

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

**LOS EFECTOS DE LA INEFICACIA EN LA PERSECUCIÓN PENAL, EL  
OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS Y LA DEMORA EN EL  
JUZGAMIENTO DE LOS DELITOS AMBIENTALES**

**JUAN DE DIOS RODRÍGUEZ MONZÓN**

**GUATEMALA, OCTUBRE DE 2012**

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

**LOS EFECTOS DE LA INEFICACIA EN LA PERSECUCIÓN PENAL, EL  
OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS Y LA DEMORA EN EL  
JUZGAMIENTO DE LOS DELITOS AMBIENTALES**

**TESIS**

Presentada a la Honorable Junta Directiva  
de la  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Por

**JUAN DE DIOS RODRÍGUEZ MONZÓN**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, octubre de 2012

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

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

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. Marco Tulio Escobar Herrera
Vocal:	Lic. Gamaliel Sentes Luna
Secretario:	Lic. Rigoberto Rodas Vásquez

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic. Otto René Vicente Revolorio
Vocal:	Licda. Edna Mariflor Irungaray
Secretario:	Lic. Héctor David España Pinetta

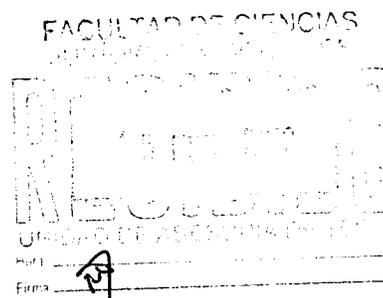
**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis.”  
(Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



**Lic. Emilio Gutiérrez Cambranes**  
**Abogado y Notario**  
**4ta. Avenida "A" 12-54 Z.14**  
**Tel.24126108**

Guatemala 15 de febrero 2012

Licenciado  
Carlos Manuel Castro Monroy  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Ciudad Universitaria.



Estimado Licenciado Castro:

Con fundamento en la designación recaída en mi persona por medio de la providencia dictada por esa coordinación, me dirijo a usted para rendirle informe sobre la labor que desarrollé como Asesor del trabajo de tesis del bachiller **JUAN DE DIOS RODRÍGUEZ MONZÓN**, titulado: **LOS EFECTOS DE LA INEFICACIA EN LA PERSECUCIÓN PENAL, EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS Y LA DEMORA EN EL JUZGAMIENTO DE LOS DELITOS AMBIENTALES.**

Analiqué detenidamente el trabajo de tesis ya referido, el cual se efectuó bajo mi inmediata dirección y supervisión, indicándole al bachiller Juan de Dios Rodríguez Monzón, aspectos técnicos sobre la elaboración del trabajo, quien en su desarrollo y estudio profundizó temas de suma importancia, como los efectos de la ineficacia de la persecución penal, el otorgamiento de medidas sustitutivas y la demora en el juzgamiento de los delitos ambientales.

Respecto al contenido científico y técnico, considero que la presente tesis constituye una fuente de conocimiento sobre lo relacionado a las consecuencias que tienen la ineficacia en la persecución penal de los delitos ambientales en Guatemala y también la demora en el juzgamiento de dichos delitos, así mismo se profundizó en temas importantes como el concepto legal y doctrinario del derecho penal, el concepto doctrinario y legal del delito y las clases de estos, también se desarrolló el tema del municipio y del patrimonio de éste, así como el tema del derecho ambiental y su legislación.

La metodología para la elaboración del presente trabajo, se utilizó de forma práctica, realizando la observación y análisis científico, a través del método analítico, que se complementó con el método sintético, inductivo y deductivo, para

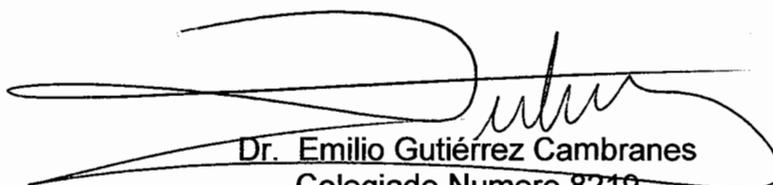


realizar la recopilación y reconstrucción de toda la información recabada de conformidad con su estudio y desarrollo, para concluir en que existen los efectos de la ineficacia en la persecución penal, el otorgamiento de medidas sustitutiva y la demora en el juzgamiento de los delitos ambientales. En cuanto a la redacción del tema es congruente a la investigación efectuada.

Así mismo la bibliografía utilizada es idónea como fundamento doctrinario para el desarrollo del presente tema. Por consiguiente, el presente trabajo de tesis reúne los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Después de hacer algunas correcciones al trabajo, las que fueron consensuadas con el postulante, considero: que la presente tesis llena los requisitos exigidos por el Normativo respectivo, por lo que mi dictamen es **FAVORABLE**. Sin otro particular, me suscribo de usted, como su atento servidor.

Atentamente,



Dr. Emilio Gutiérrez Cambranes  
Colegiado Numero 8219

*Dr. Emilio Gutiérrez Cambranes*  
ABOGADO Y NOTARIO



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, 01 de junio de 2012.

Atentamente, pase al LICENCIADO RIGOBERTO RODAS VÁSQUEZ, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del estudiante: **JUAN DE DIOS RODRÍGUEZ MONZÓN**, intitulado “**LOS EFECTOS DE LA INEFICACIA EN LA PERSECUCIÓN PENAL, EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS Y LA DEMORA EN EL JUZGAMIENTO DE LOS DELITOS AMBIENTALES**”.

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 establece: “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”.

**DR. CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS**  
**JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS**



cc.Unidad de Tesis  
CEHR/iycr



**Lic. Rigoberto Rodas Vásquez**  
**7av. 1-20 Of. 910 Edificio Torre Café**  
**Abogado y Notario**  
**Guatemala, Tel 23342043**

Guatemala, 11 de junio de 2012

Licenciado:

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

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


Respetable Licenciado:

Atentamente me dirijo a usted con el objeto de informarle que conforme a resolución, he revisado el trabajo de tesis del Bachiller: **JUAN DE DIOS RODRÍGUEZ MONZÓN**, en la preparación de su trabajo de Tesis denominado: **LOS EFECTOS DE LA INEFICACIA EN LA PERSECUCIÓN PENAL, EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS Y LA DEMORA EN EL JUZGAMIENTO DE LOS DELITOS AMBIENTALES**

A este respecto y en cumplimiento a lo que se establece en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, me permito rendir a usted el siguiente informe:

- A) Se analiza los efectos de la ineficacia en la persecución penal, así como el otorgamiento de medidas sustitutivas y la demora en el juzgamiento de los delitos ambientales, considerando que el derecho ambiental se encuentra codificado en diferentes cuerpos legales en el sistema legal por lo cual la mayoría de la población desconoce los tipos legales, tanto para evitar cometer el delito ambiental, así como para denunciarlo ante las autoridades al tener conocimiento de éste; es de lamentar que el derecho ambiental este inmerso en derecho administrativo, ya que dificulta la imposición de penas legales, las cuales son sustituidas por una sanción o multa pecuniaria que otorga el derecho administrativo, por lo tanto la importancia que la población le da es menor .

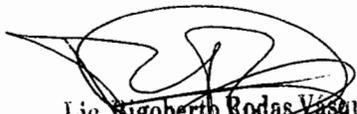
- B) Los métodos y técnicas empleados en la investigación son idóneos, utilizando el método inductivo y analítico, el primero fue para analizar de lo general a lo específico del presente tema de investigación y el analítico sirvió para analizar la recopilación de información obtenida y de esta cuenta ayudó a la elaboración del informe final.
- C) El bachiller observó las instrucciones y recomendaciones hechas en cuanto a la redacción, utilizando correctamente la aplicación del idioma Español y la redacción jurídica respectivamente.

Informe final; La redacción ha sido del todo afortunada, no incluyó cuadros estadísticos y, en cuanto al aporte científico marca un importante avance en el análisis de las principales áreas procesales del derecho guatemalteco, y la necesidad de aplicar la justicia de forma adecuada. Las conclusiones manifiestan la necesidad de que los jueces administren de forma adecuada la justicia, dentro del marco de legalidad y apego al derecho. Las recomendaciones guardan estrecha relación con las conclusiones. La bibliografía ha sido la adecuada en atención al tema desarrollado. Las modificaciones que se le han sugerido al bachiller, las ha tomado en consideración de forma oportuna. Por lo antes expuesto, apruebo el trabajo de investigación.

He guiado personalmente al sustentante durante todas las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos y técnicas apropiadas para resolver la problemática esbozada; con lo cual se 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**; con el objeto de que el mismo pueda continuar con el diligenciamiento correspondiente, para su posterior evaluación por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Atentamente,

  
Lic. Rigoberto Rodas Vásquez  
Abogado y Notario

Lic. Rigoberto Rodas Vásquez  
Abogado y Notario  
Colegiado 4083  
Revisor



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala

DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.  
Guatemala, trece de junio de dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de el estudiante JUAN DE DIOS RODRÍGUEZ MONZÓN titulado LOS EFECTOS DE LA INEFICACIA EN LA PERSECUCIÓN PENAL, EL OTORGAMIENTO DE MEDIDAS SUSTITUTIVAS Y LA DEMORA EN EL JUZGAMIENTO DE LOS DELITOS AMBIENTALES. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

CEHR/iycr





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por la sabiduría derramada sobre mi y hacer de esta meta una realidad.
- A MIS PADRES:** Juan de Dios Rodríguez Morales a quien el ciclo de mi vida alcanzó agradezco sus sabios consejos. A mi madre Julia Monzón Jiménez por todo el amor que me ha dado y ayudarme a alcanzar todas mis metas.
- A MI ESPOSA:** Aura Ydania Castillo Ramírez por ser un bastión emocional y la asesora de mi carrera.
- A MIS HIJAS:** Quienes son el motivo de esta lucha y luz que ilumina los senderos de mi transitar por la vida.
- A MIS HERMANAS:** Por el apoyo y la ayuda que siempre me brindan para alcanzar mis proyectos.
- A MI HERMANO:** Quien ha sido un apoyo y soporte emocional.
- A MIS AMIGOS:** Por todo el apoyo incondicional y el cariño que siempre me han brindado.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; por darme la oportunidad de ser parte de ella y, por haberme brindado a los mejores catedráticos.



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción. ....	i
<b>CAPÍTULO I</b>	
1. Derecho penal. ....	1
1.1. Definiciones de derecho penal ....	2
1.2. Desde el punto de vista Subjetivo (Jus Puniendi) ....	3
1.3. Desde el punto de vista objetivo (Juz Poenale) ....	4
1.4. Características de la ley penal para respetar el principio de legalidad en materia penal. ....	5
1.5. Evolución histórica del derecho penal. ....	6
1.6. Ramas del derecho penal. ....	12
1.7. La extradición. ....	15
1.8. Clases de extradición. ....	16
<b>CAPÍTULO II</b>	
2. Definición legal de delito ....	21
2.1. Elementos del delito. ....	22
2.2. Elementos positivos y elementos negativos ....	23
2.3. Forma de comisión de los delitos. ....	32
<b>CAPÍTULO III</b>	
3. El Municipio ....	35
3.1. Definiciones ....	38
3.2. Elementos del municipio. ....	44
<b>CAPÍTULO IV</b>	
4. Concepto de derecho ambiental. ....	53



	<b>Pág.</b>
4.1.El derecho ambiental vigente . . . . .	55
4.2. Constitución Política de la República de Guatemala . . . . .	56
4.3. Código Penal, Decreto número 17-73, Congreso de la República. . . . .	58
4.4. Código Civil, Decreto Ley 106 . . . . .	59
4.5. Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, Decreto Número 68-86 y sus Reformas, Congreso de la República de Guatemala. . . . .	61
4.6. Ley de Áreas Protegidas, Decreto número 4-89, Congreso de la República de Guatemala.. . . .	65
4.7. Código Municipal, Decreto número 12-2002, Congreso de la República de Guatemala . . . . .	65
4.8. Reglamento de requisitos mínimos y sus límites máximos permisibles de Contaminación para la descarga de aguas servidas, acuerdo gubernativo número 60-89. . . . .	66
4.9. Reglamento de las descargas y reúso de aguas residuales y de la disposición de lodos, acuerdo gubernativo No. 236-2006.. . . .	67
4.10 Los derechos humanos y el derecho ambiental en Guatemala . . . . .	70
4.11 Análisis de las consecuencias y responsabilidades de conformidad con el marco jurídico ambiental. . . . .	77
4.12 La prueba en el delito ecológico . . . . .	92
<b>CONCLUSIONES</b> . . . . .	97
<b>RECOMENDACIONES.</b> . . . . .	99
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> . . . . .	101

## INTRODUCCIÓN

Los seres humanos en todas las actividades, aún en las más cotidianas, interactuamos con nuestro entorno y al hacerlo, invariablemente producimos efectos como deterioro a los recursos naturales, renovables o no, introducimos modificaciones nocivas o simplemente notorias al paisaje o rompemos el equilibrio ecológico ya que somos los únicos seres cuyo hábitat está conformado por varios ecosistemas, los cuales se ven afectados de distintas maneras por cualquier actividad humana. No obstante ello, en las actividades cotidianas que realizamos como respuesta a los instintos y necesidades básicas, producimos un impacto ambiental mínimo el cual puede ser y de hecho es reparado por la propia naturaleza con el transcurso del tiempo.

Sin embargo, la sociedad y las actividades humanas han llegado a tal grado de desarrollo, que ya a finales del siglo pasado la industrialización o sus efectos habían alcanzado casi todos los rincones del planeta por lo que ya no realizamos solamente actividades para satisfacer nuestras necesidades básicas, sino que hemos creado necesidades adicionales, las cuales exigen el desarrollo de actividades que impactan de manera agresiva y deterioran el ambiente. Esto fue previsto tempranamente por algunos científicos, pero no ha sido sino hasta en los últimos años del siglo XX, cuando la acumulación de efectos negativos en el ambiente, producto de las actividades con las que satisfacemos nuestras necesidades creadas, ha llegado a tal magnitud que estos efectos se han hecho perceptibles y ha aparecido entonces el interés mundial por reducir estos efectos acumulados así como el impacto negativo que se cause al ambiente con cualquier actividad humana, ya que de continuar con los actuales excesos en el uso y aprovechamiento de los recursos naturales, corremos el riesgo de degradar el ambiente hasta que toda la humanidad pierda su hábitat y desaparezca.

Por consiguiente, se formula el presente estudio en el cual se analiza los efectos de la ineficacia en la persecución penal, así como el otorgamiento de medidas sustitutivas y la demora en el juzgamiento de los delitos ambientales, considerando que el derecho ambiental se encuentra codificado en diferentes cuerpos legales en el sistema legal por lo

cual la mayoría de la población desconoce los tipos legales, tanto para evitar cometer el delito ambiental, así como para denunciarlo ante las autoridades al tener conocimiento de este; es de lamentar que el derecho ambiental este inmerso en derecho administrativo, ya que dificulta la imposición de penas legales, las cuales son sustituidas por una sanción o multa pecuniaria que otorga el derecho administrativo, por lo tanto la importancia que la población le da es mucha menor importancia.

En el desarrollo de la investigación, la hipótesis formulada fue confirmada, en el sentido que al ser el derecho ambiental una rama del derecho relativamente nueva y al no tener su propio cuerpo legal el Estado se vuelve ineficaz al momento de perseguir los delitos ambientales ya que estos son regulados por normas administrativas.

Asimismo, los objetivos planteados han sido alcanzados satisfactoriamente, lo cual fue posible gracias a la utilización de la metodología empleada la cual incluyó los métodos analítico y sintético, para estudiar de manera particularizada cada uno de los temas que comprenden la investigación; además de los métodos inductivo y deductivo, para alcanzar conceptos generales a través de conceptos particulares y conceptos particulares mediante conceptos generales respectivamente.

Los métodos descritos fueron apoyados por las técnicas siguientes: fichas bibliográficas, fichas de resumen, e investigación documental. Todo ello con el fin de obtener la conformación del informe final el cual se divide en cuatro capítulos cuyo contenido es el siguiente: En el capítulo primero se desarrollan las nociones generales del derecho penal; en el segundo capítulo se hace un breve análisis referente a el delito y sus elementos; en el capítulo tercero se aborda el tema del municipio y sus regulaciones ya que el derecho ambiental está inmerso dentro de esta rama del derecho; y, finalmente en el capítulo cuarto, se hace un análisis de las consecuencias y responsabilidades de la ineficacia en la persecución penal, el otorgamiento de medidas sustitutivas y la demora en el juzgamiento de los delitos ambientales.



## CAPÍTULO I

### 1. El derecho penal

De las distintas ramas del conocimiento humano, el derecho es sin duda una de las más antiguas, cuya misión ha sido regular la conducta de los hombres a través del complicado devenir histórico de la sociedad, tratando de alcanzar la justicia, la equidad y el bien común, como los valores fundamentales más altos a los que aspira el derecho; y de las ciencias eminentemente jurídicas, es sin lugar a dudas el derecho penal la disciplina más vieja, cuya misión siempre ha sido filosóficamente, proteger valores fundamentales del hombre, tales como: patrimonio, su dignidad, su honra, su seguridad, su libertad, y su vida como presupuesto indispensable para gozar y disfrutar de todos los demás; hasta llegar a la protección del Estado y de la Sociedad en la medida en que se tutele y se garantice la convivencia humana. Es el derecho penal es pues, la melancólica ciencia del delito y del delincuente.

