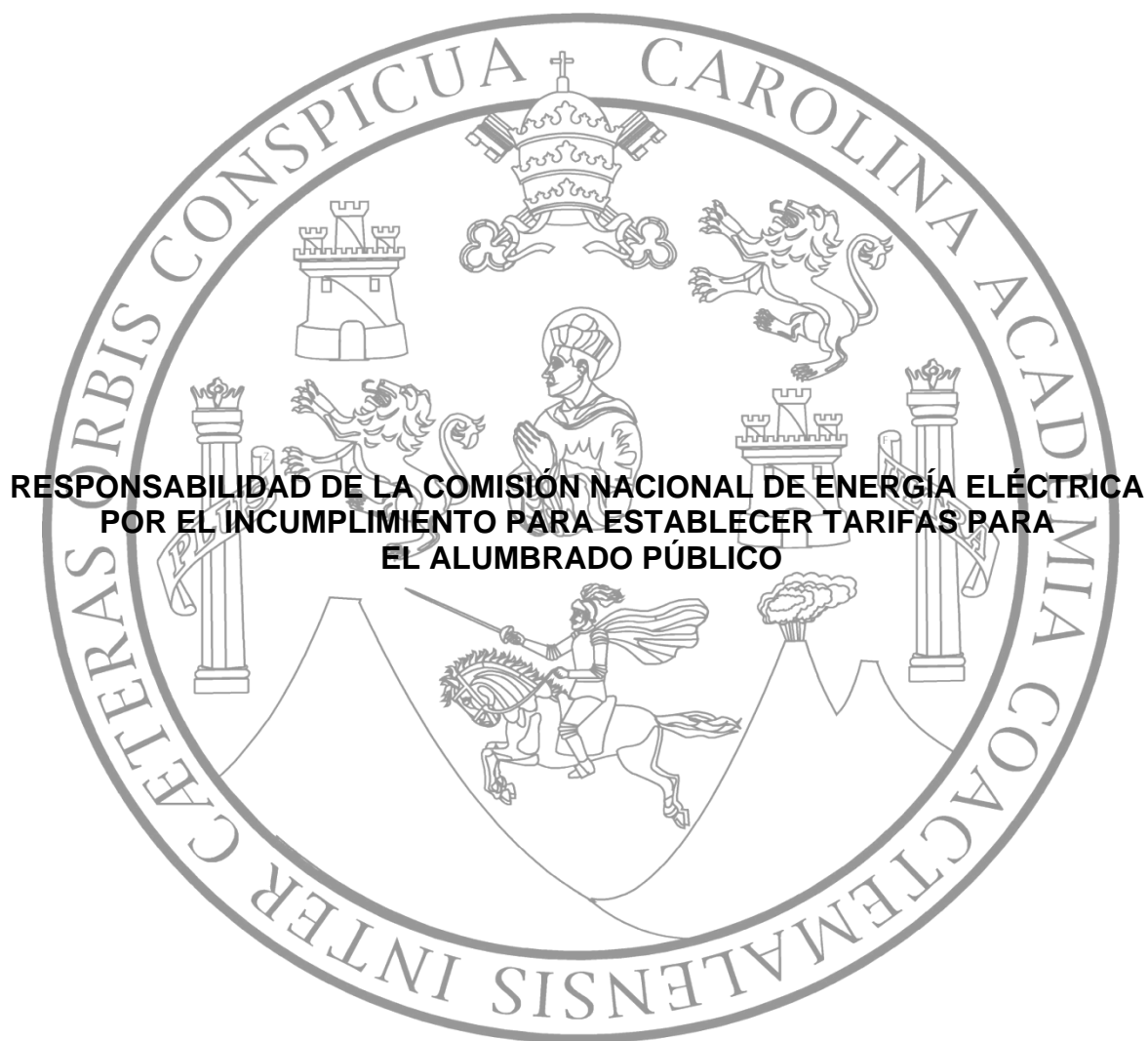


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



**RESPONSABILIDAD DE LA COMISIÓN NACIONAL DE ENERGÍA ELÉCTRICA
POR EL INCUMPLIMIENTO PARA ESTABLECER TARIFAS PARA
EL ALUMBRADO PÚBLICO**

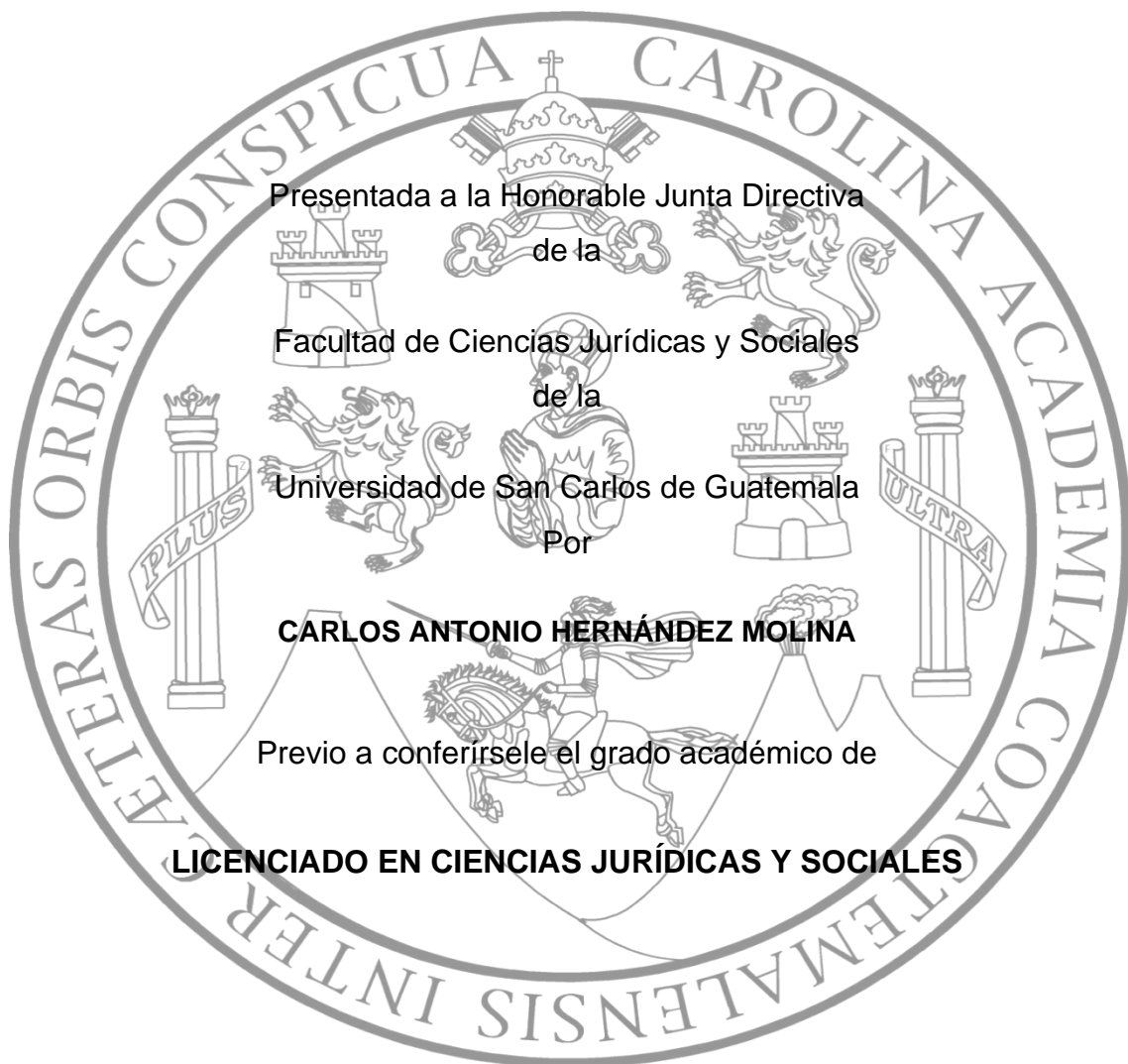
CARLOS ANTONIO HERNÁNDEZ MOLINA

GUATEMALA, OCTUBRE 2021

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

**RESPONSABILIDAD DE LA COMISIÓN NACIONAL DE ENERGÍA ELÉCTRICA POR
EL INCUMPLIMIENTO PARA ESTABLECER TARIFAS PARA EL ALUMBRADO
PÚBLICO**

TESIS



Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la

Universidad de San Carlos de Guatemala
Por

CARLOS ANTONIO HERNÁNDEZ MOLINA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, octubre 2021

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL I: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García

VOCAL IV: Br. Denís Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chévez Juárez

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).



