.

4.7 Extinción de las concesiones

Las concesiones pueden terminar por: Vencimiento del plazo cuando en el acto constitutivo se haya señalado un plazo fijo para su duración.

El vencimiento constituye su modo normal de extinción. Fiorini³⁸ lo relaciona con los derechos de preferencia y reversión. El primero con respecto al concesionario puede establecerse como condición, integrándose una causa de continuación de la concesión por un plazo igual o menor al original, el segundo que ya vimos anteriormente, consiste en el derecho de la administración de apropiarse todos los bienes afectos al servicio.

Mutuo acuerdo de las partes: consistiendo en la manifestación común para extinguirla, cobrando importancia lo relativo a las compensaciones económicas que pudieran convenirse.³⁹ Caducidad: se tipifica como un...

acto unilateral de la administración por el cual se sanciona al concesionario que no cumple debidamente con las obligaciones asumidas, ameritando una previa gestión conminando a aquel al cumplimiento normal del servicio. A juicio de

38. Fiorini. Ob. Cit. Tomo I, Pág. 519.

39. *Ibidem*. Pág. 89



Sayagues⁴⁰ la declaración de caducidad debe efectuarla la administración sujeta a los recursos administrativos y contenciones que se dedujeran. Fiorini⁴¹ manifiesta “la Administración en ejercicio del poder de policía del servicio, al que jamás puede renunciar, aplicara las sanciones que corresponda, según los hechos comprobados en investigación y el juicio de la administración con la intervención del concesionario”. En igual sentido Fernández de Velasco⁴².

Rescate: La explotación de un servicio público concedida a un particular, como ya se dijo, no significa la enajenación de su gestión, mucho menos renuncia a su poder sobre la misma. La Delegación de su realización material puede extinguirse en cualquier momento por decisión unilateral, antes del vencimiento del plazo estipulado, configurándose el rescate que pactado expresamente en el acto constitutivo de la concesión, puede ejercerse por la administración en los términos estipulados;⁴³ “el problema surge cuando no se pacta, pero de acuerdo con lo que dejamos asentado, procede la respectiva indemnización, incluso sobre las ganancias que el concesionario dejare de percibir”.

Expropiación: El rescate de la concesión, en ausencia de otra estipulación al respecto, no implica la sustracción de los bienes del servicio, los cuales son patrimonio privado del concesionario, reconocido y protegido por la Constitución (Arto. 69), pero el Estado como gestor de los intereses públicos, suele necesitar ciertos bienes de propiedad particular, los cuales puede obtener por procedimien-

40. Ob. Cit. Tomo II, Pág. 80.

41. Ob. Cit. Tomo II, Pág. 521

42. Ob. Cit. Tomo II, Pág. 202

43. Sayagues, Ob. Cit. Tomo II, Pág. 83.



tos voluntarios o coactivos. El procedimiento coactivo por excelencia, reconocido por nuestra constitución (Art. 71), basado en razones de utilidad colectiva, *beneficio o interés público, debidamente comprobados, constituye la expropiación* instituto mediante el cual, la administración para cumplir fines públicos, logra la adquisición de bienes, pagando una justa y previa compensación. La facultad de expropiar se fundamenta en el interés general de la colectividad.

4.8 Ventajas y desventajas

Con relación a las ventajas del sistema de concesión, se argumentan factores económicos por librar al estado de efectuar grandes inversiones de capital que algunos servicios requieren, así como aspectos técnicos y administrativos, agregándose a su favor el establecimiento de la cláusula de reversión, por lo cual al vencimiento del plazo estipulado, adquiere sin erogación alguna las instalaciones para continuar explotando directamente el servicio. Asimismo, la gestión directa implica cargas a veces excesivas para los contribuyentes y el Estado se compromete en una complicada tarea arriesgando sus recursos financieros; también se señala la lenta actividad que desarrolla la burocracia en constante aumento, aduciéndose que la gestión financiera del servicio resulta más acertada en manos de un particular que tiene que tiene comprometido su interés personal.

A los argumentos anteriores se contraponen, la dificultad de la administración para mejorar e introducir modificaciones al servicio, de acuerdo con las variaciones de



las necesidades que aquel tiende a satisfacer; la circunstancia de que en su explotación pudiera el concesionario anteponer a su interés su interés particular a efecto de incrementar sus utilidades en perjuicio de la colectividad usuaria, a la que se priva del goce de aquellas utilidades excesivas a veces; por último se aduce que la transferencia de ciertas potestades públicas al concesionario, resultan peligrosas.

En nuestro medio, han sido notorias las fallas observadas en el sistema de concesiones, tal es el caso de los ferrocarriles ⁴⁴, energía eléctrica; pero no se crea que la administración directa presenta únicamente ventajas, ya que saltan a la vista los defectos que presenta. Por tener ambos procedimientos, ventajas e inconvenientes, no puede formularse una regla absoluta al respecto. En todo caso, cuando se acuda al expediente de concesión, deberán fijarse expresamente las normas que garanticen el interés social.