Se dice que el derecho penal es la más importante rama entre todas las ciencias de las leyes, ya que por sus relaciones morales, bien por las políticas, todo progreso de la ciencia penal es un beneficio para la humanidad, y por ello economiza sufrimientos y, sobre todo, garantiza la marcha del hombre hacia su desenvolvimiento moral, haciendo que se respete los bienes tutelados por el derecho penal por cada ser humano integrado en una sociedad, para así alcanzar la justicia dentro de una agrupación de personas.

## 1.1. Definiciones del derecho penal

Tradicionalmente se ha definido el derecho penal en forma bipartita, desde el punto de vista subjetivo y desde el punto de vista objetivo; consideramos que esta división aún sigue siendo válida en principio para la enseñanza de esta disciplina, ya que ubica al que lo estudia, en un punto en el que estratégicamente puede darse cuenta como nace y como se manifiesta el derecho penal para regular la conducta humana y mantener el orden jurídico, por medio de la protección social contra el delito.

El tratadista Cerner Brusa establece que “El derecho penal, es la ciencia que determina el contenido de las facultades que corresponden al Estado como sujeto de la actividad punitiva.”

El tratadista Franz Von Liszt establece que “Es el conjunto de reglas jurídicas establecidas por el Estado, que asocian al crimen como hecho, la pena como legítima consecuencia.”

El Autor Eugenio Cuello Calón establece que “El derecho penal, es el conjunto de normas jurídicas que determinan los delitos, las penas que el Estado impone a los delincuentes y las medidas de seguridad que el mismo establece.

El Autor Sebastián Soler establece que “El derecho penal es parte del derecho compuesta por un conjunto de normas dotadas de sanción retributiva.

Los Autores Raúl Carrancá y Trujillo establece que el “derecho penal, es el conjunto de leyes mediante las cuales el Estado define los delitos, determinan las penas imponibles a los delincuentes y regula la aplicación concreta de las mismas a los casos de incriminación.

Comparando definiciones de diferentes tratadistas y autores, mi definición para el derecho penal es: El derecho penal es una rama del derecho a través se estudia un conjunto doctrinas, principios y normas jurídicas que regulan que conductas de los seres humanos integrados en una sociedad, deben considerarse como delitos o faltas, y cuales serían las penas o medidas de seguridad a imponérseles según el ordenamiento jurídico de cada sociedad.

## **1.2 Desde el punto de vista Subjetivo (Jus Puniendi)**

Según el autor de Mata vela “Es la facultad de castigar que tiene el Estado, como único ente soberano”; Podemos decir que es un atributo que le corresponde al Estado según la característica de ser un ente soberano, ya que es el Estado con exclusividad a quien corresponde esta tarea, excluyendo a cualquier persona ya sea esta individual o jurídica.

Podría decir entonces, que dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco el derecho penal visto desde el vista objetivo es la capacidad que tiene el estado en su poder soberano de imponer penas o medidas de seguridad a aquellas personas que cometan un delito o falta, para así mantener o restablecer el orden jurídico, y garantizar los

bienes tutelados por el derecho penal, para la convivencia pacífica entre las personas que están dentro de una sociedad establecida.

### 1.3 Desde el punto de vista objetivo (Juz Poenale)

Según el autor De Mata Vela, es “El conjunto de normas jurídicos-penales que regulan la actividad punitiva del Estado; que determinan en abstracto los delitos, las penas y las medidas de seguridad, actuando a su vez como un dispositivo legal que limita la facultad de castigar del Estado, a través del principio de legalidad, de defensa o de reserva que contiene nuestro Código Penal en su artículo primero (***Nullum Crimen, Nulla Poena sine Lege***), y que se complementa con el artículo siete del mismo Código. (***Exclusión de Analogía***)”.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en forma específica da en materia penal prevalencia al principio de legalidad, al establecer en la misma norma que son ***Nullum Crimen, Nulla Poena sine Lege***. El Artículo 17 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que “No hay delito ni pena sin ley anterior. No son punibles las acciones u omisiones que no estén calificadas como delitos o falta y penadas por ley anterior a su perpetración.” En el orden penal este principio tiene una trayectoria histórica que condujo a la proclamación de la máxima *nullum crimen, nulla poena sine lege* como una lucha por el Derecho. Opera como opuesto al *ius incertum*, por lo que, además de su significación en el orden jurídico penal, la máxima alcanzó jerarquía constitucional. De ahí que el constitucionalismo moderno lo incluya en el cuadro de los derechos humanos. En parecidos términos se

expresa en el Artículo 9 de la Convención Americana de Derechos Humanos “Nadie puede ser condenado por acciones u omisiones que en el momento no fueran delictivos según el derecho aplicable”. El principio postula que solamente la ley es fuente formal del derecho penal, por lo que impone al legislador la prohibición de dictar leyes penales de contenido indeterminado.

#### **1.4. Características de la ley penal para respetar el principio de legalidad en materia penal**

La ley penal debe de tener ciertas características, para que esta surta efectos, dentro del ordenamiento jurídico de una sociedad, ya que a nivel internacional estas características se postulan para que al momento que el Estado en ejercicio de su poder soberano, las tenga presente al momento de imponer una pena o medida de seguridad a un ser humano.

##### **Previa (Lex Praevia)**

Es una característica de la ley penal, la cual consiste en que una ley penal debe de estar vigente antes de que se cometa el delito.

##### **Escrita (Lex Scripta)**

Característica de la ley penal, la cual consiste en que para poder sancionar a una persona, la ley penal debe constar por escrito en un decreto emitido por el Congreso de

La República de Guatemala, y por lo tanto en el derecho penal esta prohibido crear figuras delictivas y penas por costumbre.

### **Estricta (Lex Esctricta)**

Esta característica presupone que solamente se puede sancionar a una persona por la conducta delictiva que expresamente la ley establezca concretamente, quedando prohibido la creación de delitos o faltas por analogía.

### **Cierta ( Lex Certa)**

Consiste en que la redacción de una ley penal, debe de ser clara y bien determinada en cuanto a la conducta que esta prohibida.

## **1.5. Evolución histórica del derecho penal**

Se ha dicho que el derecho penal es tan antiguo como la humanidad misma, ya que son los hombres únicos protagonistas de esta disciplina, de tal manera que las ideas penales han evolucionado a la par de la sociedad. Todas las expresiones humanas con algún significado social, surgen en la vida de relación, en la convivencia humana, en el trato diario de unos con otros, es al entrar en relación unos con otros que se exterioriza la conducta del ser humano, y es a través de la manifestación de su conducta que el hombre realiza acciones u omisiones que permiten expresarse, es decir, actúa o se abstiene de actuar según su voluntad, estas acciones y omisiones cuando son

inofensivas, cuando son socialmente relevantes, son aceptadas y permitidas por el Estado en cuanto que no lesionan ni ponen en peligro un bien jurídico tutelado, sin embargo, cuando estas acciones u omisiones dañan o ponen en peligro un interés jurídicamente tutelado, son reprobadas y reprimidas por el derecho penal, en nombre del Estado y de una sociedad jurídicamente organizada, como la nuestra. Se dice que el derecho penal funciona, en general, como sistema tutelar de los valores más altos.

El derecho penal maneja épocas en las cuales este se ha ido desarrollando hasta el día de hoy, y para su análisis las han planteado de la siguiente manera:

### **Época de la venganza privada**

La época de la venganza privada es la época bárbara del derecho penal, puesto que se accede al impulso de defensa, ante la reacción provocada por un ataque que se considera injusto.

En dicha época la sociedad no se encontraba organizada como tal, es decir no existía un poder soberano y por lo tanto no existía un ordenamiento jurídico, que regulara las conductas humanas, cada ser humano actuaba como su instinto y su fuerza física o bruta se lo permitía, siendo una época que el más fuerte o el que tenía más poder, dictaba las pautas o las normas, y quien pudiera vengarse de un acto humanamente ilícito hacia su persona acudía a una defensa individual para hacerse justicia por su propia mano, lo cual daba origen a sangrientas guerras privadas que produjeron el exterminio de numerosas familias, ya que no reconocían una limitación alguna y

causaban a el ofensor y a su familia todo el mal que podían. Esa ilimitación de venganza que existía en esa época fue atenuada por la Ley del Talión, según la cual no se podía devolver un mal mayor al causado por el ofensor “ojo por ojo y diente por diente”, de esta manera la sociedad empezó a reconocer que la víctima sólo podía vengarse de la misma manera en que había sido ofendida; Además de la Ley del Talión surgió la Ley de la Compensación, esta ley al igual que la Ley de Talión, fue un atenuante a la ilimitación de la venganza privada, la cual consistía en que el ofensor o la familia de éste, entregaban al ofendido y a los suyos cierta cantidad con el fin de que no se ejercitara el derecho de venganza.

### **Época de la venganza divina**

Como su nombre lo establece, la justicia penal se ejercita en el nombre de Dios, siendo esta una época teocrática se sustituyó la voluntad individual del vengador por una voluntad divina, siendo los jueces que juzgaban en nombre de Dios, los jueces casi siempre eran sacerdotes, los que representando la voluntad divina administraban justicia al ofensor.

### **Época de la venganza pública**

En esta época ya existía el poder soberano del Estado, quien era el encargado de la administración de la justicia penal, aquí el poder soberano del Estado ejerce la venganza en nombre de la colectividad o de los individuos cuyos bienes jurídicos habían sido lesionados. El Estado pretendiendo mantener la tranquilidad pública dentro

de la sociedad, llegó a excesos caracterizándose por la imposición de penas inhumanas y totalmente desproporcionadas con relación al daño causado, la pena era sinónimo de tormento y se castigaba con severidad y crueldad. En esta época se procedió a juzgar a los que practicaban la magia y la hechicería siendo estos juzgados por tribunales especiales, con rigor inhumano, esta etapa constituyó uno de los capítulos más sangrientos del derecho penal europeo, la historia cuenta los hechos que las penas eran tan desproporcionadas y que comprendían penas de muerte acompañadas de formas de agravación espeluznante, las corporales las cuales consistían en mutilaciones, las inflamables, las cuales consistían en quemar vivas a las personas, las pecuniarias estas consistían en confiscar todo lo que una persona poseía, estas penas trascendían a los descendientes del reo y muchas veces no se respetaba la muerte del transgresor de la ley, ya que procedían a desenterrar el cadáver y juzgarlo por el delito cometido.

En esta época, existía la desigualdad, ya que los ricos o nobles no eran juzgados de la misma manera que un plebeyo o siervo, a los nobles se les imponían las penas más suaves y contaban una protección eficaz. En esta época reinaba entre los jueces y tribunales una completa arbitrariedad, ya que estos podían imponer penas no previstas en la ley, incluso podían incriminar hechos no pensados como delitos, siendo aquí que estos últimos tenían el poder absoluto de hacer cuanto se quisiera hacer con la integridad física de un ser humano si no también el poder decir que una acción fuera esta sin malicia de parte de una persona considerarla como una trasgresión a la ley penal y imponerle un castigo que podía llegar a la muerte del juzgado.

## **Período humanitario**

Esta época se caracterizó por un movimiento en favor de la humanización no sólo de las penas sino del procedimiento legal como tal. Fue la Iglesia quien dió el primer paso contra la crueldad de las penas de la época de venganza pública, esta comienza a fines del siglo XVIII con la corriente intelectual del Iluminismo y los escritos de Montesquieu, D'Alambert, Voltaire y Rouseau, pero es indiscutible y aceptado unánimemente que su precursor fue el milanés Cesar Bonnesana, el Marqués de Beccaria, que en 1,764 a la par del inicio de la Revolución Francesa, publicó su famosa obra denominada "Del Delitti e Delle Pene" (De los Delitos y de las Penas), en esta obra se pronunció abiertamente contra el tormento de la pena para castigar los delitos cometidos, pronunciándose que el fin de una pena es el impedir que el reo vuelva a causar nuevos daños y retraer a los demás de la comisión de otros delitos iguales, las cuales deben de ir en proporción al daño causado.

## **Etapa científica**

Se inicia con la obra de César Bonnesana, el Marqués de Beccaria, y subsiste hasta la crisis del derecho penal clásico con aparecimiento de la Escuela positivista. La labor de sistematización que realizaron Francesco Carrara y los demás protagonistas de la Escuela Clásica, llevaron a considerar al derecho penal como una disciplina única general e independiente, cuyo objetivo era el estudio del delito y de la pena desde el punto de vista estrictamente jurídico.

En esta etapa, el delincuente es el objeto de la máxima preocupación científica de la justicia. El delito es una manifestación de la personalidad del delincuente y hay que readaptar a éste a la sociedad corrigiendo sus inclinaciones viciosas. Tal corrección es el pivote sobre el cual gira este nuevo período. La pena como sufrimiento carece de sentido; lo que importa es su eficacia, dado aquel fin. Las ciencias criminológicas vinieron a iluminar el problema hasta su fondo y a caracterizar el nuevo período en el que la personalidad compleja del sujeto es lo que se destaca en el primer término del panorama penal.

### **El derecho penal en la edad moderna y derecho penal liberal**

Después de largas evoluciones consigue el poder del Estado acabar con las guerras entre familias. El Estado tiene, entonces, la plena posesión del derecho de penar. Las penas son aflictivas intimidantes y ejemplares. Comienza así el derecho subjetivo del Estado a castigar. Muchos siglos después de proclamado el derecho penal público, la pena sigue siendo durísima expiación del delito. Las naciones europeas actúan en esa forma por mucho tiempo. La Iglesia abre una etapa humanitaria y hay muchas voces ilustres, especialmente en España, que protestan por la pena de muerte y los tormentos. Se prepara así la etapa para la Filosofía y el derecho penal liberal.

César Beccaria

Marqués de Beccaria (Milán, 15 de marzo de 1738 - 28 de noviembre de 1794), fue un literato, filósofo, jurista y economista italiano, y padre de Giulia Beccaria, que a su vez fue madre de Alessandro Manzoni. Ligado a los ambientes ilustrados milaneses, formó

parte del círculo de los hermanos Pietro y Alessandro Verri, colaboró con la revista "El Café" y contribuyó a fundar la "Academia de los Puños" (Accademia dei Pugni).

Estimulado por Alessandro Verri, protector de los encarcelados, se interesó por la situación de la justicia. Sus influencias principales fueron de John Locke, Montesquieu, Claude Helvetius y Etienne Condillac.

En 1764, Beccaria publicó un libro: "De los delitos y de las penas", combatiendo los excesos de la justicia y alegó que las penas debían ser proporcionales a la gravedad de los delitos; que éstos debían ser determinados con certidumbre; que el criminal debía castigarse sin crueldad, sólo con el fin de que no cometiese nuevos hechos. La doctrina de Beccaria fue una revolución en el derecho penal.

## **1.6. Ramas del derecho penal**

1. Derecho penal material o sustantivo
2. Derecho penal procesal o adjetivo
3. Derecho penal ejecutivo o penitenciario

### **Derecho penal material o sustantivo**

Es una rama del derecho penal a través de la cual se regulan en concreto que conductas se deben considerar como delitos o como faltas y que penas o medidas y seguridad se deben imponer a quienes lo cometan, regulado en el Código Penal Decreto 17-73 y además en todas las leyes penales especiales.

## **Derecho penal procesal o adjetivo**

Es la rama del derecho penal que regula todo el desarrollo del proceso para determinar si una persona cometió un delito y en su caso ponerle una pena o una medida de seguridad, regulado en el código Procesal Penal, Decreto 51-92.

## **Derecho penal ejecutivo o penitenciario**

Es la rama del derecho penal que regula todo lo relativo al cumplimiento de la pena, lamentablemente no esta regulado o no existe una ley que lo regule, sin embargo existen algunas disposiciones relativas a la ejecución en el código Procesal Penal, en el libro 5º y además cada centro penitenciario cuenta con un reglamento interno.

## **Partes del derecho penal**

1. parte general
2. parte especial

### **Parte general**

Comprende todas aquellas normas que regulan aspectos aplicables a todos los delitos.

Ejemplo:

Libro primero: Parte General

Art. 1 al 122 del Código Penal.

## **Parte especial**

La parte especial es aquella parte del derecho penal en la que se establece un listado de todas las conductas que se encuentran prohibidas por el derecho penal, es decir de los delitos y de las faltas.

Libro Segundo: Parte Especial.

## **Principio de territorialidad de la ley penal**

El código penal se aplicará a toda persona que cometa delito en el territorio de Guatemala, salvo lo que se establezca en los tratados o convenios internacionales.

Excepción a la territorialidad de la ley penal: Los tratados y convenios internacionales.

## **Principio de extraterritorialidad de la ley penal:**

Se basa en 3 principios.

1. nacionalidad
2. real de protección o de defensa
3. justicia universal

## **Interpretación analógica**

Es un método de interpretación de la ley que consiste en buscar el sentido de las normas comparándolas con otras normas que regulan casos similares.