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 24 de agosto de 2018.

Atentamente pase al (a) Profesional, WALTER DAVID ESTACUY MUÑOZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
CARLOS ANTONIO HERNÁNDEZ MOLINA, con carné 201312376,
 intitulado RESPONSABILIDAD DE LA COMISIÓN NACIONAL DE ENERGÍA ELÉCTRICA POR EL
INCUMPLIMIENTO PARA ESTABLECER TARIFAS PARA EL ALUMBRADO PÚBLICO.

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

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

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

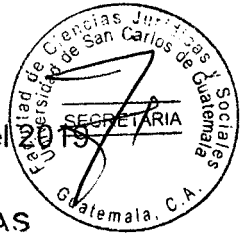


Fecha de recepción 77 / 10 / 2019 f)

Asesor(a)
 (Firma y Sello)
LIC. WALTER DAVID ESTACUY MUÑOZ
 ABOGADO EN EJERCICIO



Guatemala, 25 de enero del 2019

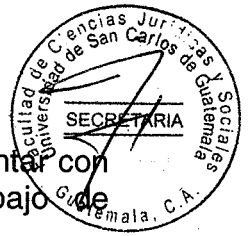


Licenciado
Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales



En cumplimiento del nombramiento emitido el día veinticuatro de agosto del dos mil dieciocho, de la Unidad de Asesoría de Tesis de la Facultad, en el que se me faculta para que como asesor realizara recomendaciones y modificaciones, así como para emitir mi opinión con respecto al contenido del trabajo de investigación del estudiante CARLOS ANTONIO HERNÁNDEZ MOLINA, intitulado **RESPONSABILIDAD DE LA COMISIÓN NACIONAL DE ENERGÍA ELÉCTRICA POR EL INCUMPLIMIENTO PARA ESTABLECER TARIFAS PARA EL ALUMBRADO PÚBLICO**, respetuosamente me permito informar a usted lo siguiente:

- He revisado el trabajo de tesis presentado, al cual he realizado observaciones y correcciones, las cuales fueron incorporadas por el estudiante en el tiempo requerido.
- El trabajo se centra en analizar la responsabilidad que recae sobre la Comisión Nacional de Energía Eléctrica debido al incumplimiento para establecer tarifas que regulen el cobro sobre el alumbrado público, y en mi opinión a través de este se realiza un aporte científico y social en el tema.
- La metodología y técnicas de investigación utilizadas facilitaron la correcta implementación del proceso investigación y redacción del estudio, permitiendo un adecuado análisis de la información.
- Las estadísticas y cifras sobre la situación del objeto de estudio, facilitan comprender la problemática a profundidad, permitiendo conocer a fondo la realidad nacional guatemalteca en relación al cobro y la forma de realizarlo, que refleja un impacto directo a la población que consume electricidad como recursos básico.
- El trabajo se constituye en una contribución científica y social, debido a que aborda el tema sensible y relevante de las responsabilidades en que incurre la Comisión Nacional de Energía Eléctrica por la ausencia de regulación en la materia, obviando las funciones que legalmente le han sido asignadas este ente de acuerdo con lo establecido en la Ley de Energía Eléctrica.



- En relación con la bibliografía utilizada, la misma facilitó al estudiante contar con la información adecuada y necesaria para la realización del trabajo de investigación.
- La conclusión discursiva, brinda una orientación adecuada y clara de la solución a la problemática por medio de propuestas viables con el fin de deducir responsabilidades correspondientes y subsanar el vacío de ley que a la fecha ha ocasionado la afectación de miles de usuarios del servicio de energía eléctrica en Guatemala.

En tal sentido y atendiendo a lo anteriormente expuesto, me permito informarle que a través del presente dictamen apruebo la tesis presentada por el estudiante CARLOS ANTONIO HERNÁNDEZ MOLINA.

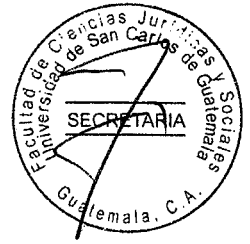
Así mismo, hago de su conocimiento que el trabajo de tesis que he tenido a bien asesorar, cumple con los requisitos exigidos por el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo cual emito el presente **DICTAMEN FAVORABLE**.

Finalmente, declaro expresamente que no soy pariente del estudiante asesorado dentro de los grados de ley.

Sin otro particular y agradeciendo la atención prestada, me suscribo de Usted atentamente,

LIC. WALTER DAVID ESTACUY MUÑOZ
ABOGADO Y NOTARIO

LICENCIADO WALTER DAVID ESTACUY MUÑOZ
ABOGADO Y NOTARIO
COLEGIADO No



Guatemala 16 junio del 2021

JEFATURA DE UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



Por este medio me permito expedir **DICTAMEN EN FORMA FAVORABLE**, respecto de la tesis de **CARLOS ANTONIO HERNÁNDEZ MOLINA** cuyo título es **RESPONSABILIDAD DE LA COMISIÓN NACIONAL DE ENERGÍA ELÉCTRICA POR EL INCUMPLIMIENTO PARA ESTABRECER TARIFAS PARA EL ALUMBRADO PÚBLICO**.

El estudiante realizó todos los cambios sugeridos, por lo que a mi criterio, la misma cumple con todos los requisitos establecidos en el Normativo respectivo para que le otorgue la **ORDEN DE IMPRESIÓN** correspondiente

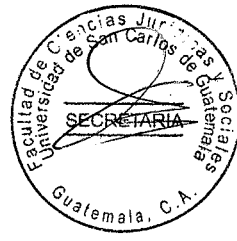
Atentamente

Lic. Fredy Roberto Anderson Recinos
Consejero de Comisión de Estilo.

ID Y ENSEÑAD A TODOS

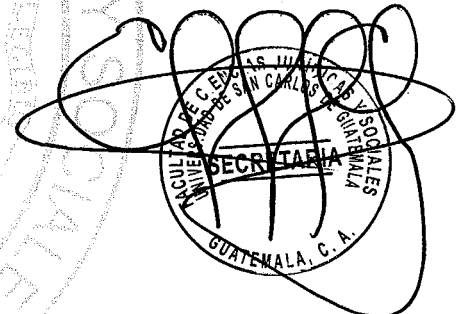
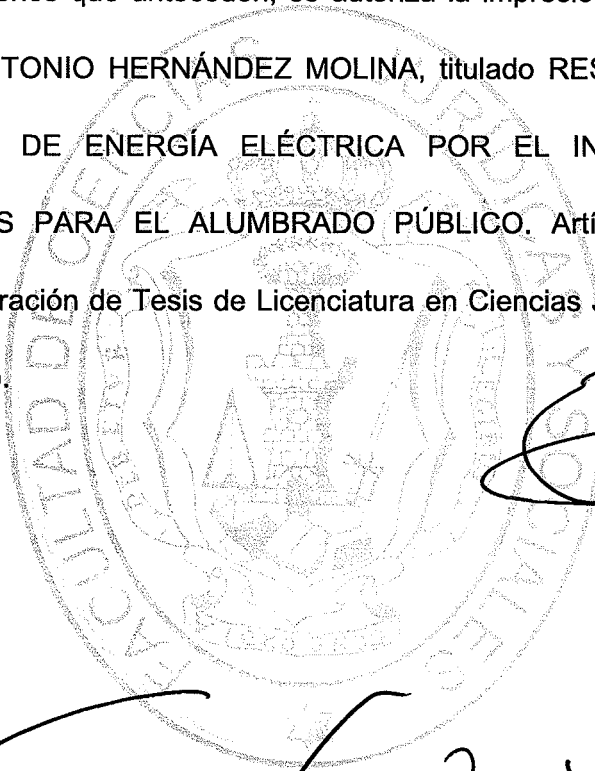


USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



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

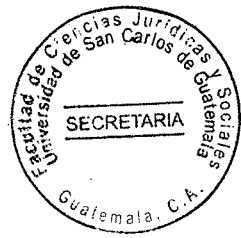
Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante CARLOS ANTONIO HERNÁNDEZ MOLINA, titulado RESPONSABILIDAD DE LA COMISIÓN NACIONAL DE ENERGÍA ELÉCTRICA POR EL INCUMPLIMIENTO PARA ESTABLECER TARIFAS PARA EL ALUMBRADO PÚBLICO. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.



CEHR/JPTR.