44 De León Aragón, Oscar. Los contratos de la United Fruit Co. y las compañías muelleras en Guatemala. Pág. 39



CONCLUSIONES

1. El problema de la actual legislación en materia ambiental; aunque es muy variada y amplia, es que aún existen muchas lagunas legales, en cuanto a parques ecológicos y formas de mantenimiento de los mismos, estas leyes no han sido reforzadas ni complementadas.
2. En la actualidad son muy pocos los parques que podrían denominárseles ecológicos; este término es muy amplio y algunos que no llenan los requisitos ambientales para ser denominados como tales.
3. Guatemala es un país lleno de riquezas naturales y de un ambiente único en el mundo; en la actualidad es triste ver cómo paulatinamente el entorno natural se va deteriorando por la falta de conciencia de la población y autoridades gubernamentales.
4. No existe un marco normativo específico para la regulación, en cuanto a los parques ecológicos urbanos y un plan de concesiones para éstos, en donde población y administración pública, de la mano realicen un plan y lo lleven a cabo en beneficio de las presentes y futuras generaciones.
5. No hay un marco jurídico en donde se tenga un presupuesto, que vendría a ser mínimo, para que los parques ecológicos vengan a ser autofinanciables, y de gran beneficio para la población en general.





RECOMENDACIONES

1. Es necesario que la Municipalidad de Guatemala con el apoyo del Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales, realicen programas dirigidos a la fomentación y educación del derecho ambiental, así como la creación de parques ecológicos urbanos, para que la población empiece a crear una conciencia ambiental.
2. Que se haga un estudio a nivel urbano y departamental, por medio del Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales con el apoyo de las diferentes municipalidades y que se consideren factores económicos y sociales; así como espacio para proyectos de parques ecológicos, con el fin de promover la conservación de la naturaleza y el uso de los recursos naturales existentes.
3. Es importante que el gobierno organice programas apoyados por la Municipalidad de Guatemala y Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales, para la creación y concesión de parques ecológicos urbanos; que sirvan de base y soporte para futuras generaciones.



4. Que el Organismo Legislativo con el apoyo del Ministerio del Medio Ambiente y Recursos Naturales creen un marco normativo y específico en relación a los parques ecológicos urbanos, con el fin de promover la creación de éstos y su concesión, con el apoyo de la Municipalidad de Guatemala y Gobierno Central.

5. Con carácter urgente, las municipalidades y Ministerio del Medio Ambiente deben fomentar conciencia ambiental y respeto a la naturaleza, para poder legar a las futuras generaciones de un medio saludable y libre de contaminantes; con el objetivo de preservar nuestros recursos naturales.



BIBLIOGRAFÍA

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario de derecho usual; tomo II.** Editorial Heliasta, S.R.L. (s.l.i.), (s.e.), (s.E.); 1971.

CAJIAO, María Virginia. **Grado de cumplimiento de los tratados ambientales Internacionales por parte de la república de Costa Rica.** (s.l.i.), (s.e.), (s.E.); (2004)

CEBALLOS DE SISTO, Manuel. **El derecho ambiental internacional: Esquema de su evolución.** Buenos Aires, Argentina, (s. e.), (s. E. 2000.

DE LEÓN ARAGÓN, Oscar. **Los contratos de la United Fruit Co. y las compañías muelleras en Guatemala.** (s.l.i.), (s.e.), (s.E.), (s.f.).

Diccionario de la Real Academia Española. Tomo II. Vigésima segunda edición; (s. E.); 2000.

FABEIRO, Antonio. **La creciente importancia del paisaje en el ámbito europeo: Su reconocimiento como interés colectivo por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Promoción de su Tutela por el Convenio Europeo Del paisaje.** Tomado de la red mundial de la información: www. Planeta Verde. Org. (6 de mayo de 2012).

FIORINI, Bartolomé. **Manual de derecho administrativo, tomo I.** (s.l.i.), (s.e.), (s.E.), (s.f.).

GABALDÓN, Arnoldo José. **Política ambiental y sociedad.** Editorial Monte Ávila, Caracas Venezuela, (s.e.), (s. E.), 1984.

HERNÁNDEZ, Rubén. **Constitución Política de la República de Costa Rica (comentada).** (s.l.i.), (s.e.), (s.E.); (2002).

JAQUENOD, Zsögön. **El derecho ambiental y sus principios rectores.** (s.l.i.), (s.e.), (s.E.); (s. f.).

MARTIN, Mateo Ramón. **Tratado de derecho ambiental.** Volumen III. Edito Editorial Trivium. Madrid, España; 1997.



OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Ed. Heliasta. (s. e.), Buenos Aires, Argentina. 1985.

PEÑA, Mario; Fornier e Ingrid Cruz **Derechos humanos y medio Ambiente.** Publicado por la revista Lex difusión y análisis, año VIII, agosto de 2004. Número 110, México y por la revista Digital de Derecho Ambiental Instituto de Derecho y Economía Ambiental, número 4, noviembre de 2004. Paraguay, www. Idea. 2004, Paraguay, www.idea.org.py.rda.

SALAZAR, Roxana y Mario Carazo Zeledón. **Sanciones en el derecho ambiental.** Fundación Ambio, Costa Rica, 2003.

SOLIS VIVIENNE, Toumasjukka Tomi. **Marco conceptual de la biodiversidad: implicaciones políticas.** Antología sobre Biodiversidad, Fundación Ambio 1994.

VALLS, Manuel. **Manual de derecho ambiental.** Ugerman Editor, Buenos Aires, Argentina, (s.e.), (s. E.), 2001.

ZEPPEDA, Guillermo. **Derecho a un ambiente sano.** Editorial Oscar de León Palacios, (s.e.) Guatemala, 1988.

Legislación:

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

Ley del Organismo Judicial. Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala.

Ley del Organismo Ejecutivo. Congreso de la República. Decreto número 114-97 del Congreso de la República de Guatemala

Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente. Congreso de la República de Guatemala Decreto número 68-86.



Ley de Creación del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales. Decreto No. 90-2000 del Congreso de la República.

Ley Reguladora de las Áreas de Reservas Territoriales del Estado de Guatemala. Decreto No. 126-97 del Congreso de la República.