### **Analogía permitida**

Es un método de interpretación de la ley que consiste en buscar la norma que le sea de más beneficio al reo en latín *in bonam partem*.

### **Analogía prohibida**

Es aquella analogía que por desfavorecer al reo es prohibida en la ley guatemalteca en latín se llama *in malam partem*.

## **1.7 La extradición**

La extradición es el procedimiento jurídico (penal-administrativo) por el cual una persona acusada o condenada por un delito conforme a la ley de un Estado es detenida en otro Estado y devuelta al primero para ser enjuiciada o para que cumpla la pena ya impuesta.

Si bien existe una cooperación internacional muy activa para la represión de los delitos, continúa existiendo la regla de que un Estado está obligado a conceder la extradición



de un delincuente extranjero, solamente si existe tratado internacional con el Estado requirente o Convención Internacional sobre extradición, de la que ambos estados sean firmantes. Cuando no hay tratado o convención internacional, el Estado requerido está facultado para acordar la extradición, pero no está obligado a concederla. Sin embargo la obligación señalada no es absoluta pues siempre el estado requerido conserva la facultad soberana de no conceder la extradición si de acuerdo a su legislación interna no se cumplen los requisitos establecidos para tal efecto.

## **1.8 Clases de extradición**

1. Activa
2. Pasiva
3. Voluntaria espontánea
4. En tránsito
5. Reextradición

### **Extradición activa**

Es una clase de extradición en la cual un estado le solicita a otro estado que entregue a una persona que está siendo sindicada de haber cometido un delito.



## **Extradición pasiva**

Es una clase de extradición en la que un estado decide entregar a la persona que está siendo sindicada de haber cometido un delito a otro estado que se lo ha solicitado previamente.

## **Extradición voluntaria**

Es una clase de extradición en la cual la misma persona que está sindicada de haber cometido un delito se entrega a un Estado para que este lo remita a otro estado en el que se le indica haber cometido un delito. Ejemplo Lo ocurrido con el Che Guevara, cuando se entregó al ejército de Argentina, solicitando sea extraditado a los Estados Unidos.

## **Extradición espontánea**

Es una clase de extradición en la cual un estado entrega a una persona que ha sido sindicada de cometer un delito a otro Estado pero sin que este se lo haya solicitado previamente. Ejemplo: Lo sucedido con Nicaragua, cuando detuvo al ex ministro de Finanzas de Guatemala, Abadillo, y lo entregó a Guatemala, sin que esta lo requiriera.



## **Extradición en tránsito**

Es la autorización que da un Estado para que una persona que está siendo extraditada hacia otro Estado pueda transitar temporalmente por su territorio.

## **Reextradición**

Es una clase de extradición en la que un tercer Estado solicita la entrega de una persona que previamente había sido extraditada hacia otro Estado.

## **Principios constitucionales de la extradición.**

- a) **Primer principio:** Por delitos políticos no se debe intentar la extradición de guatemaltecos.
  
  - b) **Segundo principio:** Guatemala no debe entregar a guatemaltecos a gobiernos extranjeros en ningún caso, salvo por delitos de lesa humanidad.
  
  - c) **Delitos de lesa humanidad:** Son delitos que se consideran tan graves que a nivel internacional se consideran que afectan no sólo a un estado sino que afecta a toda la humanidad.
- Genocidio
  - Terrorismo



- Tortura
- Crímenes de guerra
- Contra el derecho internacional
- Narcotráfico

**d) Tercer principio:** No expulsión del refugiado político al país que lo persigue.

### **Principios de la extradición en el código penal**

**a) Primer principio:** Solo se puede intentar u otorgar por delitos comunes.

**b) Segundo principio:** Principio de Reciprocidad. Si un Estado ya ha extraditado a alguien que Guatemala hubiera pedido previamente.

**c) Tercer principio:** No se puede intentar ni otorgar la extradición por delitos políticos ni por delitos conexos con los políticos. Ej. La Guerrilla. Portación y Tenencia de Armas de fuego sin licencia = Delito Común. Pero lo utilizan para derrocar un sistema de Gobierno = Delito Político. Por lo tanto son delitos comunes conexos a delitos políticos.



## **Trámite de la extradición**

### **1. Vía diplomática**

El ministerio de Relaciones Exteriores traslada a la Corte Suprema de Justicia, La corte Suprema de Justicia asigna a un Juez de Primera Instancia de Sentencia, quien lo conoce en la vía incidental.

## CAPÍTULO II

### 2. Definición legal del delito

De acuerdo con el Artículo 7 del Código Penal del Estado, "el Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

La palabra "delito", deriva del supino delictum del verbo delinquere, a su vez compuesto de linquere, dejar y el prefijo de, en la connotación peyorativa, se toma como linquere viam o rectam viam: dejar o abandonar el buen camino".

Para González Quintanilla, el Delito "es un comportamiento típico, antijurídico y culpable".

Para Ignacio Villalobos, el Delito "es un acto humano típicamente antijurídico y culpable".

Para Rafael de Pina Vara, el Delito "es un acto u omisión constitutivo de una infracción de la ley penal".

Como se puede observar de las definiciones anteriormente citadas, se hace abstracción de la imputabilidad, ya que ésta implica la capacidad de ser sujeto activo del delito, o sea, no es un comportamiento propio del delito. La imputabilidad no es mencionada, por tratarse de una referencia al delincuente, no al delito. La imputabilidad como concepto penal se reduce a la capacidad de ser activo del delito, con dos referencias:

a) Un dato de orden objetivo, constituido por la mayoría de edad dentro del derecho penal, que puede o no coincidir con la mayoría de edad civil o política y;

b) Un dato de orden subjetivo, el que expresado en sentido llano se reduce a la normalidad mental, normalidad que comprende la capacidad de querer y comprender "el significado de la acción".

## **2.1 Elementos del delito**

El delito tiene diversos elementos que conforman un todo. Para Maurach el delito es una acción típicamente antijurídica, atribuible; para Berling es la acción típica, antijurídica, culpable, sometida a una adecuada sanción penal y que llena las condiciones objetivas de penalidad; Max Ernesto Mayer define al delito como acontecimiento típico, antijurídico e imputable; Eduardo Mezger afirma que el delito es una acción típicamente antijurídica y culpable; para Jiménez de Asúa es un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad imputable a un hombre y sometido a una sanción penal.

De las definiciones anteriormente citadas así como las que se señalaron en párrafos anteriores, nos muestran como elementos del delito, según su concepción positiva y negativa, son los siguientes:

## **2.2 Elementos positivos y elementos negativos**

### **Los elementos positivos del delito son:**

- a) Conducta
- b) Tipicidad
- c) Antijuricidad
- d) Imputabilidad
- e) Culpabilidad
- f) Condicionalidad objetiva
- g) Punibilidad

### **Los elementos negativos del delito son:**

- a) Ausencia de conducta
- b) Ausencia de tipo o atipicidad.
- c) Causas de justificación.
- d) Inimputabilidad.
- e) Inculpabilidad.

f) Falta de condiciones objetivas.

g) Excusas absolutorias.

Como se puede observar, el delito tiene un gran contenido en cuanto a los elementos que lo componen y en relación a éstos, existen diversas corrientes de la doctrina, las cuales tratan de explicar algunos de ellos, como la teoría causalista y finalista de la acción, la teoría psicologista y normativista, el modelo lógico y la teoría sociologista.

Ahora, entraremos al estudio de cada uno de los elementos que componen al delito:

### **La conducta**

La conducta es el primer elemento básico del delito, y se define como el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito. Lo que significa que sólo los seres humanos pueden cometer conductas positivas o negativas, ya sea una actividad o inactividad respectivamente. Es voluntario dicho comportamiento porque es decisión libre del sujeto y es encaminado a un propósito porque tiene una finalidad al realizarse la acción u omisión.

La conducta puede ser de acción o de omisión y esta última se subdivide en omisión simple y comisión por omisión.

### **La conducta tiene tres elementos:**

1) un acto positivo o negativo (acción u omisión).

2) un resultado.

3) una relación de causalidad entre el acto y el resultado.

El acto, es el comportamiento humano positivo o negativo que produce un resultado positivo será una acción, que consiste en una actividad, en un hacer; mientras la omisión es una inactividad, es cuando la ley espera una conducta de un individuo y éste deja de hacerla.

### **Delito de acción**

La acción se define como aquella actividad que realiza el sujeto, produciendo consecuencias en el mundo jurídico, en dicha acción debe darse un movimiento por parte del sujeto, de esta manera, la conducta de acción tiene tres elementos:

a) movimiento;

b) resultado;

c) relación de causalidad.

La acción en sentido estricto, es la actividad voluntaria realizada por el sujeto, consta de un elemento físico y de un elemento psíquico, el primero es el movimiento y el segundo la voluntad del sujeto, esta actividad voluntaria produce un resultado y existe un nexo causal entre la conducta y el resultado. Dicho resultado de la acción debe ser sancionado por la ley penal, es decir, deberá configurar un delito descrito y penado en

la ley, será intrascendente que lesione intereses jurídicos protegidos por la ley o sólo los ponga en peligro según el tipo penal.

Así pues, la omisión, dice Cuello Calón, es "la inactividad voluntaria cuando existe el deber jurídico de obrar".

La omisión tiene cuatro elementos:

- a) Manifestación de la voluntad.
- b) Una conducta pasiva (inactividad).
- c) Deber jurídico de obrar.
- d) Resultado típico jurídico.

Estos delitos se clasifican en delitos de omisión simple o propios y delitos de comisión por omisión o impropios, respondiendo a la naturaleza de la norma, los primeros consisten en omitir la ley, violan una preceptiva, mientras los segundos, en realizar la omisión con un resultado prohibido por la ley. La primera no produce un resultado material, la segunda sí.

En los delitos de simple omisión, se viola una norma preceptiva penal, mientras en los de comisión por omisión se viola una norma preceptiva penal o de otra rama del derecho y una norma prohibitiva penal.

Los delitos de omisión simple producen un resultado típico, y los de comisión por omisión un resultado típico y uno material.

En los delitos de omisión simple, se sanciona la omisión y en los de comisión por omisión, no se sanciona la omisión en sí, sino el resultado producido.

Ahora bien, el aspecto negativo de la conducta es la ausencia de conducta, la cual abarca la ausencia de acción o de omisión de la misma, en la realización de un ilícito.

### **La tipicidad**

La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo penal. En este sentido diversos autores han dado su definición de tipicidad; dentro de las más importantes tenemos la expresada por Francisco Blasco y Fernández de Moreda, la cual dice: "la acción típica es sólo aquella que se acomoda a la descripción objetiva, aunque saturada a veces de referencia a elementos normativos y subjetivos del injusto de una conducta que generalmente se reputa delictuosa, por violar, en la generalidad de los casos, un precepto, una norma, penalmente protegida"

Se debe tener cuidado de no confundir la tipicidad con tipo, la primera se refiere a la conducta, y el segundo pertenece a la ley, a la descripción o hipótesis plasmada por el legislador sobre un hecho ilícito, es la fórmula legal a la que se debe adecuar la conducta para la existencia de un delito.

El aspecto negativo de la tipicidad es la atipicidad. La atipicidad es la falta de adecuación de la conducta al tipo penal.

Es importante diferenciar la atipicidad de la falta de tipo, siendo que en el segundo caso, no existe descripción de la conducta o hecho, en la norma penal.

## **La antijuridicidad**

La antijuridicidad la podemos considerar como un elemento positivo del delito, es decir, cuando una conducta es antijurídica, es considerada como delito. Para que la conducta de un ser humano sea delictiva, debe contravenir las normas penales, es decir, ha de ser antijurídica.

La antijuridicidad es lo contrario a derecho, por lo tanto, no basta que la conducta encuadre en el tipo penal, se necesita que esta conducta sea antijurídica, considerando como tal, a toda aquella definida por la ley, no protegida por causas de justificación, establecidas de manera expresa en la misma.

La causa de justificación, es cuando es un hecho presumiblemente delictuoso falta la antijuridicidad, podemos decir: no hay delito, por la existencia de una causa de justificación, es decir, el individuo ha actuado en determinada forma sin el ánimo de transgredir las normas penales; Así si un hombre ha matado a otro, en defensa de su vida injustamente atacada, estará en una causa de justificación, excluyéndose la antijuridicidad en la conducta del homicida.

## **La culpabilidad**

El concepto de la culpabilidad, dependerá de la teoría que se adopte, pues no será igual el de un psicologista, el de un normativista o el de un finalista. Así, el primero diría, la culpabilidad consiste en el nexo psicológico que une al sujeto con la conducta o el resultado material, y el segundo, en el nexo psicológico entre el sujeto y la conducta o el resultado material, reprochable, y el tercero, afirmaría, que la culpabilidad es la reprochabilidad de la conducta, sin considerar el dolo como elemento de la culpabilidad, sino de la conducta. La culpabilidad en la tesis finalista se reduce a la reprochabilidad y a diferencia de la teoría normativa el dolo y la culpa no son elementos de la culpabilidad porque son contenido del tipo. "la culpabilidad es por lo tanto, responsabilidad, apartándose consecuentemente de los normativistas mantienen el dolo y la culpa en la culpabilidad, constituyendo como se afirma por un sector un mixtum compositum, de cosas no pueden mezclarse".

El concepto de culpabilidad como tercer aspecto del delito y de acuerdo a la definición anterior, nos señala cuatro importantes elementos que la conforman y son: una ley, una acción, un contraste entre esta acción y esta ley, y el conocimiento de esta situación, según lo manifestó Maggiore.

La culpabilidad es un elemento básico del delito y es el nexo intelectual y emocional que una al sujeto con el acto delictivo.

## **La punibilidad**

La punibilidad es un elemento secundario del delito, que consiste en el merecimiento de una pena, en función o por razón de la comisión de un delito; dichas penas se encuentran señaladas en nuestro Código Penal.

Cuello Calón, considera que la punibilidad no es más que un elemento de la tipicidad, pues el hecho de estar la acción conminada con una pena, constituye un elemento del tipo delictivo.

Guillermo Saucer, dice que la punibilidad "es el conjunto de los presupuestos normativos de la pena, para la ley y la sentencia, de acuerdo con las exigencias de la Idea del Derecho".

Por su parte Ignacio Villalobos, tampoco considera a la punibilidad como elemento del delito, ya que el concepto de éste no concuerda con el de la norma jurídica: " una acción o una abstención humana son penadas cuando se les califica de delictuosas, pero no adquieren este carácter porque se les sancione penalmente. Las conductas se revisten de delictuosidad por su pugna con aquellas exigencias establecidas por el Estado para la creación y conservación del orden en la vida gregaria y por ejecutarse culpablemente por lo tanto no se pueden tildar como delitos por ser punibles".

## **Excusa absolutoria**

El aspecto negativo de la punibilidad se llama excusa absolutoria; Jiménez de Asúa dice que son excusas absolutorias las causas que hacen que a un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública.

Las excusas absolutorias son aquellas circunstancias específicamente señaladas en la ley y por las cuales no se sanciona al agente.

Así como la punibilidad no es considerada por muchos autores de elementos del delito, así tampoco la imputabilidad como se mencionó en el capítulo anterior.

## **La imputabilidad**

La imputabilidad es la capacidad de querer y entender, en el campo del derecho penal. Querer es estar en condiciones de aceptar o realizar algo voluntariamente y entender es tener la capacidad mental y la edad biológica para desplegar esa decisión.

El aspecto negativo de la imputabilidad es la inimputabilidad, consistente en la incapacidad de querer y entender en el mundo del derecho. Son aquellas causas en las que si bien el hecho es típico y antijurídico, no se encuentra el agente en condiciones de que se le pueda atribuir el acto que perpetró.

Por lo tanto, ésta implica la capacidad de ser sujeto activo del delito, o sea, no es un comportamiento propio del delito. La imputabilidad no es mencionada, por tratarse de una referencia al delincuente, no al delito.

### **2.3 Forma de comisión de los delitos**

El delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales. Los delitos pueden ser:

Dolosos

Culposos.

#### **El delito es doloso**

El delito doloso se da cuando la persona comente una acción, la cual está tipificada dentro de un ordenamiento jurídico como prohibida, y siempre que esta acción cumpla con los elementos positivos necesarios para que se encuentre el dolo.

#### **El delito es culposo**

El delito culposo se da cuando habiéndose previsto el resultado, se confió en que no se produciría; cuando se causó por impericia o ineptitud; Aquí no existe la intención de causar un mal.

El dolo y la culpa, son especies o formas de culpabilidad de acuerdo al psicologismo.



El dolo para Cuello Calón es: "la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso".

Eduardo López Betancourt, menciona al dolo: " consistente en el conocimiento de la realización de circunstancias que pertenecen al tipo, y voluntad o aceptación de realización del mismo".

La culpa, es la segunda forma de culpabilidad, con base en el psicologismo.

Cuello Calón, expresa: "existe culpa cuando obrando sin intención y sin la diligencia debida se causa un resultado dañoso, previsible y penado por la ley".

Carrara, por su parte, expuso que la culpa es una voluntaria omisión de diligencia, donde se calculan las consecuencias posibles y previsibles del mismo hecho.