[Handwritten signature]





DEDICATORIA

- A DIOS:** Tú que eres el principio y el fin de todo, que me has permitido vivir y poder luchar por alcanzar mis metas, te agradezco por todo.
- A MI PADRE:** Juan Carlos Hernández Gil, por educarme con tu ejemplo de lucha, fortaleza, responsabilidad y respeto, agradezco todo el ejemplo, apoyo y amor brindado en estos años.
- A MI MADRE:** Silvia Molina Ortega de Hernández, por ser fuente de amor, dulzura y fortaleza incondicional, agradezco todos tus consejos y apoyo brindado en estos años.
- A MIS HERMANAS:** María Alejandra Hernández Molina y Silvia Matilde Hernández Molina quienes son un pilar importante en mi vida, mi eterna gratitud y admiración por su paciencia y ejemplo de superación.
- A MIS SOBRINOS:** Fabián Emilio Molina Hernández y Nicolas André Molina Hernández quienes me brindan amor y alegría con sus sonrisas.
- A MIS AMIGOS:** Por todos los momentos compartidos, apoyo, consejos y ejemplo de valentía y constancia.
- A:** La tricentenaria Universidad de San Carlos, por brindarme el privilegio de ser mi Alma Mater y en especial a La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, gracias.



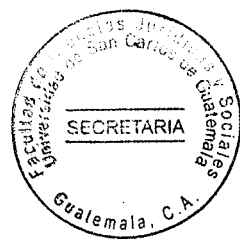
PRESENTACIÓN

Este trabajo se ubica en la rama del derecho público específicamente en el derecho administrativo, abordando la responsabilidad de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica, en la fijación de la tasa de alumbrado público, en beneficio de la población guatemalteca.

Esta tesis ha sido realizada en el departamento de Guatemala, por concentrar las fuentes de información y concentrar a la institucionalidad estatal responsable; abordando el derecho a la energía eléctrica y la obligación estatal de regular y proteger dicho derecho, abarcando de enero 2013 a diciembre 2017, siendo de tipo cualitativa, ya que analiza las obligaciones de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica y el derecho de las personas a acceder a esta.

La investigación tiene como sujeto de estudio la Comisión Nacional de Energía Eléctrica, y desarrolla su objeto de estudio al determinar las responsabilidades de dicha comisión así como las consecuencias del incumplimiento estas, constituyéndose dicha comisión y los usuarios de los servicios de distribución de energía eléctrica en el país.

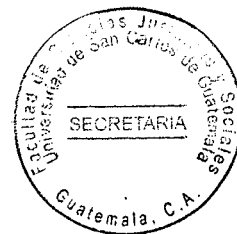
Este estudio se constituye en un aporte jurídico y académico al derecho público, profundizando y abordando las responsabilidades de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica y proponiendo soluciones a corto plazo frente al incumplimiento de estas.



HIPÓTESIS

En Guatemala, la Comisión Nacional de Energía Eléctrica es el ente responsable de definir las tarifas de transmisión y distribución, sujetas a regulación de acuerdo a la ley, así como la metodología para el cálculo de las mismas, dirimir las controversias que surjan entre los agentes del subsector eléctrico, actuando como árbitro entre las partes cuando éstas no hayan llegado a un acuerdo, y emitir las normas técnicas relativas al subsector eléctrico y fiscalizar su cumplimiento en congruencia con prácticas internacionales aceptadas. Estas funciones incluyen la definición de las tarifas por el servicio de alumbrado público, la forma en la cual serán trasladadas a las municipalidades y la inversión de estos recursos en beneficio de las poblaciones, situación que a la fecha aún no ha sido regulada.

En tal sentido, es necesario determinar las responsabilidades de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica por el incumplimiento en el establecimiento de las tarifas para el alumbrado público, en virtud que actualmente no regula dichas tarifas y al no hacerlo incurre en responsabilidades de carácter administrativo, civil y penal, al violentar los principios constitucionales de legalidad e igualdad, así como los derechos de las personas que se ven afectadas por el cobro de tarifas excesivas de alumbrado público por parte de las municipalidades, por lo que la Comisión Nacional de Energía Eléctrica debe establecer un tarifario anual claro donde se rijan los cobros del alumbrado público por parte de las municipalidades y con esta medida evitar los cobros exorbitantes que actualmente realizan, en cumplimiento a las funciones que legalmente le han sido asignadas.

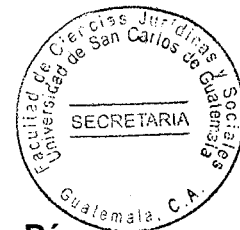


COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

A través del desarrollo del presente trabajo de tesis fue posible comprobar la hipótesis planteada, comprobándose que existe un vacío legal resultante de la falta de regulación de la tarifa de alumbrado público, así como el incumplimiento de deberes por parte de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica al no regular adecuadamente dicha tasa en detrimento de los intereses y derechos de la población guatemalteca.

La falta de normativas referentes a las tarifas por el servicio de alumbrado público, la forma en la cual serán trasladadas a las municipalidades y la inversión de estos recursos en beneficio de las poblaciones, implica que la Comisión Nacional de Energía Eléctrica a incumplido con la función que legalmente le ha sido asignada, dejando desprotegida a la población guatemalteca, en detrimento de sus derechos, siendo necesario promulgar dicha regulación.

La comprobación de la hipótesis fue realizada mediante la implementación de los métodos analítico, deductivo y sintético, los cuales hicieron posible detectar, identificar e individualizar la problemática, que justifica la emisión de la normativa pertinente para regular e imponer una tasa de alumbrado público.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional y derecho mercantil	1
1.1. Derecho constitucional	1
1.1.1. Antecedentes del derecho constitucional	1
1.1.2. Definición del derecho constitucional.....	9
1.1.3. Fuentes del derecho constitucional	10
1.1.4. Principios del derecho constitucional.....	13
1.2. Derecho mercantil.....	15
1.2.1. Antecedentes.....	16
1.2.2. Definición.....	17
1.2.3. Principios	20
1.2.4. Características.....	21
1.2.5. Fuentes.....	23

CAPÍTULO II

2. Derecho administrativo	25
2.1. Antecedentes y origen del derecho administrativo	26
2.2. Definición del derecho administrativo	28
2.3. Fuentes del derecho administrativo.....	29
2.4. Principios del derecho administrativo	30
2.4.1. Principios generales del derecho administrativo.....	31
2.4.2. Principios del procedimiento administrativo	32
2.5. Características del derecho administrativo	33

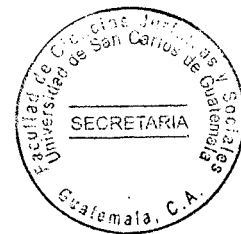


CAPÍTULO III

3. Energía eléctrica en Guatemala y la Comisión Nacional de Energía Eléctrica.....	37
3.1. Energía eléctrica en Guatemala	38
3.1.1. Antecedente de la prestación del servicio de energía eléctrica en Guatemala	39
3.1.2. La energía eléctrica como un derecho humano.....	45
3.1.3. La obligación estatal de satisfacer el acceso a la energía eléctrica en Guatemala	49
3.1.4. Regulación de la prestación del servicio de energía eléctrica	50
3.2. Comisión Nacional de Energía Eléctrica.....	52
3.2.1. Funciones de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica	53
3.2.2. Formas de regulación y controles ejercidos sobre las empresas reguladas y supervisadas.....	54

CAPÍTULO IV

4. Responsabilidades de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica por el incumplimiento al no establecer de alumbrado público tarifas por el servicio	57
4.1. Calidad y cobertura del servicio.....	57
4.2. Costos económicos de la prestación del servicio	58
4.3. Principales problemáticas vinculadas con la generación, transmisión, distribución y comercialización de la energía eléctrica.....	59
4.4. La responsabilidad en el ordenamiento jurídico guatemalteco	61
4.5. Responsabilidad de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica por incumplimiento a las funciones legalmente establecidas	65
4.5.1. Responsabilidad administrativa	65
4.5.2. Responsabilidad Civil	65
4.5.3. Responsabilidad Penal	66
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	67
BIBLIOGRAFÍA.....	69



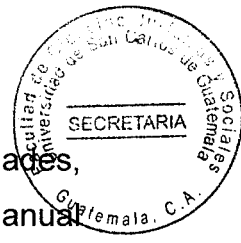
INTRODUCCIÓN

En esta investigación se desarrolla lo concerniente a la obligación de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica de establecer y regular la tasa de alumbrado público a nivel nacional y las responsabilidades en las cuales incurre ante el incumplimiento de las funciones legalmente asignadas. El objetivo general planteado fue comprobar la necesidad de determinar la responsabilidad de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica al no establecer las tarifas referentes al cobro por el alumbrado público del país.

La ausencia de una regulación específica para tasa de alumbrado público, ocasiona que la Comisión Nacional de Energía Eléctrica incurra en responsabilidades administrativas, civiles y penales, de conformidad con lo establecido en la Ley de Probidad y Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados Públicos, Código Civil y Código Penal, debido a que incumple con la función que legalmente le ha sido asignada en la literal e) del Artículo 5 de la Ley General de Electricidad, careciendo de controles efectivos, de tipo normativo y de regularización sobre el alumbrado público, encontrándose desprotegidos los derechos de la población guatemalteca.

En atención a ello, es necesario que las instituciones estatales responsables del control de la función pública, dentro de las cuales se encuentran la Contraloría General de Cuentas, la Procuraduría General de la Nación y el Ministerio Público, deben deducir las responsabilidades correspondientes y subsanar el vacío de ley que a la fecha ha ocasionado la afectación de miles de usuarios del servicio de energía eléctrica en Guatemala

La hipótesis planteada fue la siguiente: es necesario determinar las responsabilidades de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica por el incumplimiento para establecer tarifas para el alumbrado público, en virtud que actualmente no regula dichas tarifas y al no hacerlo incurre en responsabilidades de carácter administrativo, civil y penal, al violentar los principios constitucionales de legalidad e igualdad de las personas afectadas en el

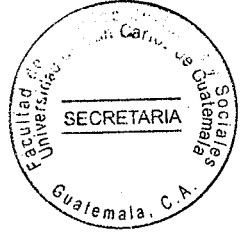


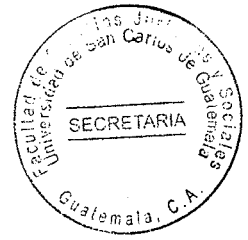
cobro de las excesivas tarifas del alumbrado público por parte de las municipalidades, por lo que la Comisión Nacional de Energía Eléctrica debe establecer un tarifario anual claro donde se rijan los cobros del alumbrado público por parte de las municipalidades y con esta medida evitar los cobros exorbitantes que actualmente realizan.

La tesis consta de cuatro capítulos: en el primero se desarrolla lo concerniente al derecho constitucional y derecho mercantil, definiéndose y diferenciándolos, y estableciendo sus características, fuentes y principios; en el segundo se aborda lo referente al derecho administrativo, exponiendo las fuentes, los principios y las características de esta rama del derecho; en el tercero se presenta la historia de la prestación del servicio de energía eléctrica en Guatemala, la obligación del Estado de satisfacer el acceso a este servicio y su regulación, así como lo referente a la Comisión Nacional de Energía Eléctrica; y finalmente; en el cuarto capítulo, se analiza las responsabilidades de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica por el incumplimiento al no establecer de alumbrado público tarifas por el servicio, en este capítulo se desarrollan las responsabilidades legalmente establecidas para los funcionarios y empleados públicos, en las cuales incurre la Comisión Nacional de Energía Eléctrica al incumplir con la fijación de la tasa de alumbrado público.

La metodología utilizada en la presente investigación fueron: los métodos analítico, deductivo y sintético, los cuales permitieron analizar y ordenar la información utilizada; y se aplicaron las técnicas bibliográfica y documental, habiendo sido fundamentada en el principio de legalidad, obligación de protección del Estado y el derecho humano a la energía eléctrica.

Esta investigación se constituye en un aporte hacia el mejor y mayor control de los cobros realizados por los costos de la energía eléctrica en Guatemala, proponiendo soluciones en el corto plazo para resolver dicha problemática.





CAPÍTULO I

1. Derecho constitucional y derecho mercantil

Las distintas ramas del derecho tienen como fundamento el derecho constitucional, por ser la constitución el cuerpo legal que sirve de base para todo con el ordenamiento jurídico nacional el cual tiene por objeto la organización del Estado, de allí que tenga una íntima relación con el derecho mercantil, pese a ser la constitución parte del derecho público es la orientadora del derecho mercantil, el cual pertenece a la rama privada del derecho.

1.1. Derecho constitucional

El derecho constitucional es la rama del derecho a través de la cual se regulan las bases de un Estado y el orden legal, así como la jerarquía de las normas, siendo su objeto de estudio la forma de gobierno de un determinado territorio y la regulación de los poderes públicos.

1.1.1. Antecedentes del derecho constitucional

Los primeros antecedentes del derecho constitucional se encuentran en la transformación de los Estados, los cuales transitaron mayoritariamente desde gobiernos de tipo monárquico hacia gobiernos de corte liberal y democrático.



Estos primeros cambios es posible apreciarlos en el pueblo sajón, principalmente en Inglaterra, país donde dan inicio los cambios sociales para el abandono de la monarquía como forma de gobierno y la instalación de gobiernos representativos de los pueblos en el siglo XVIII.

Aunque en sus inicios no existía el derecho constitucional como tal, este surge de la necesidad de limitar el poder de los gobernantes, debido a que anterior a los gobiernos pluralistas y de corte democrático, el poder ejercido por los gobernantes monárquicos era absoluto y no tenía límite alguno, de allí la necesidad de limitar el poder de los gobernantes, siendo este el principal antecedente del derecho constitucional.

Conforme el avance del pensamiento inglés, que da origen al denominado pensamiento ilustrado, en otros países europeos se adoptan posturas similares, que buscaban sustituir a la monarquía como forma de gobierno por gobiernos representativos, siendo el movimiento más significativo y representativo la Revolución Francesa, y antes de ella la revolución de las colonias inglesas asentadas en el territorio de lo que hoy constituye Estados Unidos.

En ambas revoluciones, existió una sustitución de la monarquía como forma de gobierno, por otra forma en la cual existiera participación de los pueblos. En el caso español, nunca se da la sustitución de la monarquía como forma de gobierno, sino únicamente se alcanza a instaurar un gobierno mixto en el cual coexiste la monarquía con el parlamento, órgano que finalmente toma las decisiones de gobierno.



Guatemala abandona la forma monárquica de gobierno, junto con el resto de la región centroamericana, cuando se independiza de la corona española, dejando de ser una colonia y adquiriendo la categoría de país; aunque el país conservó muchas instituciones del gobierno monárquico, principalmente la designación de Jefes Supremos, quienes fueron nombrados Jefes de Estado y de Gobierno cuando aún Guatemala formaba parte de las Provincias Unidas de América Central.

La lucha por el cambio en la forma de gobierno en Guatemala inicia con la independencia de España entre las posturas políticas liberales y conservadoras. Los conservadores, propugnaban por mantener los parámetros e instituciones del gobierno dependiente de la corona española, mientras que los liberales propugnaban por cambios radicales en las políticas de gobierno tras la independencia.

Es a partir de la primera elección considerada democrática que se da efectivamente un sistema de división de poderes, donde los civiles pueden participar para acceder al poder a través de la consolidación de partidos políticos y la elección democrática de las autoridades.

- a. Constitución de Bayona: La primera constitución que rigió el territorio guatemalteco es la Constitución de Bayona, la cual fue promulgada en el año de 1808, siendo la primera constitución española-guatemalteca, surgida a raíz de la renuncia de Carlos IV y Fernando VII como reyes de España, lo cual es aprovechado por Napoleón Bonaparte, quien deseaba llevar al poder en España a



su hermano José Bonaparte; la Constitución de Bayona rigió la Capitanía General de Guatemala, describiendo la forma de gobierno monarquía y los medios para acceder al poder. En la misma se cataloga a Guatemala como uno de los reinos de España en América, delegando en el Ayuntamiento el control del reino de Guatemala;

- b. Constitución Política de la Monarquía Española (1812): A la constitución de Bayona es prolongada en el año de 1812, lo más importante que contemplaba esta constitución, tras el vacío provocado en la corona y la presencia francesa en España, a raíz de lo cual se produce un fenómeno social frente a las capitulaciones de los monarcas hacia Napoleón, la estructuración de una resistencia a través de juntas provinciales y locales, dando paso a la popularidad en el poder, articulando una Junta Central que convocaría a las Cortes (no estamentales), lo cual desembocará en una constituyente.

En 1810, durante estos acontecimientos, se constituyen las Cortes de Cádiz, la cuales era una ley fundamental que rompía con las épocas monárquicas absolutistas tradicionales de España, las cuales aprueban un decreto en el que se consagran los principios básicos del nuevo texto constitucional, estableciendo la soberanía nacional y la división de poderes; estas cortes estaban conformadas con diferentes sectores y distintos intereses, aunque con una marcada inclinación liberal, también contaban con presencia de diputados absolutistas, reformistas y radicales, algunos de los cuales divulgaron un manifiesto solicitando el retorno de



Fernando VII, promulgando en 1812 una nueva constitución que rige a España y sus reinados, entre ellos Guatemala.