## CAPÍTULO III

### 3. El municipio

“El municipio es de origen romano, pues originariamente era la ciudad sometida a Roma, a la que en el siglo IV se concedió la ciudadanía romana, pero sin sus derechos políticos. Más tarde, el término designó la comunidad organizada según el derecho romano o latino. Además de la ciudad en sí, el municipio comprendía el territorio adyacente, con los campos y los pequeños núcleos de la población. En sus inicios, el régimen municipal se basó en la efectividad de sus cargos por los hombres libres, pero desde el siglo II los magistrados municipales fueron elegidos por un organismo restringido, la curia, que tenía el carácter de asamblea permanente y, en general, estaba formada por unos cien miembros.

El régimen municipal fue perdiendo autonomía y a partir de Dioclesiano el peso de la burocracia imperial acabó por ahogar lo que quedaba de las libertades municipales y por convertir al municipio en una pieza más de la administración, de forma que la curia se convirtió en un órgano de recaudación de impuestos. Además, la extensión del latifundio arrebató al municipio la administración de su territorio. El régimen municipal romano pervivió en Hispania muy desfigurado durante los siglos V y VI, pero en el siglo VII, con el reino visigodo, desapareció.”<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Salvat, Editores. *La enciclopedia*. Pág.1062.

“El municipio no recuperó su personalidad autónoma hasta la baja Edad Media a consecuencia de las nuevas circunstancias, que fortalecieron el sentimiento de comunidad local; renacimiento del comercio, concurrencia a un mismo mercado, expansión de los núcleos urbanos, vínculos religiosos y obtención de privilegios o fueros. Este sentimiento se traducía en la España cristiana mediante el concejo. El inicio del régimen municipal en el reino castellano-leonés se debió al reconocimiento de atribuciones administrativas y políticas al concejo, el cual recuperó su carácter de centro político y administrativo del término rural que circundaba la ciudad o localidad. En Cataluña, las poblaciones estuvieron sometidas a la autoridad del Veguer o Batlle, que estaba asesorado por la reunión de los personajes distinguidos de la localidad, hasta el siglo XIII, en que aparecieron los gobiernos municipales.

Con la crisis de los siglos XIV y XV, el régimen municipal entró en decadencia; en Castilla el concejo abierto fue sustituido por una junta de regidores, a menudo nombrados por el rey y que constituían el ayuntamiento con los alcaldes y jurados. Además, a partir de 1480 se generalizó la figura del corregidor, funcionario nombrado por el rey con la misión de ayudar al gobierno municipal que desde 1500 se convirtió en el instrumento específico que la autoridad regía en su municipio. En Cataluña, en el siglo XV se sustituyó la elección por el sistema de la instauración, que permitió una mayor intervención real en la vida municipal. Este régimen perduró hasta el final de la guerra de sucesión española, fecha en que el Decreto de Nueva Planta asimiló el municipio catalán al castellano, redujo la intervención de los gremios en el gobierno municipal e implantó el corregidor. Durante el reinado de Carlos III se llevaron a cabo diversas reformas.

El siglo XIX y primeras décadas del XX fue una época en que dominó el centralismo, situación acentuada por el caciquismo. Tras el paréntesis de la II República, el franquismo acentuó el control del gobierno sobre los ayuntamientos, cuyos alcaldes eran nombrados por el gobernador civil y el mismo gobierno. Con la restauración de la democracia en España, el alcalde es elegido por los concejales, que a su vez, son elegidos en votación directa.”<sup>2</sup>

En Guatemala la figura de municipio surgió en la época de la colonia cuando descubrieron las Indias Occidentales, los reyes de España les permitían a sus súbditos venir al nuevo mundo, pero estos debían firmar un contrato que se llamaba capitulación en el cual se comprometían a dar a la corona española una parte de las ganancias que obtuvieran en sus negocios con los indios (puesto que ellos pensaban que habían llegado a la India). En 1524, México había sido conquistado por el capitán Hernán Cortés, quien para alejar a sus más importantes competidores y subalternos los envió a conquistar otras tierras, en donde se sabía, que vivían pueblos ricos y muy civilizados, y fue así como surgió la figura del conquistador Pedro de Alvarado quien salió de México en diciembre de 1523 al mando de unos 300 españoles y muchos indígenas auxiliares de la actual área mexicana. Entre los españoles venían soldados de caballería y artillería. Pedro de Alvarado fue el conquistador de Guatemala en 1526 y sometió a los naturales al dominio español con crueldad y violencia, el proceso de evangelización de los naturales surgió mucho tiempo después al aparecer la figura del cura doctrinero, que tenía como objeto apaciguar a los indígenas para ganarse su confianza; a la vez la corona española recaudaba los impuestos de modo más efectivo. En las ciudades

---

<sup>2</sup> Ibid. Pág. 1062.

fundadas tomaban luego asiento los funcionarios reales, encargados de cobrar la parte de oro que le pertenecía al rey y que se llamaba quinto, porque debía ser la quinta parte de todo lo que se recaudaba; de esa manera los colonos empezaron a organizar el territorio para el cobro del quinto y para el efecto copiaron el modelo de organización territorial del viejo continente en especial el de España.

### 3.1 Definiciones

Previo a describir algunas definiciones del municipio y aportar una propia, es conveniente determinar cual es la etimología de dicho vocablo.

La palabra municipio deviene del latín *municipium*, el cual significa cargo, función, empleo; y de la palabra *capio*, que significa tomar, tomar a cargo algo.

“El municipio es el modo más elemental de agruparse una comunidad, dividida social y políticamente en capas o estratos, y el germen de comunidades políticas más amplias y complejas -comarca, provincia, departamento, región-; constituye por ello la primera estructura y la división administrativa básica del Estado. Entre los elementos que los componen se encuentra la población, la cual se conforma por residentes o personas que viven continuamente en el territorio y transeúntes, que habitan en él provisionalmente. Además, el territorio o término municipal, que suele dividirse si se trata de una zona urbana, en distritos y éstos a su vez en barrios.”<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Ibid. Pág. 1062

El autor Jorge Fernández define el municipio de la forma siguiente: “El municipio es una categoría jurídica por presencia, habida cuenta que se impone y existe porque no puede no existir y nace de la necesidad, por lo que se identifica como una comunidad primaria surgida ineludiblemente por las relaciones de vecindad; asimismo en otro sentido se considera el municipio como una categoría jurídica por consecuencia, toda vez que es impuesta y existe porque, pudiendo no existir, es conveniente que exista y nace de la subsistencia; en consecuencia, interpreta al ente municipal como una comunidad nacida en función de un esquema distributivo de funciones considerado eficaz.”<sup>4</sup>

“El municipio es la personificación jurídica de un grupo social humano interrelacionado por razones de vecindad permanente en un territorio dado, con un gobierno autónomo propio, sometido a un orden jurídico específico con el fin de preservar el orden público, asegurar la prestación de los servicios públicos indispensables para satisfacer las necesidades elementales de carácter general de sus vecinos y realizar las obras públicas locales y demás actividades socioeconómicas requeridas por la comunidad.”<sup>5</sup>

El autor Alberto Elguera al referirse al municipio lo hace de esta forma: “El municipio es una persona de derecho público constituida por una comunidad humana, asentada en un territorio determinado, que administra sus propios y peculiares intereses, y que

---

<sup>4</sup> Fernández, Jorge. **Seguridad pública y municipal**. Pág. 37.

<sup>5</sup> **Ibid.** pág. 85.

depende siempre, en mayor o menor grado, de una entidad pública superior, el Estado provincial o nacional.”<sup>6</sup>

“También llamado municipalidad, es, jurídicamente, una persona de derecho público, formada por un conglomerado de personas, establecidos en un territorio específico, que administra sus propios y particulares intereses.”<sup>7</sup>

Por su parte el autor Manuel Ossorio, dentro del contexto del tema del municipio refiere lo siguiente: “Según una teoría llamada sociológica o ius naturalista, se trata de una organización que se forma espontáneamente, porque así lo requiere el hecho natural, y no intencionado, de que diversos núcleos familiares se instalen en terrenos próximos unos de otros, de donde surgen necesidades comunes y la precisión de regularlas y administrarlas. De ahí que el municipio, muy lejos de ser una institución creada por el Estado, tenga origen anterior a él o, si se prefiere, que el municipio haya constituido, después de la familia, la primera forma de organización política, y que la existencia de diversos municipios dentro de territorios también próximos y con necesidades comunes haya dado origen a otro organismo superior, que es el Estado.

Según otra teoría, llamada legalista, el municipio no sólo tiene el expresado origen natural, sino que es además una institución creada por la ley y sin más atribuciones que las concedidas por el Estado. Mas cualquiera que sea el verdadero origen, y partiendo del hecho de su existencia, no cabe duda acerca de que su finalidad se

---

<sup>6</sup> Elguera, Alberto. **Enciclopedia jurídica**. Pág. 960.

<sup>7</sup> **Ibid.** Pág. 961.

halla vinculada con el servicio de las necesidades de los integrantes del grupo municipal, o sea los vecinos; entre ellas las que afectan a la sanidad de la población, a la asistencia benéfica, a los transportes urbanos, al alumbrado y limpieza, a la policía de costumbres, a la ordenación del tránsito, al desarrollo urbanístico y otras similares, todas las cuales son atendidas con los recursos provenientes de los impuestos y tasas que pagan los contribuyentes.

Como es lógico, no existe una norma universal relativa a la organización de los municipios, pues ella varía en los diversos Estados. Puede, sin embargo, afirmarse que por lo general están integrados por un cuerpo colegiado y deliberante, que tiene a su cargo establecer las normas u ordenanzas que afectan la prestación de los servicios que tiene a su cargo, y un órgano ejecutivo, que se encuentra sometido a la autoridad de un jefe, corrientemente titulado alcalde y también intendente. La rama deliberante suele estar formada por los concejales o ediles de elección popular y presidida, según las legislaciones, por el propio alcalde o por uno de los miembros del cuerpo, elegido por éste. El alcalde en algunos países, es de elección popular, y en otros, de designación por el Poder Ejecutivo.”<sup>8</sup>

En similar sentido, el autor Cabanellas expresa: “En la época romana, la ciudad principal y libre que se regía por sus propias leyes; cuyos vecinos podían obtener y gozar de los derechos y privilegios de la misma Roma. En la actualidad, la primera o menor de las corporaciones de derecho público, integrada por las autoridades y

---

<sup>8</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionarios de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Pág. 632.

habitantes de un término jurisdiccional, constituida casi siempre por una población y cierto radio rural, con algunos núcleos poblados o casas dispersas. En las grandes urbes no existe descampado; y en ciertas regiones poco hospitalarias no hay verdadero centro edificado. El ayuntamiento compuesto por alcalde y concejales, en otros sitios o épocas llamados corregidor o intendente, y regidores o ediles.”<sup>9</sup>

“El municipio se integra por un conjunto de familias que viven alrededor de un centro común, uno de los círculos interiores que forman el Estado. Ha sido definido como la asociación legal de todas las personas que residen en un término municipal, de acuerdo con la ley municipal. Su representación legal corresponde al ayuntamiento; y su término es el territorio a que se extiende la acción administrativa de su órgano gestor. El Estatuto Municipal de 1924, en España definía el municipio como la asociación natural, reconocida por la ley, de personas, bienes, determinadas por necesarias relaciones de vecindad, dentro del término a que alcanza la jurisdicción del ayuntamiento.”<sup>10</sup>

Como se puede deducir de las anteriores definiciones, todas tienen como denominador común los beneficios que debe prestar a los vecinos el municipio, los cuales principalmente se enfocan en la prestación de los servicios públicos, para satisfacer las principales necesidades, puesto que son éstos quienes a través de sus impuestos, que en el caso específico de los municipios denominado contribución por mejoras; ayudan al sostenimiento de las obras públicas.

---

<sup>9</sup> Cabanellas, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Pág. 492.

<sup>10</sup> **Ibid.**

En relación con las definiciones anteriormente citadas y a la investigación hecha, podría decirse que municipio es una organización administrativa autónoma, la cual consiste en la unidad básica de la organización territorial del Estado; es el espacio inmediato de participación ciudadana en los asuntos públicos y políticos concernientes a la población en general.

En Guatemala el municipio es autónomo, ya que tiene la facultad legal para crear sus propias leyes y estatutos; elige a sus autoridades y ejerce por medio de ellas el gobierno y la administración de sus intereses; obtiene y dispone de sus recursos patrimoniales; atiende los servicios públicos locales; el ordenamiento territorial de su jurisdicción; su fortalecimiento económico y la emisión de sus ordenanzas y reglamentos. El municipio como institución autónoma de derecho público, tiene personalidad jurídica y capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, y en general para el cumplimiento de sus fines en los términos legalmente establecidos; su representación municipal la ejerce el alcalde, quien es el personero legal del mismo sin perjuicio de la representación judicial que se le atribuye al síndico.

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 203, establece lo siguiente: "Autonomía municipal. Los municipios de la República de Guatemala, son instituciones autónomas. Entre otras funciones les corresponde:

- Elegir a sus propias autoridades;
- Obtener y disponer de sus recursos;
- Atender a los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción y el cumplimiento de sus fines propios.

- Para los efectos correspondientes emitirán las ordenanzas y reglamentos respectivos.”

El Código Municipal, al referirse al municipio en el Artículo 2 preceptúa: “Naturaleza del municipio. El municipio es la unidad básica de la organización territorial del Estado y espacio inmediato de participación ciudadana en los asuntos públicos.

Se caracteriza primordialmente por sus relaciones permanentes de vecindad, multiétnicidad, pluriculturalidad, y multilingüismo, organizado para realizar el bien común de todos los habitantes de su distrito.”

También el municipio es considerado como una persona jurídica de derecho público, de acuerdo a lo que preceptúa el Artículo 15 del Código Civil en el inciso primero.

### **3.2. Elementos del municipio**

A nivel doctrinario los elementos del municipio son: la población, el territorio, el marco legal y el patrimonio.

En el tema de los elementos del municipio, en cuanto al aspecto legal; el Código Municipal en el Artículo 8, claramente los enumera de la forma siguiente:

“Integran el municipio los elementos básicos siguientes:

- La población.

- El territorio.
- La autoridad ejercida en representación de los habitantes, tanto por el Concejo Municipal como por las autoridades tradicionales propias de las comunidades de su circunscripción.
- La comunidad organizada.
- La capacidad económica.
- El ordenamiento jurídico municipal y el derecho consuetudinario del lugar.
- El patrimonio del municipio.”

En cuanto a la población, el Código Municipal en el Artículo 11 establece que: “La población del municipio está constituida por todos los habitantes de su circunscripción territorial.”

“La población es el número de hombres y mujeres que componen la humanidad, un Estado, provincia, municipio y localidad urbana. Ciudad, villa, pueblo o lugar habitado, sin ser familiar o privado.

Forzando el concepto de población, en un enfoque político social se entiende por ella, el grupo de personas que experimenta y satisface sus necesidades y operaciones vitales, tanto en lo económico como en lo social.

Sin perjuicio de ampliar el tema en las voces inmediatas, sobre las clases principales de población y en las remisiones que por conexión idiomática figuran al final del Artículo, se formula una sintética apreciación sobre el aspecto numérico.

Créase o no en la unidad de la especie humana y en la descendencia de todos lo vivientes de una pareja original, o se recurra tan sólo a testimonios históricos, no tan remotos, pero sí más demostrados, lo cierto es que la población municipal revela una expansión progresiva, que halaga los orgullos nacionales, pero preocupa en no menor medida internacionalmente, por múltiples problemas; como más grave, el de la capacidad de recursos alimenticios en plazos no tan lejanos, de persistir esa arrolladora marea demográfica.”<sup>11</sup>

Según las definiciones expuestas, se puede decir que la población de un municipio consiste en todas las personas; hombres, mujeres, niños, extranjeros o transeúntes que vivan en la circunscripción geográfica del municipio, y ya sea que estos tengan o no su residencia en él; éste satisface sus necesidades básicas o vitales tanto en lo económico como en lo social, atendidos a respetar el ordenamiento jurídico así como a sus autoridades.

El territorio, es otro de los elementos fundamentales del municipio, al igual que lo es del Estado. El Código Municipal guatemalteco en el Artículo 22 establece: “División territorial. Cuando convengan a los intereses del desarrollo y administración municipal, o a solicitud de los vecinos, el Concejo Municipal podrá dividir el municipio en distintas formas de ordenamiento territorial internas, observando, en todo caso las normas de urbanismo y desarrollo urbano y rural establecidas en el municipio, así como los principios de desconcentración y descentralización local. La municipalidad remitirá en el mes de julio de cada año,

---

<sup>11</sup> *Ibid.* Pág. 280.

certificación de la división territorial de su municipio al Instituto Nacional de Estadística y al Instituto Geográfico Nacional.”

Además el Artículo 23 del mismo Código refiere lo concerniente al distrito municipal en los términos siguientes: “Es la circunscripción territorial en la que ejerce autoridad un Concejo Municipal. La circunscripción territorial es continua y por ello se integra con las distintas formas de ordenamiento territorial que acuerde el Concejo Municipal. La cabecera del distrito es el centro poblado donde tiene su sede la municipalidad.”