- c. Acta de independencia de 1821: Al decretarse la independencia de Guatemala de la monarquía española, se suscribe el acta de independencia como expresión de soberanía radicada en el pueblo, aunque en ese momento histórico no se había articulado un poder constituyente ni legislativo que pudiera promulgar normas, continuó vigente la Constitución de 1812.

- d. Bases constitucionales de 1823: Con la anexión centroamericana, se promulgan en 1823 las bases constitucionales, elaboradas y aprobadas por la Asamblea Nacional Constituyente, en la cual se establecen los propósitos de la futura constitución, la forma de gobierno a implementarse y, la denominación de Estados Federados del Centro de América para denominar a la región anexada. También se establecen las bases del poder legislativo y judicial para cada Estado federado.

- e. Constitución de la República Federal de Centro América (1824): En la Constitución de 1824, se establece en el Artículo 23 que los estados están divididos en distritos y departamentos, sin hacer mención más allá de esto a la forma de organización territorial interna, la cual se deja a disposición de cada uno de los Estados federados. Cabe resaltar que la Constitución de 1824 hace énfasis en la forma de elección de las autoridades y sus funciones, probablemente atendiendo a que la región centroamericana recién abandonaba la monarquía como forma de gobierno.



- f. Primera Constitución Política del Estado de Guatemala: En octubre de 1825 el Estado de Guatemala promulgó su primer Constitución, la cual le permite regular su propia organización interna y complementar la Constitución Federal, estableciendo en su Artículo 37 que el territorio del Estado se divide en siete departamentos, los departamentos en distritos y los distritos en municipalidades, siendo la primera constitución que definen la demarcación territorial del país en municipios.
- g. Decretos de la Asamblea Nacional Constituyente de 1839: Con el inicio de la desintegración de la federación después de la salida de Chiapas, en Guatemala se convoca a una Asamblea Nacional Constituyente que promulgó tres decretos: Ley Constitutiva del Ejecutivo (1839), Ley Constitutiva del Supremo o Poder Judicial del Estado de Guatemala (1839) y Declaración de los Derechos del Estado y sus habitantes (1839), los cuales rigieron durante 10 años.
- h. Acta Constitutiva de la República de Guatemala: Con la finalización de la federación, la Asamblea Nacional Constituyente de 1851 decretó el Acta Constitutiva de la República de Guatemala, ratificando la disolución de la federación y adoptando un sistema de elección presidencial propio para Guatemala; el Acta fue reformada en 1855 por el entonces presidente Rafael Carrera, quien se autoproclamó presidente vitalicio, siendo esta la primera dictadura militar en el país.



- i. Ley Constitutiva de la República de Guatemala: Finalizada la Revolución de 1871 la cual fue encabezada por Justo Rufino Barrios, una nueva Asamblea Nacional Constituyente promulgó en 1879 la Ley Constitutiva de la República de Guatemala.

- j. Constitución Política de la República Federal de Centroamérica (1921): En 1921, se da nuevamente la anexión de tres países centroamericanos: Guatemala, El Salvador y Honduras, dándole el carácter de unión perpetua a esta alianza en el Artículo 1 de la Constitución de 1921.

- k. Decreto de la Junta Revolucionaria de Gobierno y de la Asamblea Legislativa (1944): Con la Revolución de 1944, la Junta Revolucionaria de Gobierno diseñó el Decreto Número 17, el cual es aprobado por la Asamblea Legislativa mediante el Decreto Número 13. En este se establecen los principios fundamentales de la revolución, pudiendo considerarse como las bases constitutivas del Estado guatemalteco.

- l. Constitución de la República de Guatemala (1945): La Constitución de 1945 es la primera constitución moderna del Estado guatemalteco, donde se reconocen por primera vez derechos económicos, sociales y culturales a la población; en ella se denomina con el nombre de garantías individuales y sociales a los derechos humanos. A través de esta se introducen cambios en el sistema educativo nacional y se reconocen los derechos laborales, se crea el Instituto Guatemalteco



de Seguridad Social, se prohíbe el latifundio y se autoriza la expropiación forzosa de la tierra, también se reconoce la autonomía universitaria, y se reafirma la descentralización del poder

- m. Constitución Política de la República de Guatemala (1956): En 1954 con la contrarrevolución, la cual provoca la renuncia del Presidente Jacobo Árbenz Guzmán, asumiendo el poder el Coronel Carlos Castillo Armas, se promulga en 1956 una nueva Constitución, marcándose un retroceso en el avance de la consolidación del Estado de Derecho en Guatemala, siendo estos por dos tratados ratificados por Guatemala: La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; y la Declaración Universal de los Derechos Humanos.
- n. Constitución de la República de Guatemala (1965): En 1963, se emite la Carta Fundamental de gobierno por el Jefe de Gobierno a través del Decreto-Ley Número 8, radicando el poder en el ejército. Posteriormente, el Jefe de Gobierno convocó a una Asamblea Nacional Constituyente que promulgó la Constitución de 1965 y derogó el Decreto-Ley Número 8; La nueva constitución entró en vigencia en 1966 y durante el período de transición por mandato expreso se encargó al Ministro de la Defensa Nacional de ejercer las funciones que corresponden al Presidente de la República. Período de transición que fue desde el inicio de la vigencia de la Constitución hasta la toma de posesión de la persona electa para tal cargo.



- o. Estatuto fundamental de gobierno (1982): Tras el golpe de Estado de 1982 que depone al General Romeo Lucas García, el poder público es ejercido por una Junta Militar de Gobierno sujeta al Estatuto promulgado. De acuerdo al Estatuto, la Junta Militar de Gobierno ejercía las funciones ejecutiva y legislativa, por lo que le correspondía la formación, promulgación y ejecución de las leyes, así como la aprobación e improbación de los Tratados y demás Convenios Internacionales.

La función legislativa era ejercida por la Junta Militar de Gobierno a través de Decretos Leyes; El Estatuto elimina la autonomía municipal y la descentralización del poder ejecutivo, hasta que en 1983 el Ministro de la Defensa Oscar Humberto Mejía Víctores, protagoniza un nuevo golpe de Estado, derrocando a la Junta Militar de Gobierno y convocando a una Asamblea Nacional Constituyente, cuyos diputados toman posesión en 1984.

- p. Constitución Política de la República de Guatemala (1985): Tras la elección de la Asamblea Nacional Constituyente en 1984, se promulga la Constitución que actualmente se encuentra vigente en Guatemala.

1.1.2. Definición de derecho constitucional

El “derecho constitucional, como rama del derecho público, tiene por objeto la organización del Estado y sus poderes, la declaración de los derechos y deberes individuales y colectivos y las instituciones que los garantizan”.¹

¹ Ossorio Sandoval, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 300.



El conjunto de normas que integran el derecho constitucional, las cuales han sido diseñadas por el poder constituyente;

- a. “norman, limitan y regulan el poder del Estado,
- b. determinan la forma de gobierno, creando los poderes que lo integran,
- c. establecen las relaciones de poder entre los poderes públicos, y
- d. establecen las reglas fundamentales de las relaciones entre el Estado y los particulares”.²

Por su carácter de norma suprema del ordenamiento jurídico, el derecho constitucional es un derecho habilitante, debido a que otorga validez al resto del ordenamiento jurídico.

1.1.3. Fuentes del derecho constitucional

Al igual que otras ramas del derecho, el derecho constitucional tiene fuentes en las cuales se basa e inspira, siendo la principal el mismo derecho constitucional, es decir, la normativa constitucional previa a la promulgación de una nueva norma suprema, así como las fuentes reales y formales.

- a. Fuentes reales. Al afirmarse que el derecho constitucional es “la razón, la voluntad y la naturaleza humana transformada en normas; y que estas normas tienen como punto de origen la dinámica diaria de los grupos sociales que

² <http://ermoquisbert.tripod.com/dc/02.pdf> (Consultado el 12 de junio de 2018)



pueblan el territorio del Estado, estaremos tocando, en forma directa, los factores que dan contenido material a la legislación constitucional; La razón, la voluntad y la naturaleza humana, en este contexto, son términos en los que se basa el derecho constitucional para designar a las necesidades económicas, sociales, políticas y culturales, que la sociedad trata de resolver en un espacio y un tiempo concretamente determinados”.³

De tal forma que las fuentes reales del derecho constitucional se constituyen por la razón y voluntad del pueblo válidamente expresada, ya sea a través de los constituyentes designados para el efecto, como a través de los distintos grupos de presión social que expresan sus necesidades y reclaman una respuesta a las mismas a través del ordenamiento constitucional, en el cual se establecen los derechos de la población, así como la forma de gobierno, lo cual incluye el sistema económico que debe regir en el país, de allí que la voluntad del pueblo sea una fuente del derecho constitucional.