Para el autor Guillermo Cabanellas, la palabra territorio se origina: “De la palabra latina terra, tierra; y, según otros, del verbo terrere, desterrar, parte de la superficie terrestre sometida a la jurisdicción de un Estado, provincia, región o municipio. Término jurisdiccional. En la Argentina, territorio nacional. El territorio es la base física del Estado, y hasta su mismo cuerpo, cuya defensa se procura a todo trance y cuya enajenación está vedada.”<sup>12</sup>

El territorio es un elemento esencial previo para que exista un municipio, país, nación o Estado; aunque en la actualidad existen Estados que carecen de un territorio los cuales son llamados Estados Sui Géneris ( sin género); que son aquellos que no tienen todos los elementos esenciales para ser un Estado como el caso de Palestina, que no tiene territorio y ocupa parte del territorio de Israel, también se encuentra el Vaticano que no tiene territorio y ocupa parte del territorio de Italia porque éste se lo permite. Debido a

---

<sup>12</sup> **Ibid.**.Pág.54.

esto el territorio es un elemento esencial, el cual consiste en un espacio o soporte físico en donde el Estado ejerce su soberanía y desenvuelve su actividad específica respecto a la comunidad humana que constituye su población.

En relación a la autoridad ejercida en representación de los habitantes, tanto por el Consejo Municipal como por las autoridades tradicionales propias de las comunidades de su circunscripción; el gobierno del municipio lo ejerce el Concejo Municipal, el cual se encuentra conformado por el alcalde, los síndicos y concejales. La mayoría de los habitantes se equivoca al pensar que la figura del alcalde es la máxima autoridad en un municipio siendo éste el representante legal del mismo, teniendo claro que el alcalde es el representante legal del municipio, se debe entender que el órgano superior es el Consejo Municipal el cual es el órgano deliberativo del municipio y responsable por la toma de decisiones a quien le corresponde ejercer la autonomía del mismo.

El Artículo 33 del Código Municipal guatemalteco establece con relación al gobierno municipal: “Corresponde con exclusividad al Concejo Municipal el ejercicio del gobierno del municipio, velar por la integridad de su patrimonio, garantizar sus intereses con base en los valores, cultura y necesidades planteadas por los vecinos, conforme a la disponibilidad de recursos.”

Otro de los elementos del municipio es la comunidad organizada, que consiste en la agrupación de vecinos y autoridades, los cuales trabajan conjuntamente para la satisfacción de algunos servicios como lo es el de la seguridad de las colonias de un municipio, últimamente se ha visto la modalidad en las áreas residenciales de la

agrupación de personas en lo que se denominan comités de vecinos que cierran determinas colonias con autorización de la municipalidad para mayor seguridad y control de los vecinos, así también se ve trabajando a las autoridades municipales con los comités de vecinos para el recapeo, recuperación del área verde, control y regulación de ventas no autorizadas, recuperación de parqueo; y con el objetivo de priorizar las necesidades más urgentes, vecinos y autoridades municipales se agrupan formando una comunidad organizada.

La capacidad económica como elemento del municipio, el Código Municipal la regula del Artículo 99 que indica lo relacionado con la hacienda municipal: “Las finanzas del municipio comprenden el conjunto de bienes, ingresos y obligaciones que conforman el activo y el pasivo del municipio.”

El municipio por ser una organización administrativa autónoma, tiene la facultad de generar sus propios ingresos dentro de su circunscripción geográfica, para ese fin se encuentran regulados en el Artículo 100 del Código Municipal las fuentes de ingreso del municipio, los cuales costean la obra pública que tiene que realizar por mandato constitucional así también los aportes que por disposición de la Constitución Política de la República de Guatemala, el Organismo Ejecutivo debe trasladar a cada municipio. Cuando se habla de pasivo del municipio son todas aquellas obligaciones correspondientes en dinero, en este caso pueden ser préstamos o empréstitos, que el municipio haga para costear alguna obra pública, recordando que el municipio teniendo personalidad jurídica tiene la capacidad para ejercer sus derechos así como tiene capacidad para contraer obligaciones.



El ordenamiento jurídico municipal también es un elemento del municipio, el cual consiste en el conjunto de normas impuesto por el Estado que regula la actividad externa de las personas que forman parte de su población; este elemento se da mediante la función legislativa, creando la legislación que regula su organización y su acción, así como la vida social; se encuentra regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala, y a nivel ordinario se desarrolla en el Código Municipal; confiere certeza jurídica al municipio y beneficios para sus vecinos en los reglamentos y disposiciones que dicte cada uno de los municipios; dichas normas se complementan con el derecho consuetudinario, el cual es aceptado en Guatemala, sobre todo en las comunidades indígenas que le asignan un mayor grado de eficacia.

El patrimonio, que es uno de los elementos esenciales del municipio consiste en el activo y pasivo, es el conjunto de bienes, créditos y derechos de una persona; en relación con el municipio se puede decir que el patrimonio de un municipio consiste en los bienes que, siendo propiedad del municipio, no se hallan efectos al uso general o los servicios públicos, a menos que una ley les confiera expresamente el carácter de propiedad; también se considera patrimonio del municipio los derechos reales y de arrendamiento del que el municipio sea titular, así como aquellos de cualquier naturaleza que deriven del dominio de bienes patrimoniales; y los derechos de propiedad incorporeal que pertenezcan al municipio.

El Código Municipal en el Artículo 99 establece que el patrimonio del municipio comprende el conjunto de bienes, ingresos y obligaciones que conforman el activo y pasivo del municipio.

En el Artículo 100 del Código Municipal se establece los principales elementos o ingresos que conforman el patrimonio del municipio de los cuales se pueden establecer los siguientes:

- Los provenientes por disposición constitucional.
- El producto de los impuestos.
- Los arbitrios y tasas municipales.
- Las contribuciones por mejoras.
- Los ingresos provenientes de las multas.
- Los provenientes de los contratos de concesión.



## CAPÍTULO IV

### 4. Concepto de derecho ambiental

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".

Es conveniente aclarar que, en cuanto al contenido material del concepto de lo ambiental y, por ende, del derecho que lo regula, se han planteado dos posiciones extremas y una intermedia. La primera, excesivamente amplia, donde prácticamente todo es ambiente. En la posición opuesta "la restringida" se hallan quienes, con un afán de mayor precisión, circunscriben demasiado la problemática ambiental al ámbito de los bienes comunes, es decir, el agua, el aire y los procesos de contaminación que los afecta. La posición intermedia, por último, establece que el objeto material del ambiente comprende tres aspectos: a) los recursos naturales y su uso; b) los accidentes naturales; y c) la problemática de los asentamientos humanos.

El derecho ambiental es, en un sentido, una nueva rama del derecho que, por su carácter interdisciplinario, se nutre de los principios de otras ciencias. En otro sentido, también es una nueva rama interdisciplinaria del derecho. Así, por su carácter sistemático y tutelar de los intereses, se halla en íntima relación con el derecho público

tanto administrativo como sancionador y, por su énfasis preventivo y reparador de los daños particulares, constituye un capítulo importante del derecho privado.

Por otra parte, por su vocación redistributiva se relaciona con el aspecto económico del derecho y por su carácter supranacional compromete principios del derecho Internacional. Esto último, en razón de que la cuestión ambiental está impregnada de una fuerte problemática, que requiere soluciones a escala internacional. La contaminación se traslada de un punto a otro del planeta, por lo cual, por imperio natural, la reglamentación y el control de los bienes de la tierra no pueden constreñirse a las fronteras de los Estados, que han sido delimitados según criterios políticos. Los ecosistemas tienen límites naturales; la biósfera es una sola. Pero es necesario aclarar que el derecho ambiental no viene a reemplazar a los antiguos derechos agrarios, mineros o de aguas, sino que se dedica a estudiar las implicancias jurídicas de las relaciones de todos esos elementos entre sí y con el hombre, impregnando las otras ramas del derecho, como el Constitucional, el Administrativo y el Civil. Es decir, que a la definición precisa del contenido de la materia jurídico institucional, se le debe agregar el análisis de la metodología de estudio, para lo cual resulta útil la teoría sistémica, que tanta difusión ha tenido en los últimos años.

Por último, señalamos que la evolución de las normas ambientales ha seguido diversas etapas. La primera, comprende los preceptos orientados en función de los usos de un recurso (riego, agua potable, navegación, etc.). La segunda, más evolucionada, encuadra la legislación en función de cada categoría o especie de recurso natural, coordinando los distintos usos (aguas, minerales, forestales, etc.). La tercera, orienta la normativa hacia el conjunto de los recursos naturales. Finalmente, la cuarta etapa toma en consideración el entorno como conjunto global y atiende a los ecosistemas. Esta

última comprende las normas ambientales en sentido estricto. Estas etapas de la evolución legislativa, aunque sucesivas, no se excluyen unas a otras.

#### **4.1 El derecho ambiental vigente**

El derecho ambiental en Guatemala, se encuentra regulado en directos cuerpos legales siendo difícil codificarlo, lo encontramos en leyes constitucionales, ordinarias, reglamentarias y en acuerdos gubernativos; otro problema que aqueja a esta rama del derecho, es que está inmerso en el derecho administrativo y no existe la posibilidad de recriminar conductas que constituyen delitos, además, hay corrupción en las dependencias administrativas del Estado.

Es difícil determinar con exactitud, que tan grande sea el grado de contaminantes existentes en las aguas hasta el momento, lo que esta investigación pretende es determinar que la legislación ambiental existe, aunque regulada en diferentes cuerpos legales, lo importante es que conozcamos estas leyes para determinar su eficacia o ineficacia ante el fenómeno irreversible que padecemos todos los guatemaltecos.

El derecho ambiental, puede definirse como el conjunto de leyes o de cuerpos legales, que integran parte del derecho positivo vigente del país, y que además; contiene efectos en problemas ambientales, aunque estén insertadas en diferentes cuerpos legales que tengan otros fines.

## 4.2. Constitución Política de la República de Guatemala

Es en la Constitución, donde con carácter general se establece la protección del ambiente, en ella debe observarse obligatoriamente una serie de preceptos, ya que es el máximo ordenamiento jurídico en nuestro país y lleva implícita, la necesidad de que el Estado a través de leyes ordinarias desarrolle lo relativo a su regulación.

En el Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece acerca de la protección de la persona "El estado de Guatemala, se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común". De conformidad con la norma constitucional, es preciso indicar que el Estado tiene la obligación de garantizar a todos sus habitantes, su bienestar y desarrollo y dentro de los cuales está inmerso vivir en un ambiente sano.

Artículo 2: Deberes del Estado. Es deber del Estado garantizarle a sus habitantes, la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona. Dentro de los deberes que encierra la norma analizada, está la seguridad y la paz, la conservación del ambiente, es garantizarle al ciudadano gozar de una vida en paz, donde no haya alteración de ella, la seguridad y el desarrollo integral de cada persona. Es importante mencionar, que el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminaciones, debe observarse como una garantía mínima establecida por la Corte de Constitucionalidad al interpretar este Artículo indica: "estos deberes los retoma como valores para lo cual debe el Estado adoptar las medidas que a su juicio sean necesarias y convenientes según lo demanden las necesidades y condiciones del momento, es de notar que no solo pueden ser individuales sino también sociales".

Artículo 93: "Derecho a la salud. El goce de la salud es un derecho fundamental del ser Humano, sin discriminación alguna".

El Artículo 97: Sobre el medio ambiente y equilibrio ecológico, señala: "El Estado, 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. 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".

Para este caso, la municipalidad de Guatemala, tiene responsabilidad jurídica, ya que sus autoridades no cumplen con lo estipulado en el artículo anterior, los funcionarios son responsables, de conformidad con al Artículo 154 y 155 de la ley constitucional, existe en este caso, incumplimiento de deberes.

Artículo 118: "Principios del Régimen Económico y Social. El régimen económico y social de la república de Guatemala, se fundamenta en principios de justicia social".

"Es 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. Cuando fuere necesario, el Estado actuara complementando la iniciativa y la actividad privada, para el logro de los fines expresados".

El Artículo 119, dentro de las obligaciones del Estado en el inciso e) establece: "que el Estado adoptará las medidas que sean necesarias para la conservación, desarrollo y aprovechamiento de los recursos naturales en forma eficiente".

Con respecto de los bienes que se consideran propiedad del Estado de Guatemala, el Artículo 121, inciso b) indica: "que en ellos se encuentran los ríos, vertientes y arroyos,

las caídas y nacimientos de agua de aprovechamiento hidroeléctrico, las aguas subterráneas y otras que sean susceptibles de regulación por la ley, además las aguas no aprovechadas por particulares en la extensión y términos que fije la ley".

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

#### **4.3. Código Penal, Decreto número 17-73, Congreso de la República**

El Código Penal guatemalteco, "es aplicable a toda persona, que cometa delito o falta en el territorio de la República de Guatemala, o en lugares o vehículos sometidos a su jurisdicción", así lo indica el Artículo 4°, con respecto a la territorialidad de la ley penal. En el Código Penal se tipifican los delitos por contaminar el ambiente, en el capítulo IV, de los delitos contra la salud, en el Artículo 302, referente al envenenamiento de agua o sustancia alimenticia o medicinal indica: "quien de propósito envenenare, contaminare ó adulterare, de modo peligroso para la salud, agua de uso común o particular, o sustancia alimenticia o medicinal destinados al consumo será sancionado con prisión de 2 a 8 años de prisión".

Además, se puede mencionar el Artículo 347 "8" de la misma ley, adicionado por el Artículo 29 del Decreto 33-96, sobre la contaminación industrial, determina: use impondrá pena de dos a diez años y una multa de dos mil a diez mil quetzales, al

director, administrador, gerente, titular o beneficiario, de una explotación industrial o actividad comercial, que permitiere o autorizare en el ejercicio de la actividad, la contaminación del aire, el suelo o las aguas, mediante emanaciones tóxicas, ruidos excesivos, vertiendo sustancias peligrosas o desechando productos que puedan perjudicar a las personas, animales, bosques o plantaciones. Si la contaminación fuere realizada en una población o en sus inmediaciones, o afectare plantaciones o aguas destinadas al servicio público, se aumentara el doble del mínima y un tercio del máximo de la pena de prisión".

El problema de contaminación es que no se denuncia, hay desconocimiento del delito penal que se comete al contaminar las aguas, se piensa que el recurso es abundante, las personas desconocen las instituciones que protegen el ambiente, por lo que es necesario impulsar una campana a nivel nacional sobre esta materia.

#### **4.4. Código Civil, Decreto Ley 106**

El Código Civil, en referencia a las obligaciones que proceden de hechos y actos ilícitos, en el Artículo 1645 señala: "Toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o imprudencia, está obligada a repararlo, salvo que demuestre que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

El Artículo 1646 del mismo Código indica: "El responsable de un delito doloso o culposo está obligado a reparar a la víctima los daños y perjuicios que le haya causado".

El Artículo 1647: "La exención de responsabilidad penal no libera de la responsabilidad civil, a no ser que el juez así lo estimare atendiendo a las circunstancias especiales del caso".

El Artículo 1648: "La culpa se presume, pero esta presunción admite prueba en contrario. El perjudicado sólo está obligado a probar el daño o perjuicio sufrido Y si se prueba, el juez obliga a que sea indemnizado o reparado".

El Artículo 1665, contempla la responsabilidad del Estado y las municipalidades, indica: "son responsables de los daños y perjuicios causados por sus funcionarios o empleados en el ejercicio de sus cargos".

Esta responsabilidad es subsidiaria con el Estado, pero solo puede hacerse efectiva, cuando el funcionario o empleado directamente responsable no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para responder por el daño o perjuicio causado.

Artículo 1666: En los casos de los tres artículos anteriores, el que paga el daño o perjuicio tiene derecho a repetir contra el que lo causo, salvo, que este hubiere procedido de conformidad con instrucciones recibidas de igual y sin excederse de ellas".

Según el Artículo 1672 del mismo Código, preceptúa: "Los propietarios, arrendatarios, poseedores y, en general las personas que se aprovechan de los bienes responden de igual manera por:

1°. Por los daños o perjuicios que causen las cosas que se arrojaren o cayeren de los mismos.

2°. Por la tala de los árboles, cuando no sea ocasionada por fuerza mayor.

3°. Por las emanaciones de cloacas o depósitos de materias infectantes;

4°. Por el humo o gases que sean nocivos, perjudiquen o causen molestia a las personas o a las propiedades.

5°. Por los desagües, acueductos, instalaciones, depósitos de agua, materiales o sustancias que humedezcan o perjudiquen la propiedad del vecino; y

6°. Por el ruido, trepidación, peso o movimiento de las maquinas o por cualquiera otra causa que origine el daño o perjuicio".

En estos casos, el perjudicado tiene derecho a exigir que cese la causa que motiva el daño o perjuicio y la indemnización si procediere.

En referencia a lo preceptuado en los diferentes artículos señalados, cabe indicar que cuando se menciona que la responsabilidad es individual, es posible demandar a cualquier tipo de personas, individuales, jurídicas e instituciones no lucrativas, si se ven inmersas en tales hecho ilícitos.

#### **4.6. Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, Decreto Número 68-86 y sus Reformas, Congreso de la Republica de Guatemala**

El autor Ovalle Martínez Erick, al respecto de la ley indica: "que esta figura como inspiración de la declaración de los Principios de las resoluciones de la conferencia de las Naciones Unidas, celebrada en 1972 en Estocolmo Suecia".