- b. Fuentes directas. Las fuentes directas son todas aquellas que le influyen sin barrera alguna, dando origen al derecho constitucional como tal, a diferencia de las fuentes reales que lo condicionan y transforman dependiendo del contexto; La constitución. Como norma suprema en la cual se establecen los principios fundamentales del ordenamiento jurídico, se constituye en la fuente principal del

³ Correa Noriega, Patrocinio. **Métodos y fuentes del derecho constitucional**. Pág. 13.



derecho constitucional, debido a que sintetiza las normas básicas de comportamiento y de organización del poder.

Atendiendo a su carácter genérico y flexible, las normas constitucionales son desarrolladas por la legislación ordinaria, complementando a la Constitución, aunque no son fuentes del derecho constitucional; Leyes de rango constitucional. Debido a que el ordenamiento en materia constitucional no se encuentra desarrollado de forma exclusiva en el texto constitucional, sino en otras leyes con rango constitucional, como es el caso de la Ley Electoral y de Partidos Políticos, o la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, que complementan el derecho constitucional.

- c. Fuentes indirectas. Jurisprudencia. Conforme la interpretación del texto constitucional por parte del tribunal constitucional, se conforma la jurisprudencia que rige el sistema de interpretación y le da sentido a la norma constitucional, siendo fuente del derecho constitucional; Doctrina. Como fuente indirecta del derecho constitucional, se encuentra integrada por las opiniones de los juristas y teóricos que construyen la teoría del derecho constitucional o la interpretan, influenciando la definición de las normas y su interpretación, constituyéndose en una fuente indirecta: Derecho comparado. Conforme el desarrollo de otros sistemas constitucionales, estos también se constituyen en fuentes del derecho constitucional, ya que son orientativas de la forma de evolución de los derechos.



1.1.4. Principios del derecho constitucional

Los principios que “informan al derecho constitucional pueden ser resumidos en: fundamentalidad, totalidad, perdurabilidad, supremacía, funcionalidad e ideologización”,⁴ los cuales son desarrollados a continuación.

- a. Fundamentalidad; En atención al principio de fundamentalidad, el derecho constitucional se ocupa de la regulación de lo que se considera esencial para la estructura y funcionamiento adecuado del Estado, debiendo desarrollarse en el ordenamiento jurídico ordinario, todo lo contenido en la constitución; Mediante este principio se sientan las bases de la constitución que regirá un Estado, por lo cual organiza las entidades estatales, estableciendo la finalidad de cada una de ellas, distribuye las competencias y señala las responsabilidades de los servidores públicos, a lo que paralelamente reconoce y tutela derechos y libertades ciudadanas, las cuales a su vez implican obligaciones para el Estado, quien es el responsable de asegurar el ejercicio, satisfacción, goce y disfrute de dichos derechos.

- b. Totalidad: El derecho constitucional abarca y regula los aspectos básicos de la vida estatal y social, vinculando a su vez todas las ramas del ordenamiento jurídico de un país, por lo que el principio de totalidad hace referencia a que la constitución es la fuente de todo el ordenamiento jurídico y se relaciona con este

⁴ *Ibíd.* Pág. 9.



de forma íntima, ya que ninguna norma puede contradecir al derecho constitucional o ignorarlo al momento de la aplicación de la ley a casos concretos.

- c. **Perdurabilidad:** El derecho constitucional es de tipo estable, aunque esto no implica que debe perdurar en el tiempo sin cambio alguno, solamente que permanece en lo posible y por ello su diseño debe responder y encontrarse acorde a una realidad determinada, ya que a través del derecho constitucional se norma la vida de un Estado y sus habitantes; Es por ello que algunas normas del derecho constitucional permanecen inalterables, ya que los derechos adquiridos no pueden ser renunciados ni retrocedidos, de allí la perdurabilidad del orden constitucional en relación a la protección a la persona humana, por lo que esta rama del derecho no trata sobre aspectos contingentes, sino únicamente esenciales y fundamentales.

- d. **Supremacía:** La constitución es suprema. Está a la cabeza de todo el ordenamiento jurídico estatal. Rige el movimiento jurídico y político nacional. El derecho constitucional que la estudia, tiene también que ser supremo, para dirigir, desde su preeminencia, el accionar académico, científico y técnico jurídico de todas las disciplinas jurídico positivas existentes.

- d. **Funcionalidad:** A través de este principio se equilibra el poder de los órganos establecidos mediante la regla de divisiones de poderes y distribuyendo de



manera equitativa el ejercicio del poder, garantizando que los conocimientos sistematizados por el derecho constitucional, sean útiles y eficaces para todas las ramas del derecho, promoviendo una interacción entre disciplinas para lograr la integralidad del derecho que responda a un orden y sentido común, el cual debe ser el beneficiar y garantizar a la mayoría de la población una vida en condiciones dignas.

- e. Idiologización: El principio de ideologización responde a que el derecho constitucional tiene un fin determinado, que para el caso guatemalteco es la realización del bien común, entendido como la obligación del Estado de garantizar a todos los habitantes de la república la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona, determinando de esta forma un Estado social y democrático de derecho, ya que garantiza el bien común, basa sus decisiones en el mandato del pueblo, las cuales son respetuosas del orden jurídico nacional.

1.2. Derecho mercantil

El derecho mercantil como rama del derecho en general, conforme la organización social fue evolucionando y las necesidades se hicieran más complejas la actividad económica que habría de inducir el desarrollo de la civilización, la progresiva división del trabajo.



Es posible definir al derecho mercantil como el “conjunto de principios doctrinarios y normas de derecho sustantivo que rigen la actividad de los comerciantes en su función profesional, se le conoce como subjetivo porque el elemento principal a tomar en cuenta es el sujeto que interviene en el movimiento comercial, desde una concepción objetiva, el derecho mercantil es el conjunto de principios doctrinarios que rigen los actos objetivos de comercio.”⁵

1.2.1. Antecedentes

El derecho mercantil ha evolucionado del comercio, siendo el trueque la primera forma de comercio de la cual se tiene conocimiento en el mundo antiguo, el cual evolucionó con las distintas manifestaciones de desarrollo económico, variando de esta forma las relaciones comerciales entabladas entre los particulares y entre estos y los gobernantes.

El derecho romano, por excelencia, fue precursor en la regulación del comercio, a través del cual se sentaron las bases para la aceptación de la contabilidad bancaria rudimentaria, aunque durante el imperio romano el derecho mercantil no existía como una rama del derecho, sino formaba parte del derecho civil.

Con el perfeccionamiento del comercio y el surgimiento de la figura del comerciante, surge también la regulación de las relaciones mercantiles y del derecho mercantil,

⁵ Villegas Lara, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco**. Página 30.

debido a que el Estado norma la actividad comercial y al mismo tiempo la graba para obtener beneficio de la actividad económica entre los particulares.

En la Edad Media, el derecho mercantil cobra independencia del derecho civil momento en el cual el comercio tiene una fuerte evolución al surgir las diversas asociaciones y gremios de mercaderes de las ciudades medievales, iniciándose con la regulación principalmente del comercio marítimo, la cual avanzó con posterioridad a la regulación de las relaciones comerciales entre países y particulares.

Con el desarrollo del comercio y la industrialización, los Estados optan por regular el comercio interior y exterior, sin embargo estas regulaciones son sobrepasadas por los pactos generados entre los particulares, que superan por mucho a las legislaciones, por lo que el derecho mercantil es una de las ramas más cambiantes del derecho privado.

1.2.2. Definición

Definir en la actualidad al derecho mercantil se presenta como un reto, debido a los constantes avances del comercio y su globalización a nivel mundial, por lo que no existe un consenso sobre lo que debe entenderse por derecho mercantil, existiendo varias definiciones con respecto a esta rama del derecho.

En tal sentido, puede definirse como “el sistema de normas reguladoras de las relaciones entre los hombres constituyentes del comercio o que de él emergen y abraza



en su ámbito la ordenanza de aquella actividad profesional, medianera en la circulación de los bienes entre productores y consumidores, y como tal es en esencia y en lo objetivo derecho económico y debiera encuadrarse, conforme a su calificación, en el derecho público, pese a lo cual se halla revestido de la naturaleza del derecho privado y marcha paralelamente al derecho civil”.⁶

Es decir, que por regular la actividad comercial y por ser esta de interés público, el derecho mercantil idealmente debiera formar parte del derecho público, aunque por su estrecha vinculación a la voluntad de los particulares y su íntima relación con el derecho civil, ha sido ubicado en la rama del derecho privado, lo cual impide su adecuada regulación por parte del Estado, ya que no es posible el establecimiento de límites a la voluntad de pactar entre los particulares, aunque derivado de la contratación privada se afecte el bienestar público.