El Artículo 2°, de la ley citada, el cual sufrió reformas por el Artículo 5, del Decreto 90-2000 del Congreso de la Republica, preceptúa: "Que la aplicación de esta ley y sus reglamentos compete al Organismo Ejecutivo, a través del Ministerio de Ambiente y

Recursos Naturales, cuyas funciones establece la ley del organismo ejecutivo en su Artículo 29 bis, le corresponde formular y ejecutar las políticas relativas a su ramo: Cumplir y hacer que se cumpla el régimen concerniente a la conservación, protección, sostenibilidad y mejoramiento del ambiente y los recursos naturales en el país y el derecho humano a un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado, debiendo prevenirla contaminación del ambiente, disminuir el deterioro ambiental y la pérdida del patrimonio natural".

El Artículo 1: señala: "El Estado, las municipalidades y los habitantes del territorio nacional, propiciarán el desarrollo social, económico, científico y tecnológico que prevenga la contaminación del ambiente y mantenga el equilibrio ecológico. Por lo tanto la utilización y el aprovechamiento de la fauna, de la flora, suelo, subsuelo y el agua, deberán realizarse racionalmente".

Según el Artículo 6, preceptúa: "El suelo, subsuelo y límites de aguas nacionales, no podrán servir de reservorio de desperdicios contaminantes del ambiente o radioactivos. Aquellos materiales y productos contaminantes que está prohibida su utilización en su país de origen, no podrán ser introducidos al territorio nacional".

Preceptúa el Artículo 11: "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 ".

El Artículo 12, determina los objetivos específicos de la ley, los cuales son:

a) "La protección, conservación y mejoramiento de los recursos naturales del país, así como la prevención del deterioro y mal uso o destrucción de los mismos, y la restauración del medio ambiente en general.

h) Salvar y restaurar aquellos cuerpos de agua que estén amenazados o en grave peligro de extinción".

El Artículo 13 de esta ley, regula los efectos del ambiente y comprende: "los sistemas atmosféricos (aire); hídrico (agua); lítico (rocas y minerales); edáfico (suelos), biótico (animales y plantas); Elementos audiovisuales, recursos naturales y culturales".

Determina el Artículo 15, del sistema hídrico: "El gobierno velara por el mantenimiento de la cantidad del agua para el uso humano y otras actividades, cuyo empleo sea indispensable, por lo que emitirá las disposiciones que sean necesarias y los reglamentos correspondientes para:

a) Evaluar la calidad de las aguas y sus posibilidades de aprovechamiento mediante análisis periódicos sobre sus características físicas, químicas y biológicas.

g) Investigar y controlar cualquier causa o fuente de contaminación hídrica para asegurar la conservación de los ciclos biológicos y el normal desarrollo de las especies.

j) Prevenir, controlar y determinar los niveles de contaminación de los ríos, lagos y mares de Guatemala. k) Investigar, prevenir y controlar cualesquiera otras causas o fuentes de contaminación hídricas.

Preceptúa el Artículo 19: "Para la conservación y protección de los sistemas bióticos (o de la vida de los animales y plantas), el Organismo Ejecutivo emitirá los reglamentos relacionados con los aspectos siguientes:

a) La protección de las especies o ejemplares animales o vegetales que corran peligro de extinción.

c) El establecimiento de un sistema de áreas de conservación a fin de salvaguardar el patrimonio genético nacional, protegiendo y conservando los fenómenos geomorfológicos especiales, el paisaje, la flora y la fauna".

El Artículo 29 de esta ley señala las infracciones, sanciones y recursos, indica: "que toda acción u omisión que contravenga a la presente ley, afectando así, de manera negativa la cantidad y calidad de los recursos naturales y los elementos que forman el ambiente, se considerara infracción y se sancionara administrativamente, sin perjuicio de los delitos contenidos en el código penal".

El Artículo 30 preceptúa: "Que se concede acción popular para denunciar ante la autoridad todo hecho acto u omisión que genere contaminación y deterioro o pérdida de recursos naturales o que afecte la calidad de vida. Si en la localidad no existiere representante de la Comisión Nacional de Protección del Medio Ambiente, la denuncia podrá hacerse ante la autoridad municipal la que la remitirá para su atención y trámite ante la mencionada comisión".

Por lo indicado, el señor alcalde municipal ya está enterado de la contaminación del lago de Amatitlán, pero no ha hecho la denuncia respectiva señalados que en la protección del ambiente de forma respectiva sólo esta ley es la única que puede citarse como parte de la legislación ordinaria propiamente ambiental entró en vigor en el mismo año que la Constitución Política de la República de Guatemala.

#### **4.6. Ley de Áreas Protegidas, Decreto número 4-89, Congreso de la República de Guatemala**

Su creación fue el 10 de enero de 1989 nace a la vida jurídica en virtud del deterioro ambiental, además, porque se encuentran en peligro de extinción varias especies animales y otras que corren peligro.

Su fundamento constitucional es el Artículo 64, "que declara de interés nacional la conservación, protección y mejoramiento del patrimonio natural de la nación y mediante una ley específica se garantizaría la creación y protección de parques nacionales. Reservas, refugios naturales y la fauna y flora que en ellos exista, lo cual vino a contribuir a la adecuada protección y conservación del ambiente en Guatemala".

#### **4.7. Código Municipal, Decreto número 12-2002, Congreso de la República de Guatemala**

El Código Municipal, Decreto número 12-2002, del Congreso de la Republica, es otra ley fundamental para el derecho ambiental, regula facultades y atribuciones que les compete a las municipalidades.

El Artículo 68 de este código, sobre las competencias propias, señala algunos aspectos, que tienen que ver con las gestiones ambientales dentro del municipio, los cuales son:

a) "Abastecimiento domiciliario de agua potable debidamente clorada, alcantarillado, alumbrado público, mercados, rastros, autorización, control y administración de cementerios públicos y privados, recolección, tratamientos y disposición de desechos sólidos, limpieza y ornato.

i) Promoción y gestión de parques, jardines y lugares de recreación. l) Promoción y gestión ambiental de los recursos naturales del municipio".

Otro problema, es que los integrantes del comité pro mejoramiento, siempre son las mismas personas, eso ha generado descontento en la población, la verdad es que no se tiene un proyecto que beneficie a la población, ya no se proponen soluciones al alcalde municipal.

#### **4.8. Reglamento de requisitos mínimos y sus límites máximos permisibles de contaminación para la descarga de aguas servidas, acuerdo gubernativo número 60-89**

Este reglamento es importante en la parte considerativa, se puede apreciar el deber del Estado, para velar por la protección de la calidad del agua, para los distintos usos, necesarios en la población, la agricultura, la ganadería y la industria.

Dentro del considerando dos, se asegura los usos del agua, establece los límites permisibles de contaminación, ordena emitir las disposiciones legales para su protección y para el tratamiento de aguas servidas y contaminadas, para que no sobrepasen dichos límites.

La ley indica "que para las descargas provenientes de las municipalidades en cuerpos de agua receptoras superficiales, subterráneos y costeros se deberá cumplir con dicho reglamento. También se señala que las aguas municipales recogidas de desagües, podrán descargarse directamente en los cuerpos de agua receptoras superficiales, subterráneas o costeras, siempre que su origen sea doméstico y de instalaciones

adaptadas para fines comerciales, cuya nocividad haya sido previamente corregida por procesos químicos o biológicos. En otras palabras, esa agua debe llevar un proceso de reciclaje, lo cual debe ser exigido".

El contenido la ley es hermoso, pero este solo determina el grado de contaminantes que cada persona individual o jurídica, puede verter sobre las aguas y sus limitantes respecto de los grados de contaminación, definitivamente; coadyuva a que exista contaminación, ya que observando lo que sucede en Guatemala, se considera que es un derecho positivo vigente sin efectos jurídicos.

#### **4.9. Reglamento de las descargas y reúso de aguas residuales y de la disposición de lodos, acuerdo gubernativo No. 236-2006**

Preceptúa el reglamento citado, en el considerando uno: "Que por imperativo constitucional el Estado, las municipalidades y todos los habitantes del territorio nacional, están obligados a propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico, que prevenga el impacto adverso al ambiente y mantenga el equilibrio ecológico". Esta mejor enfocado a fortalecer la protección de las descargas de aguas servidas y residuales, a cuencas de ríos y focos de agua naturales, su objeto es establecer de mejor manera, los criterios que deben cumplirse para la descarga y usa de aguas residuales, así como, para la disposición de todos, lo que busca es cuerpos receptores de agua, recuperar los que están en proceso de eutrofización y promover el desarrollo hídrico, con visión de gestión integrada.

Indica el mencionado reglamento en el Artículo 5: El estudio técnico: "La persona individual o jurídica, publica o privada, responsable de generar o administrar aguas residuales de tipo especial, ordinario o mezcla de ambas, que viertan estas, o no sobre un cuerpo receptor o alcantarillado público, tendrán la obligación de preparar un estudio avalado por técnicos en la materia, a efecto de caracterizar afluentes, descargas, aguas para reúse de todos. La multa es de Q. 5,000.00 a Q.100, 000.00 al particular que lo omite y el funcionario que lo permita, es responsable personalmente de incumplimiento de deberes, Artículo 8 de la ley de protección y mejoramiento del medio ambiente".

La ley detalla los parámetros que debe contener el estudio, estos serán evaluados por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, otro aspecto importante, es el que se regula en el Artículo 55, prohibiciones y sanciones.

Este prohíbe la disposición de aguas residuales, determina: "Se prohíbe determinadamente la disposición de aguas residuales de tipo ordinario a flor de tierra, en canales abiertos y en alcantarillado pluvial".

El Artículo 56 preceptúa: "Prohibición de descarga directa, se prohíbe descargar directamente aguas residuales no tratadas al manto freático".

El Artículo 57 del mismo reglamento indica: "Prohibición de diluir, se prohíbe el uso de aguas ajenas al ente generador, con el propósito de diluir las aguas residuales, ninguna meta contemplada en el presente reglamento se puede alcanzar diluyendo".

Determina el Artículo 58, prohibición de reúsos: "se prohíbe el reúse de aguas residuales en los siguientes casos: a) en las zonas núcleo de áreas protegidas; y c) en otras áreas donde se ponga en riesgo la biodiversidad y la salud y la seguridad humana. Estas son las más importantes".



Acerca de las sanciones el Artículo 60 señala: "aplicación de sanciones, las infracciones a este reglamento darán lugar a la aplicación de cualesquiera de las sanciones establecidas en la ley de protección y mejoramiento del medio ambiente, según el grado de incumplimiento de límites máximos permisibles observando: a) la mayor o menor gravedad del impacto ambiental, según el tipo de incumplimiento que se trate; b) la trascendencia del perjuicio causado a la población; c) las condiciones en que se produce; d) la reincidencia del infractor. La omisión del cumplimiento de alguno de los requerimientos para el estudio técnico, dará lugar al Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales para que inicie el proceso administrativo correspondiente".

Según el Artículo 31 de la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, Decreto No. 68-86 y sus reformas, las sanciones que impone el Consejo Nacional del Medio Ambiente -CONAMA- son de: "a) advertencia, bajo un criterio de evaluación de la magnitud del impacto ambiental; b) dar un tiempo determinado para cada caso específico; c) suspensión cuando hubiere variación negativa de los parámetros de contaminación; d) Comisión de materias primas; e) Modificación o demolición de construcciones; f) Imposición de multas para restablecer el impacto causado; g) cualquier otra medida para corregir y reparar daños causados y evitar la continuación de actos perjudiciales al medio ambiente".

Este reglamento, provee de mejor manera las sanciones si no se observa la norma en los procesos de contaminación del agua; es acorde a la realidad nacional, es de esperar que los funcionarios encargados de ejercer dicho control, cumplan con lo dispuesto, de no ser así, es la población la que puede requerirles que cumplan con la obligación emanada por este ordenamiento jurídico.

#### **4.10. Los derechos humanos y el derecho ambiental en Guatemala**

##### **Los derechos humanos**

Los derechos humanos a la fecha, se han convertido en un parámetro que sirve de clave al desarrollo social, es debido a ello, que se les ha dotado de legitimidad y esa es la razón de su reconocimiento y aplicación, que debe ser considerada en la práctica.

Los derechos humanos, son un conjunto de principios éticos y políticos, que son la base de cualquier ordenamiento jurídico, el filósofo Gregorio Peces-Barba, indica: "Que son la facultad que la norma le atribuye de protección a la persona referente a su vida, a su libertad, a la igualdad, a la participación política o social o a cualquier otro aspecto fundamental que afecte su desarrollo integral como persona, en una comunidad de hombres libres, exigiendo respeto de los demás hombres, de los grupos sociales y del Estado".

El autor, Jackes Maritain afirma: "Que los derechos humanos, los poseen naturalmente los seres humanos, son anteriores a él y están por encima de toda ley escrita o de acuerdos que puedan figurar entre gobiernos, son derechos que la sociedad civil no tiene que otorgar, sino que simplemente reconocer y sancionar como universalmente válidos, y que ninguna necesidad social pueda autorizar a abolir ni desdeñar, ni siquiera momentáneamente".

El derecho ambiental, se encuentra clasificado entre los derechos humanos de la tercera generación, cuando se proclama que todo ser humano, tiene derecho a vivir en un ambiente sano y saludable, libre de contaminación de cualquier tipo. El problema radica en que el derecho ambiental no es autónomo, ya que se estudia inmerso en el

derecho administrativo, siendo esta una de las razones por las cuales es difícil su aplicación.

### **El derecho a un ambiente sano**

El derecho humano a un ambiente sano, es el que tiene por finalidad, garantizar el mantenimiento de todas aquellas condiciones de la naturaleza , que permiten preservar las condiciones de existencia de la vida humana.

Existe una carta denominada la carta mundial de la naturaleza, este es un instrumento jurídico que expresó, confirmó y desarrolló lo expresado en la declaración de Estocolmo en 1982, fue adoptada solemnemente por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas.

El instrumento declara, que es necesario mantener los sistemas de soporte de la vida y los procesos ecológicos esenciales, necesarios para la subsistencia, así como la diversidad de los organismos vivos, declara además; que la naturaleza debe ser respetada y sus procesos esenciales no deben ser dañados, no se pondrán en riesgo la viabilidad genética de la tierra.

Dicho instrumento señala, que todas las personas tienen el derecho de participar en la elaboración de decisiones de interés directo para su entorno, a tener acceso a medios de reparación, cuando su ambiente este sufriendo daños o degradación.

Las preocupaciones por la degradación del ambiente y por la contaminación generada en las aguas es relativamente nueva, que no existen muchas investigaciones sobre este tema en nuestra facultad, su proceso para ser reconocida como derecho humano no

concluye todavía, hay datos doctrinarios donde se afirma, que el ambiente es un derecho humano, a nivel nacional e internacional.

Se necesita convencernos, que como seres humanos tenemos derecho a vivir en un ambiente adecuado, pero no es fácil; ya que por los intereses económicos se degrada el ambiente, se contaminan las aguas, no hay control por parte de nuestras autoridades y lo interminable, es la corrupción.

Al analizar la situación nos encontramos con dos conceptos diferentes pero casi sinónimos, uno es el ambiente y otro los derechos humanos que hemos detallado.

En la Declaración Universal de Derechos Humanos promulgada el 10 de diciembre de 1948, se encuentra la base principal y adicional de la que se regula en la Constitución sobre el derecho ambiental, preceptúa la norma internacional en el Artículo 25 inciso 1) "Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure al él y a su familia, la salud y el bienestar. ....

La protección del ambiente en su contexto total, en cuanto a acción colectiva, necesita responsabilidad de todos los guatemaltecos, de agotar todas la instancias administrativas, civiles y penales y que se persiga por todos los ámbitos a los responsables, es que debemos entenderlo, como un problema social adicional a los que nos aquejan, el efecto ambiental en nuestros sistemas tiene dimensiones éticas, solidarias y de voluntad social.

Dependemos de esta posibilidad, nosotros a través de una acción colectiva podemos obrar tutelando estos derechos, por supuesto, la garantía será si logramos hacer



conciencia a la población de la destrucción irracional, causada con actos que creemos correctos.

## **El bien común**

El bien común se regula en la Constitución en el Artículo 1º: "Protección a la persona:

El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización de bien común."

El bien común, "es la realización más fraterna de la común dignidad, lo cual exige no instrumentalizar a unos en bien de otros y estar dispuestos a sacrificar aun bienes particulares" así lo indica el documento de Puebla No. 317. Se debe superar toda concepción y practica que únicamente busca la satisfacción de los particulares y aun gremiales y supeditarlos al principio básico del bien común.

Todo grupo social y político debe tener en cuenta las necesidades y las legítimas aspiraciones de los demás por encima de sus propios intereses. El bien común es el rector de todas las acciones sociales y políticas. El "ámense unos a los otros", mensaje central de Jesús, se concreta históricamente en el servicio al bien común.

La sociedad reconoce como suyo el bien común, en este caso le da reconocimiento a las obligaciones ambientales jugadas al interés colectivo y general para la humanidad, no solo por proteger la fauna y flora en ella existente, sino por lo más elemental; para postergar la vida en nuestro planeta a favor de la humanidad total.

## **La política ambiental en Guatemala**

Es la voluntad gubernamental que tiene el Estado juntamente con la sociedad civil, para buscarle solución a los problemas de contaminación ambiental, resarcir los daños hechos a la naturaleza y legislar, para sancionar a los que cometen delitos ambientales.

En Guatemala requiere voluntad política del Estado y cooperación de toda la sociedad civil, no tiene que ser una actividad paralela e individual, sino un acuerdo de voluntades, para que se responsabilice al que contamine nuestro ambiente.

En el país es un tema pendiente en la agenda del gobierno, opinan los ambientalistas, a pesar del lanzamiento del programa Guate verde y que supone una política ambiental de Estado, de este quedan dudas, que la propuesta pueda tener éxito en el muro, de acuerdo con los ambientalistas; el que se anuncien políticas de este tipo es bueno y esperanzador, en el entendido de que al parecer existe por lo menos la intención de velar por el entorno natural, sin embargo, para cuidar el entorno no basta con medidas cosméticas de momento, debe educarse a la población sobre la relación que existe entre los humanos y la naturaleza, del irrespeto que le tenemos y sobre todo de que solo nos servimos de ella sin darle ningún cambio.

El Centro de Acción legal, Ambiental y Social de Guatemala -CALAS-, afirma de que hay que dar un beneficio de la duda al proyecto pues de pronto no se puede adelantar su cumplimiento o incumplimiento, de hecho ya existe un mal precedente, pues el mismo gobierno olvidó en el año 2004 fortalecer en mínima parte al sector ambiental, Hablar de política ambiental no es cosa nueva ni fácil, ya que existen demasiados intereses económicos y corrupción que han detenido proyectos de leyes en el Congreso

de la Republica, hay proyectos que tienen más de treinta años de estar engavetados, esos proyectos ya son obsoletos y de ser tornados necesitarían un análisis real.

En materia de régimen de protección a las aguas lo que existe en nuestro país, son normas jurídicas, que su objetivo específico no es la regulación de las aguas o el ambiente, sino que es, regular conductas delictivas, por ejemplo el Código Penal.

Podríamos opinar que, no existe a la fecha por parte del Estado un mecanismo de control de la contaminación ambiental; no podríamos hablar de una política ambiental en el país, pues acá a la fecha cualquier persona contamina lagos, ríos, lagunas, ojos de agua, vertientes, balnearios, etc.

Existen tiraderos de desechos sólidos en cualquier esquina, la ciudad está inundada de basura que los trabajadores municipales no terminan de limpiar las calles, nuestras áreas rurales ya están de la misma manera, ni siquiera existe dentro de los currículos de estudios a nivel primario, diversificado y universitario, una política de educación ambiental, los problemas del Estado son el crimen organizado, las maras, la delincuencia común, las quiebras fraudulentas de los bancos y la corrupción en las dependencias estatales.

El problema de la contaminación ambiental, no se ha planteado seriamente dentro de inversión pública de gestión ambiental, no hay seriedad sobre el tema del recurso agua pese a ser considerado prioritario por el gobierno central. Es necesario empezar a eliminar los índices de impunidad generados dentro de las decisiones del ejecutivo, se

deben respetar las leyes ambientales existentes y su cumplimiento por todos los guatemaltecos.

La política Guate verde, impulsada por el gobierno, insiste en la conciencia del Estado para proteger los recursos naturales del país, estos son sus puntos de acciones:

- a) "Creación del reglamento de la ley de Conservación y Mejoramiento del medio Ambiente, Decreto número 89.68.
- b) Gestión ambiental municipal, con el fin de involucrar a las autoridades locales.
- c) Crear el sistema de información estratégica ambiental.
- d) Educación y capacitación ambiental, para generar conciencia en la población.
- e) Proyectos productivos rurales sostenibles.
- f) Turismo ecológico, etnológico y cultural, para generar el uso sostenible de los recursos.
- g) Promoción de energía renovable.
- h) Exportación de productos ecológicos.

i) Consumo ambiental responsable, de manera que la población aprenda que no todos los recursos son renovables.

Sin embargo, se insiste, en que hasta debe implementarse a nivel educativo en todas las escuelas del territorio nacional, a través del Ministerio de Educación, en proyectos ambiciosos a favor del ambiente.

#### **4.11. Análisis de las consecuencias y responsabilidades de conformidad con el marco jurídico ambiental**

##### **La consecuencia jurídica**

Estas se regulan en diferentes cuerpos legales vigentes, en este capítulo lo que se pretende es determinar y detallar las mismas, ya que en el área rural existe desconocimiento del daño que se causa al ambiente, siendo ese uno de los motivos, por los cuales las aguas están contaminadas.

El tratadista Guillermo Cabanellas, explica el concepto y al respecto señala: "La consecuencia es un efecto, es un resultado, es un hecho, suceso o acontecimiento que deriva de otro o de una causa. Indica que sufrir la consecuencia es padecer las resultas normales o predecibles de signo adverso.

La consecuencia jurídica, contiene los efectos jurídicos frutos de la valoración que ha hecho el legislador, ante otros supuestos jurídicos contenidos en el supuesto de hecho.

La consecuencia jurídica tiene elementos, de hecho para que se dé un supuesto de delito, deben existir elementos materiales inmersos dentro del mismo, esos elementos podemos denominarles:

a) Sujeto activo: Es la persona que ejecuta un acto constitutivo de delito.

b) Sujeto pasivo: Es la víctima, es la persona sobre la cual ha recaído el efecto del acto que constituye delito, esto si el mismo es cometido contra sujetos individualmente hablando. Víctima también puede ser una persona jurídica o el mismo Estado, en el caso de las contaminaciones.

c) Relación entre sujeto activo y sujeto pasivo: En este caso la relación debe existir y entre dos sujetos, uno que pone en peligro el bien jurídico que el Estado previamente ha tutelado en la norma jurídica; y el otro que ejecuta el hecho delictivo aunque exista la norma que lo prohíba.

d) Derecho subjetivo u obligación: Esta consiste en la obligación que tiene el sujeto activo de reparar el daño que ha causado.

e) Objeto: Este es el bien jurídicamente tutelado por el Estado.

## **Responsabilidad jurídica**

Para el tratadista Manuel Ossorio, "la responsabilidad, para la academia es deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia del delito, de una culpa o de otra causa legal.

Sigue manifestando el tratadista Guillermo Cabanellas, la responsabilidad "es la obligación de reparar y satisfacer por uno mismo, o en ocasiones especiales per otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado. También es el deber de sufrir las penas establecidas para los delitos o faltas cometidas por dolo o culpa o la capacidad para aceptar las consecuencias de un acto consciente y voluntario.

Según el Diccionario de la Lengua Española, el termino responsabilidad indica: "La obligación de reparar y satisfacer un daño o perjuicio". Otra acepción, según la academia, es el que se refiere a la responsabilidad como "la deuda u obligación que resulta de un posible acto.

Jurídicamente el termino admite dos conceptos principales, la capacidad de responder ciertos actos en abstracto y necesidad de responder otros concretos e imputables a determinado sujeto. En el primer caso se refiere, por ejemplo, la que tiene en la realización de determinados actos jurídicos un mayor de edad. El segundo caso, en cambio, se refiere a las consecuencias por actos realizados, es decir, se entiende por responsabilidad, la situación que atañe a un sujeto a quien la ley impone la reparación De un hecho dañoso, que afecta un interés protegido.

El papel de la responsabilidad como principio constitucional del Estado de derecho está referido a la efectividad de la necesaria sumisión del poder al derecho. Tal sumisión comprende de manera principal, el control de la legalidad de los actos de los órganos que ejercen el poder (interdicción de la arbitrariedad), y por vía de consecuencia, pero no por ello menos importante, la obligación de resarcir los danos causados por la actividad ilegal.

El poder represivo del Estado se ha manifestado durante su desarrollo de dos formas: El poder punitivo que se hace efectivo mediante el uso del derecho penal y la potestad sancionadora de la administración que lo hace a partir del derecho administrativo sancionador, que al regular las relaciones del Estado con los ciudadanos, pertenecen al derecho público.

En términos generales la responsabilidad es cuando una persona o grupo de personas toman decisiones conscientes y aceptan las consecuencias de sus actos y están dispuestos a rendir cuenta de ello, es por ello que la responsabilidad es una virtud o disposición habitual de asumir las consecuencias de las propias decisiones respondiendo de ellas ante otra persona o institución, respondiendo de sus actos.

Existen consecuencias y responsabilidades, por el daño ambiental causado a nuestros Ecosistemas, se señalan tres:

- a) La destrucción o el deterioro físico natural de un espacio determinado, esto es cuando se reemplazan elementos naturales por elementos artificiales, sucede la deforestación.



b) La contaminación de elementos biológicos de determinados ecosistemas naturales, sucede cuando se introducen sustancias tóxicas y contaminantes, causando efectos nocivos tanto para la salud humana, como para el entono y el equilibrio ecológico.

c) Por último esta la degradación del espacio social, el cual se ve afectado de modo grave por la contaminación producida por el hombre en el ejercicio de sus actividades diarias, se realiza a través de la acumulación de basura y desperdicios sólidos que no se degradan.

### **El bien jurídico tutelado**

La Revista No. 44 y 45 del Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala, al respecto indica: "El ambiente es un bien jurídico tutelado el cual se ve limitado por una función social que ha de ser cumplida como bien, cuyo disfrute no queda encerrado en los confines del patrimonio de su tutelar. El ambiente como bien jurídico tutelado debe ser entendido como todos los bienes singulares, cuyo conjunto y relación forma el ambiente, además y con independencia de su titularidad pública o privada, son de disfrute general; como el ambiente en su consideración unitaria y como universalidad jurídica.

El autor Martínez Víctor, citando al profesor Paolo Maddalena, prestigioso jurista italiano que dice con razón, "hay un nuevo fenómeno, perturbador desde muchos aspectos que ejerce presión sobre todos los ordenamientos jurídicos e insta a su transformación: el problema ambiental. Durante muchos años, el principal obstáculo para la consolidación

de las libertades humanas, parecía ser el triste fenómeno de la explotación del hombre por el hombre; hoy las libertades humanas y la vida misma del hombre peligran a causa de otro factor: la explotación y el agotamiento de los recursos naturales.

El daño en materia ambiental se puede definir como el menoscabo sufrido por los actos naturales, a consecuencia de un acto realizado por una persona.

Se sostiene que la prevención es la mejor manera de proteger al ambiente, resulta así esencial entonces educar a la población, al Estado le corresponde el papel principal de esta actividad, pero la sociedad también lo debe asumir de forma activa, en esta responsabilidad deben inmiscuirse las empresas, las autoridades, los educadores y toda la población en los límites de sus actividades, esto contribuiría a la preservación de nuestro ambiente.

Cuando se ha cometido un hecho ilícito ambiental, es el Estado al que le compete reaccionar a fin de procurar la reparación del daño causado, en esta actividad el Estado puede imponer a través de sus órganos las sanciones que crea conveniente y es además, un indicio de que dicho aparato estatal, reacciona ante las acciones u omisiones cometidas en contra del ambiente.

Ubster, Mauricio Héctor, señala: "Todo proceso de desarrollo debe tomar en consideración, como un condicionante primario, su viabilidad ecológica en el sentido de producir el mínimo daño a los sistemas ecológicos. No es dable concebir que se puede destruir un ecosistema y luego reconstruirlo reparando el daño causado, porque él está integrado de componentes bióticos y físicos interdependientes y están unidos a otros

con los que intercambian materia y energía, de tal manera que la afectación de uno trasciende a todo el complejo de grandes procesos de flujo y circulación de materia y energía que puede tener comprensión mundial, y eso es la dificultad para evaluar la repercusión de una agresión ambiental.

Como hemos venido indicando la responsabilidad en las normas de derecho interno, es la obligación de reparar la consecuencia, esta que puede derivar tanto de una actividad Legítima o ilegítima del Estado o de una actividad lícita o ilícita de los particulares.

### **Responsabilidad administrativa**

Opina el Licenciado Castillo, que "la finalidad del derecho administrativo guatemalteco es velar por el bienestar, la felicidad y vida de los guatemaltecos, tal finalidad se logra solamente a través del buen funcionamiento de la administración pública.

El derecho administrativo, encuentra su relación con otras ramas del derecho, por ejemplo, Prensa Libre publicó lo siguiente: "La comuna capitalina sancionó a 50 empresas que contaminaron el ambiente, entre esas sanciones se encuentran 15 personas particulares, a estos se les impuso multas hasta de a. 500,000.00 a cada uno. Las multas han alcanzado cerca de los a. 2 millones de quetzales". Es un ejemplo para todas las municipalidades, estas multas fueron impuestas por un juez municipal, además, se presentaron las denuncias al Ministerio Público, pues la contaminación en algunos casos generó delito ambiental, esto sienta un precedente.

La municipalidad a través del juzgado de asuntos municipales, o a través del alcalde, puede sancionar a la persona que contamina, en virtud que es parte de su competencia.

Se afirma que la actividad administrativa es ejercida con dificultades en los países en vías de desarrollo, la estructura de los órganos es insuficiente para solucionar la gran cantidad de problemas que surgen, el número de funcionarios y empleados públicos es pequeño y mal remunerado, incitando con ello a que se cometan actos de corrupción en materia ambiental.

La actividad administrativa, indica la autora De Vicente Martínez, Marta, "es un acto dictado a través del procedimiento correspondiente que impone un mal jurídico al administrado, privando, limitando o restringiendo parte de sus derechos o imponiendo ciertas obligaciones de hacer o no hacer, como consecuencia del cumplimiento de una obligación legalmente predeterminada, en todos los casos el funcionario público debe ejercer adecuadamente sus funciones inspectoras ante las actividades clandestinas, por incumplimiento de licencias otorgadas, o por cualquier supuesto que se le presente.

Las sanciones administrativas constituyen en especial, el principal instrumento por medio del cual se vale el ordenamiento jurídico para garantizar el cumplimiento de la normativa ambiental, sin embargo, se hace énfasis de que las leyes ambientales se encuentran dispersas y es por ello que no se cumplen las sanciones y penas enumeradas, cualquier persona contamina el agua y el ambiente, pero no los denunciamos. Eso no significa que no se pueda sancionar esas acciones, también

puede demandarse a los funcionarios y empleados públicos que no cumplen a cabalidad con su trabajo.

En materia administrativa la ley de Responsabilidad y Probidad de Funcionarios y trabajadores Públicos del Estado, sanciona con multa las faltas cometidas por estos, estas personas también pueden responder por danos y perjuicios en materia civil y pueden también ser perseguidos penalmente.

El Artículo 155 de la Constitución Política de la República de Guatemala señala: "Que la responsabilidad civil de los funcionarios y empleados públicos, podrá deducirse mientras no se hubiere consumado la prescripción, cuyo término será de veinte años".

El Artículo 8 de la ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, Decreto número 68-86, regula lo referente al funcionario que omite dentro de un expediente el estudio de impacto ambiental, as responsable personalmente, por incumplimiento de deberes y al particular será sancionado con multa de Q. 5,000.00 a Q. 100,000.00, en caso de no cumplir con este requisito el negocio será clausurado.

El derecho administrativo conoce de las infracciones cometidas por sus funcionarios y empleados públicos, por las acciones ilegales cometidas por particulares, así también por las acciones que comete el mismo Estado por los actos que ocasiona su normal desenvolvimiento, es por ello que hay sanciones de todo tipo por no observar los aspectos técnicos en las leyes ambientales.

## **Responsabilidad civil**

La responsabilidad civil en la mayoría de casos es contractual, ya que se ven afectados los intereses de una persona sin existir vínculos anteriores con el sujeto causante del daño.

En el ámbito del derecho civil se distingue entre la responsabilidad contractual, que se produce cuando la obligación de reparar el perjuicio causado, deriva del incumplimiento de obligaciones convenidas en un contrato celebrado en el marco de una relación jurídica singular y la responsabilidad extracontractual, que se genera cuando la obligación de resarcir el daño deriva de la acción u omisión que infringe el principio general de no causar daño a otro.

El daño causado en los bienes tiene más posibilidad de ser reparado, mientras que el daño causado sobre los recursos naturales es a veces irreversible, es esto lo que hace que sean no abundantes, hoy se les considera como escasos y tienen un costo de oportunidad, es por ello que se le delega a los seres humanos, el deber de protección y conservación y la ley los tiene como bienes jurídicos tutelados.

De Vicente Martínez, Marfa, señala también, "que en muchos casos la acción civil nace de la infracción a una ley penal y debe existir una relación de causa y efecto entre la infracción y el daño reclamado, en relación al daño ambiental como en otras materias, siempre que el hecho generador sea un crimen, un delito o una contravención, su

admisibilidad estará subordinada a la condición, de que el hecho punible lo hay causado un daño al titular que ejerce la acción, ante los tribunales competentes.