Otra definición considera que el derecho mercantil “es la rama del derecho privado que rige las relaciones entre particulares relativas al ejercicio de tal profesión o que resulta del cumplimiento de actos de comercio, estando conformado por los principios doctrinales, legislación y usos que reglan las relaciones jurídicas particulares que surgen de los actos y contratos de cambio, realizados con ánimo de lucro por las personas que del comercio hacen su profesión”.⁷

⁶ Ossorio Manuel. **Op. Cit.** Pág. 300.

⁷ **Ibid.**

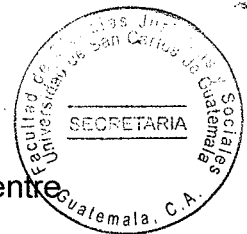


Esta definición comprende lo relativo a los comerciantes individuales, compañías y sociedades lucrativas, las actividades bancarias y bursátiles, la contratación peculiar de los negocios mercantiles, los títulos valores y otros efectos del comercio y lo relativo a suspensión de pagos y quiebras.

Cómo es posible apreciar, no existe uniformidad en torno a su definición, presentándose una coincidencia entre los principios, preceptos y reglas que determinan y regulan las relaciones jurídicas que el comercio engendra.

Por la amplitud del comercio regulado a través del derecho mercantil, se subdivide en las siguientes ramas especializadas:

- a. "Derecho bancario. Aquel que regula el ejercicio de los bancos y otras entidades financieras similares;
- b. Derecho concursal. Que contiene las normas sustantivas y procesales en todo lo referente a deudas y acreedores;
- c. Derecho contractual. Aquel que tiene que ver con los contratos y las obligaciones y derechos adquiridos de manera voluntaria al firmar un documento;
- d. Derecho societario. También llamado derecho de sociedades o derecho corporativo, se ocupa de los sujetos empresariales y sus formas de asociación;
- e. Derecho de propiedad industrial. Aquel que defiende el ejercicio productivo, la creatividad industrial y el modo en que operan, se fundan y crecen las actividades industriales;
- f. Derecho cambiario. Vinculado con la normativa de títulos de valores, acciones e inversiones y;



- g. Derecho marítimo. Aquel que regula el intercambio de bienes y servicios entre países y/o regiones, mediante la marina mercante”.⁸

1.2.3. Principios

El derecho mercantil se encuentra fundado en los principios de “toda prestación se presume onerosa, intención de lucro, buena fe guardada, verdad sabida y ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más seguras la circulación”.⁹

Los principios del derecho mercantil deben funcionar conjuntamente para una correcta interpretación del derecho positivo se pueden considerar los siguientes:

- a. Toda prestación se presume onerosa: Hace referencia a que cualquier tipo de transacción, contrato o servicio en derecho mercantil o en el comercio tendrá un costo, ya que el derecho mercantil regula relaciones comerciales de forma exclusiva.
- b. Intención de lucro: Este principio hace referencia a que los comerciantes que intervienen en las relaciones comerciales lo hacen en búsqueda de un beneficio económico, por lo tanto su intención siempre será la de lucrar en los actos que intervengan, se encuentren estos o no contemplados en un contrato de tipo comercial.

⁸ <https://concepto.de/derecho-mercantil/#ixzz5UcOE3rQ5> (Consultado el 17 de agosto de 2018)

⁹ Villegas Lara, René Arturo. Pág. 44.



- c. Buena fe guardada: Se refiere a que las partes en una relación comercial tienen intenciones claras y lícitas hacia la otra persona, realizando los acuerdos o transacciones comerciales de buena fe, sin intención de dañar a la otra parte.

- d. Verdad sabida: Involucra que las partes en una relación comercial conocen sus derechos y obligaciones, y más allá de ello, conocen las responsabilidades que dicha relación conlleva, ya sea por el incumplimiento de lo pactado o por las cargas que asuman en la prestación de un servicio de tipo comercial.

- e. Ante la duda deben favorecerse las soluciones que hagan más seguras la circulación: Este principio implica que debe favorecerse la resolución de los conflictos a través de la adopción más segura y que garantice el éxito y propósito de la relación comercial, con miras a continuar con esta sin obstáculos, ya que el resolver los conflictos por la vía judicial, por ejemplo, solo afectará la relación y dilatará el comercio pactado. También se refiere a que los comerciantes en su actividad y por ser el derecho mercantil poco formalista deben a través de la buena fe y verdad sabida, posibilitar el tráfico mercantil en forma segura.

1.2.4. Características

El derecho mercantil es un derecho relativamente nuevo, y “se caracteriza por: a) brindar seguridad jurídica, b) ser internacional, c) ser poco formalista, d) adaptarse a las

circunstancias y e) ser un derecho rápido, atendiendo a los constantes cambios en el ámbito mercantil".¹⁰

- a. Seguridad jurídica. Basados en la observación estricta de que la negociación mercantil tiene como fundamento, la verdad sabida y la buena fe guardada.
- b. Tiende a ser internacional. Porque en el desarrollo de las actividades comerciales, es decir que la producción de bienes y servicios es para el mercado interno o internacional.
- c. Poco formalista. Se establece que es poco formalista, debido a que los negocios mercantiles se concretan con simples formalidades y no son contratos solemnes, con algunas excepciones tales como las sociedades y los fideicomisos.
- d. Adaptabilidad. La actividad jurídica comercial en que se desenvuelve el ser humano cambia día a día, es por ese motivo que las formas de comerciar se desenvuelven progresivamente debiendo adaptarse a las condiciones reales.
- e. Rapidez. Esta característica, destaca que la actividad desarrollada por el comerciante, debe ser realizada en el menor tiempo posible. Es menester que ningún acto posterior pueda desvincular lo que las partes han querido al momento de obligarse en una negociación mercantil.

¹⁰ Paredes Sánchez, Luis Eduardo. **Derecho mercantil. Parte general y sociedades.** Pág. 5.

1.2.5. Fuentes

Una teoría propia de las fuentes del derecho mercantil, porque este derecho no ofrece formas especiales de manifestación, distintas de las del derecho civil, debido a que tanto uno como otro se exteriorizan en dos fuentes fundamentales que son la ley y la costumbre, las fuentes del derecho mercantil, son aquellas que procuran el nacimiento de normas sin embargo, dichas no son exclusivas del derecho mercantil para lo cual dentro de las mismas fuentes se encuentran:

La costumbre, que se le conoce como usos mercantiles, la costumbre interpretativa que sirve para clarificar o interpretar el sentido de una norma contractual o de derecho vigente, pero no produce derecho.

Seguidamente se encuentra la jurisprudencia, cuya función es adecuar correctamente la norma al caso concreto, es interpretar el derecho vigente preexistente.

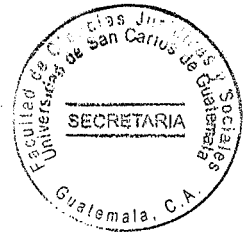
Como fuente principal se encuentra la ley, puesto que es necesario regular cada una de las instrucciones del derecho mercantil y especialmente en Guatemala donde nuestro sistema legal es eminentemente positivista.

La doctrina, es una fuente coadyuvante en la interpretación del contexto legal, lo cual se encuentra contemplado en la Ley del Organismo Judicial.



El contrato es fuente del derecho mercantil en la medida en que recoge convenciones de los particulares, provenientes de la esfera de la autonomía de la voluntad. El contrato es ley entre las partes.

Finalmente, se establece que las fuentes del derecho mercantil, se establecen en que todo aquello que se origina en su aspecto objetivo de norma o regla obligatoria de conducta y constituyen, por lo tanto, el modo o forma especial como se desarrolla y desenvuelve esa rama del derecho.



CAPÍTULO II

2. Derecho administrativo

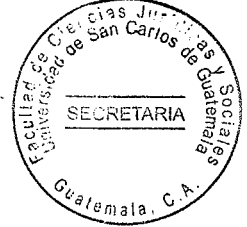
El derecho administrativo es la rama del derecho que se encarga de la regulación de la administración pública, regulando su organización, servicios y relaciones con los ciudadanos.

La administración pública se caracteriza por atributos propiamente estatales, en virtud de los cuales esta actividad es una función del Estado y sólo se puede explicar a partir del Estado, regulada a través del derecho administrativo.