El Código Civil en el título VII, obligaciones que proceden de hechos y actos ilícitos, el capítulo único, del Decreto Ley 106, preceptúa: "Todo daño debe indemnizarse", así el Artículo 1645 señala: toda persona que cause daño o perjuicio a otra, sea intencionalmente, sea por descuido o imprudencia, está obligado a repararlo, salvo que demuestre, que el daño o perjuicio se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

La legitimación para demandar por parte del Estado la tienen las asociaciones de protección ambiental, estas pueden denunciar un hecho delictivo, o ante ellas puede también cualquier ciudadano acudir a plantear denuncias, también, puede denunciarse ante el Ministerio Público, existen fiscalías específicas; en la Policía Nacional Civil, en el Servicio para la Protección de la Naturaleza (SEPRONA), o en cualquier institución de protección al ambiente, si se daña un ambiente como el del Lago de Amatitlán, se debe velar por su protección, con el fin de que ya no se siga contaminando su entorno ecológico.

La falta de educación ambiental en nuestro medio, como en otras latitudes del planeta, es una de las principales causas, que llevan al deterioro de los recursos naturales y del ambiente, en Guatemala hay un desconocimiento total de las leyes que regulan la contaminación del agua, es por ello que se han desarrollado las más importantes.

## **Responsabilidad penal**

La responsabilidad penal es el último recurso del que se vale el legislador para reprimir la acción degradadora de aquellas personas, denominadas contaminadoras de nuestro ambiente, el derecho penal moderno, no se preocupa por hechos de menor importancia y, aun menos por condenar opiniones e ideologías. Se reserva esta estera para los actos u omisiones que exigen del Estado mayor represión y que no pueden protegidos de modo eficiente de otras formas.

Sin embargo, en la esfera de defensa ambiental esta tendencia tiene que ser encarada con cierta cautela, el bien jurídico a ser protegido es el ambiente en general de forma autónoma , pues su mantenimiento es indispensable para la propia supervivencia del hombre, no se trata de proteger la salud o el patrimonio como en los antiguos códigos penales, es hora de redactar verdaderas reformas protectoras del bien jurídico tutelado que nos mantendrá existentes en el planeta tierra, pero ello sigue siendo un problema fundamental en nuestro sistema jurídico ambiental.

El derecho penal, es de hecho, la última forma en la protección de bienes individuales, es decir la última opción que le queda al Estado en virtud del *ius puniendi*, para imponerse a las acciones ilícitas de cualquier sujeto, por ejemplo la protección a la vida, el patrimonio, etc., con más razón se impone su presencia cuando se está frente a valores relacionados a la colectividad, una vez que estrechamente conectados a la compleja ecuación biológica garantizan la vida en el planeta.

Cuando se habla de responsabilidad penal hablamos de casi todos los ámbitos de la vida, la responsabilidad en si es lo primero que debemos conocer y manejar a la hora de obtener una protección eficaz de nuestro sistema de justicia, la responsabilidad es a la vez uno de los elementos que conforman nuestro derecho de obligaciones, la obligación encierra dos elementos importantes, la deuda y la responsabilidad.

En la vía penal, sólo se van a denunciar aquellas conductas tipificadas en la ley penal como delictivas, para el caso de agresiones ecológicas, contra los contaminadores del ambiente y las aguas.

El derecho penal ambiental es general y no específico sólo para la contaminación del agua, es por ello que se aclara; es el que actúa, ejerciendo la vía penal, para castigar aquellas conductas que atenten negativamente contra el ambiente y los recursos.

### **El tipo penal ambiental**

El tipo penal ambiental, es la descripción que hace la ley penal de las conductas penalmente prohibidas, es acá donde la acción que realiza un sujeto, debe coincidir con el tipo penal, para que pueda darse la tipicidad.

La evolución de la conciencia jurídica, pasó a exigir que la acusación pudiera ser hecha si los hechos estuvieran debidamente esclarecidos en la ley penal, la seguridad del individuo exige esta garantía individual al Estado, y no es más que la posibilidad del

derecho de no ser acusado porque el hecho no se encuentra encuadrado como delictuoso, es por ello que es importante estas descripciones en las leyes penales y ambientales.

A esta descripción es lo que conocemos como tipo penal, pudiendo indicar que es el conjunto de los elementos de un hecho punible descritos en las leyes penales y ambientales.

En relación al delito podemos afirmar que este nace por dos tipos de responsabilidades, la penal y la civil, la obligación de restituir, respetar o indemnizar el daño causado que es civil y la imposición de una pena si se determina en sentencia condenatoria la responsabilidad penal.

### **El delito ecológico**

De Vicente Martínez, María, señala: "La configuración del delito ecológico, trae a la materia ambiental el problema de la legitimación activa y pasiva, es decir; quien puede accionar y contra quien es permitido dirigir las peticiones a causa del daño que afecta los recursos naturales y al ambiente, aun cuando en la órbita penal el problema se atempera dado el carácter de acción pública que por regla general campea en el delito.

El autor, Libster, Mauricio, al respecto indica: "En este supuesto, la legitimación debería ser en principio amplio; bastarla con la simple calidad de habitante de la zona o región cuyo ecosistema se defiende, también podrán ser los usuarios de los recursos naturales

objetos de las medidas impugnadas, por otro lado puede indicarse según el experto en derecho ambiental.

De Vicente Martínez, opina: "Frente al problema que tenemos, por ejemplo, puede plantearse una acción civil, esta corresponde al sujeto individual, quien puede actuar en interés propio y en el de la colectividad, con esta acción se abre el camino para la acción penal, es de advertir que la acción no es igual que la denuncia que también puede hacer cualquier sujeto de derecho, con la acción lo que vamos a buscar es que se repare el daño colectivo causado por el o los contaminadores, restituir las cosas a su situación original o impedir la repetición de los hecho nocivos para la colectividad".

Entre las personas que pueden poner del conocimiento al órgano jurisdiccional la existencia de un hecho delictivo, podemos mencionar al mismo Estado a través de la Procuraduría General de la Nación, el Ministerio Público, la Policía Nacional Civil, las autoridades de todos los ámbitos del Estado, los trabajadores y funcionarios públicos y en si todos los particulares están habilitados para denunciar y solicitar las medidas que con lleven a paliar o revertir las consecuencias del delito.

En materia ambiental, indica la autora citada anteriormente, "Hay un problema profundo en materia ambiental, existe desconocimiento de las leyes ambientales, otro es que una denuncia debe ser escuchada, atendida de forma adecuada y revisada para corroborar su veracidad o no". La contaminación en Guatemala aun no es problema de impacto para que el Ministerio Público sea enérgico en la investigación sobre la contaminación, sin embargo; a solo pocas personas les interesa el problema.

En el Artículo 30 de la ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, Decreto número 68-89, contempla: "La denuncia popular, cualquier persona puede denunciar ante la autoridad todo hecho, acto u omisión, que genere contaminación y deterioro o pérdida de recursos naturales que afecte la calidad de vida".

La irresponsabilidad de ciertos vecinos por ejemplo en el lago de Amatitlán que sin ningún respeto por la misma, han alienado de basura y desechos humanos, la municipalidad colocó una tabla, donde se lee que la laguna es área municipal protegida y esta determinadamente prohibido pescar y bañarse en ella.

#### **4.12. La prueba en el delito ecológico**

Uno de los problemas graves que enfrenta el sistema justicia y por ende el Código Penal, es este tipo de prueba, es esa relación entre la acción inicialmente individualizada como supuestamente Épica y el resultado producido, las dificultades son evidentes cuando se trata de concretar si se ha producido efectivamente una lesión o un peligro para el ambiente.

La prueba en los delitos de peligro en contra del ambiente, por las características propias de las modalidades comitivas, es totalmente distinta a las de los delitos tradicionales, así, al realizar vertidos sobre afluentes de agua, pueden haber lesiones a personas que tengan contacto directo con agua contaminada, o por ejemplo, que se produjera la muerte de algún ser humano, que produzca enfermedades contagiosas o la destrucción total de una fuente de agua en áreas de reserva del Estado.

Se debe investigar una gama de supuestos, en relación a los contaminantes vertidos sobre los focos de agua, se debe investigar que comportamiento humano provocó tal resultado, es decir, en los delitos de resultado lesivo, el resultado suele ser el punto de partida de la investigación.

Mientras distinto es el resultado en los delitos de peligro, donde no debe haberse materializado una lesión, allí quizá el punto de partida al que debemos movernos, es la conducta que ocasionó o provocó ese resultado peligroso, o creó un riesgo, en ese momento, se constatará el comportamiento humano y la búsqueda del tipo penal adecuado.

En estos casos es vital la prueba pericial, por la simple lógica; que cuando nos encontramos con una conducta que supera los valores límites de sustancias no permitidas, generalmente estamos ante conductas, que por ser peligrosas son típicas, pero cabe contra ellas prueba en contrario, y es por ello, que el juez no considera que el exceso en lo permitido con lleve la puesta en peligro que puede exigir el tipo penal, sino que debe comprobarse en el caso concreto.

Señalamos en nuestro medio como prueba, la jurisprudencia que pueda existir en materia ambiental, puede tomarse como referencia para acomodarlas a casos concretos, quizás son pocas las sentencias que se hayan dictado, otra referencia importante son las demandas que ha entablado la municipalidad de Guatemala, en contra de varias personas, por la contaminación que provocaron al ambiente, a través

del juez municipal, que como tal, tiene competencia para estos casos, porque se la otorga el Código Municipal.

### **El delincuente ambiental**

El delincuente ambiental es ese sujeto, que sin respeto a la naturaleza y en especial al ambiente, contamina sin escrúpulos aprovechando lo solitario del día o la oscuridad de la noche o lo más vergonzoso a cualquier hora.

En el caso concreto, el vecino que por la noche tira basura en el lago de Amatitlán cuando un día antes había empezado la limpieza; o la vecina que hemos venido delatando, que ante la mirada de todos, incluyendo la del señor Alcalde de Guatemala, no les importa el esfuerzo de los vecinos y no respeta que el área sea parque nacional.

El derecho penal tradicional está habituado a tratar con delincuentes comunes, decimos comunes no en relación a que los delitos así lo sean, ya que en estas épocas la violencia generalizada es de grandes magnitudes. Cuando se dice que es común, nos referimos a ese alguien que por cualquier circunstancia se aparta del bien, pero en los crímenes cometidos contra nuestro ambiente, no es fácil; este delincuente convive en medio de la sociedad y tiene una vida normal, frecuenta los mismos lugares que cualquier sujeto de bien, de hecho, la sociedad no le recrimina su conducta, pero esta es delictiva de manera alarmante, ante esta situación se exige un nuevo tratamiento, este infractor que deambula en medio de nosotros, le debe ser aplicada una sanción



drástica y con cuidado, deberá ser por lo menos una sanción administrativa, ya que esta es más eficiente que la pena corporal.



## CONCLUSIONES

1. La ausencia en los diferentes niveles educativos en fomentar valores que fomenten la protección del ambiente, en la política ambiental del Estado, no hay proyectos ni propuestas serias sobre esta materia, olvidando que el ambiente es fundamental para mantener la vida en el planeta.
2. En ciertos lugares de la ciudad de Guatemala aún se sufre los embates por la contaminación de sus aguas, en gran medida es por falta de conciencia, por otra parte, es por desconocimiento de la legislación ambiental que existe en el país para el caso estudiado las personas que contaminan, han hecho caso omiso al llamado de las autoridades, lo cual es preocupante.
3. La Municipalidad de Guatemala, es una institución que tiene autoridad para velar porque se cumplan las leyes ambientales dentro de su circunscripción territorial, estando facultada por el Código Municipal para aplicar sanciones, en la vía administrativa competencia del Juzgado de Asuntos Municipales o por el propio alcalde, también puede hacerlo a través del Ministerio Público, ésta obvia los hechos delictivos que se comenten en contra del ambiente.
4. El derecho ambiental guatemalteco es una legislación que no tiene una ley específica por lo que está inmerso dentro del derecho administrativo, debido a eso es difícil su conocimiento por lo tanto es vulnerable a violaciones por las



instituciones, funcionarios, empleados públicos y por las municipalidades del Estado.

## RECOMENDACIONES

1. El Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales es el obligado por mandato legal a velar y verificar las sanciones correspondientes por lo que es menester trabajar coordinadamente a nivel nacional con las municipalidades, para que estas comprendan que una de sus funciones, dentro de su circunscripción territorial, es ayudar a proteger las aguas y el ambiente en general.
2. Las autoridades de las Facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las universidades del país, deben realizar más trabajos de tesis en la rama del derecho ambiental, ello permitirá conocer los fenómenos a fondo y ampliar la base científica, para que las entidades puedan prevenir los efectos del fenómeno y puedan proponer soluciones al problema de la contaminación ambiental.
3. Que la Universidad de San Carlos de Guatemala y las universidades privadas del país coordinen con el Ministerio de Educación, para impulsar dentro del currículum de estudio, una cátedra específica, relacionada con el derecho de ambiente, a la conservación y protección del mismo, con el fin de que las futuras generaciones, tengan conciencia del efecto negativo que conlleva, la destrucción de los recursos naturales.
4. Las instituciones como las municipalidades y el Ministerio Público encargadas de velar por la protección y mejoramiento del ambiente en general, utilicen la información expuesta en esta investigación para implementar políticas y formas



de prevención , para disminuir la contaminación ambiental y los efectos nocivos que conlleva la misma.

## BIBLIOGRAFÍA

- BROOKS, David B. **Agua, manejo a nivel local**, Canadá: Ed. Alfaomega, 2004.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**, tomo II y VII, 278. ed.; revisada, corregida y aumentada; Madrid, España: Ed. Heliasta, 2001.
- CASTILLO GONZALEZ, Jorge Mario. **Derecho administrativo guatemalteco**, tomo I 158. ed.; actualizada, Guatemala: (s.e.), 2004.
- Colegio de Abogados y Notarios de Guatemala. **Ecocidio, tragedia ecológica en Guatemala**, revista No. 44 y 45. Guatemala: (s.e.), (s.f.).
- Comuna multa a empresas por contaminación**. pag. 6 Prensa Libre (Guatemala año LV, No. 18,091 Jueves 01 de junio de 2006).
- DE VICENTE, MARTÍNEZ Maria. **Responsabilidad penal del funcionario público por Delitos cometidos contra el medio ambiente**, Madrid, España: (s.e.), 1993.
- DE NOACK, Jeannette. **Centro de acción legal, ambiental y social de Guatemala CALAS, programa de información estratégica**. 2004. <http://WWW.calas.org.gt>. (30 de marzo de 2006).
- Discovery Communications Inc. <<**La contaminación del agua y el ciclo hidrológico**>>. [http:// www.tudiscovery.com/water](http://www.tudiscovery.com/water). (30 de marzo de 2006).
- El Problema de la Contaminación en Guatemala. **Seminario sobre problemas sociales**. Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 1988.
- FRERS, Cristiano <<**Los contaminantes del agua y sus efectos nocivos**>>. <http://www.aguabolivia.org/prensal2001/marzo10-16html>. (29 marzo de 2006).
- GAMEZ, Adela. <<**Importancia del agua, definición, composición y propiedades**>> <http://www.ecoportal.net/noti02/11922.html>. (30 de marzo de 2006).



GONZALEZ Cahaupé-Cazaux, Eduardo. **Apuntes de derecho penal guatemalteco-teoría del delito**, Fundación Myrna Mack. 28. ed.; Guatemala: (s.e.), 2003.

GUERRA TURRIBIATES, Laura Elisa. Universidad Autónoma de México. **<<contaminación del agua>>**. <http://www.jornada.unam.mx/2001/feb01/010226eco-bhtml>. (29 de marzo de 2006).

HERNANDEZ, Antonio María. **Derecho municipal**, 28. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1997.

La enciclopedia, **“Agua”**, Vol. I, Madrid España: Ed. Salvat.

LIBSTER, Mauricio Héctor. **Delitos ecológicos**, 28. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 2000.

MARTÍNEZ, Víctor H. **Ambiente y responsabilidad penal**, Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 2000.

Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social. Folleto de unidad de saneamiento básico, 1989.

MUNAIZ, Claudia. **<<El rol del gobierno municipal en el desarrollo económico local>>**. <http://www.mu.munLguate.com/article8,html>. (26 de marzo de 2006).

SANCHEZ, Melean Jorge. **<<Competencias constitucionales, legales y transferidas>>**. <http://www.saber.ula.ve/cieprol/provincia>. (01 de febrero 2006).

### **Legislación:**

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

**Código Municipal**. Congreso de la República, Decreto número 12-2002, de Guatemala.



**Código Civil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, 1963 de Guatemala.

**Código Penal.** Congreso de la República, Decreto número 17-73, 1973 de Guatemala.

**Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente y sus Reformas.** Congreso de la República, Decreto número 68-86, 1986 de Guatemala.

**Ley de Áreas Protegidas y su Reglamento.** Congreso de la República, Decreto número 4-89, 1989 de Guatemala.

**Reglamento de Requisitos Mínimos y sus Límites Máximos Permisibles Contaminación para la Descarga de Aguas Servidas.** Presidente de la República, Acuerdo Gubernativo 60-89, 1989 de Guatemala.

**Reglamento de las Descargas y Reúso de Aguas Residuales y de la Disposición de Lodos.** Presidente de la República, Acuerdo Gubernativo 236-2006, de Guatemala.