La misma tiene por objeto a la sociedad, promoviendo su desarrollo. En tal sentido, “la administración pública constituye la actividad del Estado que está encaminada a producir las condiciones que facilitan la perpetuación de la sociedad y crear las capacidades de desarrollo de los elementos que la constituyen”.¹¹

El Estado realiza dos tipos de actividades desde la administración pública, las actividades funcionales, que tienen como fin la realización del trabajo que es fundamental para la administración pública y las actividades institucionales, las cuyo objeto es el mantenimiento y operación de la administración pública.

¹¹ Guerrero Orozco, Omar. **Principios de administración pública**. Pág. 25.



2.1. Antecedentes y origen del derecho administrativo

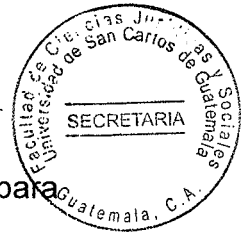
Como antecedente de la conformación del Estado moderno encontramos el Estado que surge a raíz de la revolución francesa, la cual promulga por el establecimiento de un Estado de derecho, es decir, una forma de gobierno en la cual el pueblo delega el poder en un gobierno concentrado, el cual debe funcionar y regirse bajo normas estrictas, siendo estas normas parte del derecho administrativo.

Con el surgimiento de esta nueva forma de gobierno, y la división de poderes, surge la necesidad de regular y limitar el poder de cada uno de ellos, en especial el poder ejecutivo, el cual tiene a su cargo la satisfacción de las necesidades básicas, surgiendo de esta forma el derecho administrativo, que regula la función pública del Estado.

La administración pública, objeto del derecho administrativo, el cual se orienta a “definir la materia detallada del gobierno moderno, relacionada con los medios de administración, organización y gestión que caracterizan a la administración pública como entidad indispensable para la vida en común”.¹²

“Lo administrativo se convierte en un área de análisis y estudio que se orienta a definir el modo en que el gobierno debe cumplir sus tareas públicas de manera eficiente y al menor costo. Destacan en este caso, las áreas relacionadas con el orden interno, la justicia, la gobernación, las relaciones exteriores y lo vinculado con la realización de las

¹² Aguilera Hintelholher, Rina M. **Naturaleza de lo público en la administración pública**. Pág. 105.



actividades que aseguran la reproducción de un sistema de vida que se diseña para que los problemas y los conflictos tengan solución de manera pacífica y efectiva”.¹³

Es por ello que lo público, campo de acción de la administración pública, se estructura bajo el ideal de democracia, debido a que a partir de ésta permite a la persona desarrollarse con base a libertades, derechos y responsabilidades como elementos para la construcción de una sociedad productiva y eficiente, convirtiéndose la persona en el centro de atención de las actividades estatales, debido a que sus libertades y derechos se constituyen en obligaciones para el Estado, quien a través de su gestión debe satisfacer las necesidades de la población y garantizar el libre ejercicio de sus derechos.

De tal forma que lo público hace referencia a la obligación estatal de garantizar a las personas el acceso a satisfactores sociales que permitan su desarrollo en condiciones dignas.

“En la medida que la comunidad tenga la capacidad para desarrollarse sobre la base de sus propios recursos e iniciativas, será posible que el poder del gobierno quede sometido a la ley, la voluntad ciudadana y lo que realmente necesita la sociedad para desarrollarse como un cuerpo productivo que tiene rendimientos favorables”.¹⁴

¹³ **Ibíd.** Pág. 106.

¹⁴ **Ibíd.**



La definición de lo público también radica en la capacidad que tienen las personas y las comunidades para definir y delimitar lo que le corresponde a la sociedad y lo que le corresponde al Estado.

La producción de bienes corresponde al Estado, el cual debe orientar su actuación hacia la satisfacción de las necesidades de la colectividad, asumiendo la responsabilidad de administrarlos, mantenerlos, proporcionarlos y garantizarlos.

2.2. Definición del derecho administrativo

“El derecho administrativo es el conjunto de normas y principios del derecho público que rigen la estructura, organización, y funcionamientos de las diversas áreas de la administración pública de las relaciones de éstas entre sí, así como de sus relaciones con las demás instituciones del Estado y con los particulares”.¹⁵

Regulando el derecho administrativo:

- a. La estructura y organización del poder encargado normalmente de realizar la función de la administración pública,
- b. Los medios patrimoniales y financieros de que la administración pública necesita para su sostenimiento y para garantizar la regularidad de su actuación,
- c. El ejercicio de las facultades que el poder público debe realizar bajo la forma de la función administrativa, y
- d. La situación de los particulares con respecto a la administración pública.

¹⁵ De los Santos Morales, Adriana. **Derecho administrativo I**. Pág. 16.



En resumen, el derecho administrativo regula la administración de la cosa pública por parte del Estado.

2.3. Fuentes del derecho administrativo

Las fuentes del derecho administrativo se clasifican en tres: “fuentes reales y formales, fuentes directas y fuentes indirectas”.¹⁶

- a. Fuentes reales y formales: Se constituyen por todas las normas que rigen los procedimientos administrativos, y que son de observancia obligatoria. Dentro de esta categoría se incluyen todas las normas, promulgadas por el Organismo Legislativo o sus dependencias.
- b. Fuentes directas: Las fuentes directas se constituyen por la Constitución y las leyes ordinarias promulgadas por el Organismo Legislativo. La constitución es la fuente primaria que regula las competencias a los órganos superiores, en este caso, a los organismos de Estado, regulando los derechos, obligaciones y prohibiciones para los ciudadanos, así como las funciones de las instituciones estatales, las cuales son desarrolladas por la normativa ordinaria; La ley considerándose como ley a toda la normativa jurídica sancionada por el Organismo Legislativo, establecida como manifestación de voluntad soberana del pueblo, Estado mandando o prohibiendo una cosa; para que una ley sea

¹⁶ <https://jorgemachicado.blogspot.com/2012/06/fac.html> (Consultado el 25 de agosto de 2018)



considerada fuente del derecho administrativo debe ser auténtica, es decir emanada del Organismo Legislativo conforme el procedimiento legalmente establecido; debe ser de aplicación general, abstracta e impersonal; debe ser de aplicación coercitiva y obligatoria, por lo cual la no observancia o aplicación implica la autorización para el Estado de obligar a la persona obligada a aplicar y acatar.

- c. Fuentes indirectas. Dentro de las fuentes indirectas se encuentra la doctrina y la jurisprudencia. La doctrina se considera una fuente administrativa, debido a que se torna en la base para la promulgación de normas o bien, la base para la interpretación de las normas. Así también, porque antecede a las reformas legislativas para la modernización del Estado; la jurisprudencia, también es una fuente, debido a que la interpretación de la norma realizada por el órgano jurisdiccional competente, indica la forma en la cual esta será aplicada a partir de sentar jurisprudencia, por tanto también puede ser base no solo para la interpretación y aplicación, sino para la reforma de la ley.

2.4. Principios del derecho administrativo

Los principios del derecho administrativo “pueden ser divididos en principios generales y principios aplicables al procedimiento administrativo”.¹⁷

¹⁷ Melina Dimitrijevic, Alexandra. **Principios del procedimiento administrativo en la Ley del Procedimiento Administrativo General: fundamentos, alcances e Importancia.** Pág. 258.



2.4.1. Principios generales del derecho administrativo

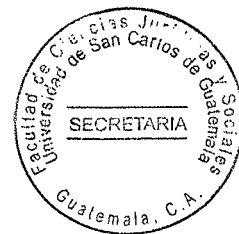
Los principios son todas aquellas pautas generales que informa al derecho administrativo, y que contribuyen a su correcta interpretación y aplicación.

Principio de legalidad en materia sancionatoria. Este principio implica que sólo podrán ser sancionadas aquellas conductas previamente tipificadas en la ley, y que sean impuestas a través del procedimiento legalmente establecido.

Principio de legalidad en materia de aplicación del poder por parte de la administración. Este principio implica que toda restricción y/o regulación del contenido esencial de un derecho fundamental cuyo ejercicio está sujeto al otorgamiento de licencia, autorización o permiso, debe encontrarse contenida en una norma con rango de ley, de lo contrario dicho procedimiento no será aplicable.

Principio de proporcionalidad. Se refiere a que los medios empleados por la administración pública para obligar a los obligados al cumplimiento de sus obligaciones deben ser adecuados y proporcionados, lo cual implica una limitación al poder coercitivo del Estado.

Principio de informalismo. Consiste en excusar al administrado de exigencias formales no esenciales.



2.4.2. Principios del procedimiento administrativo

Principio de legalidad en materia procedimental-administrativa. Este principio señala que “los empleados y funcionarios públicos deben ceñirse a lo indicado en el procedimiento legalmente establecido, respetando la jerarquía normativa”.¹⁸

Principio de la defensa en juicio o del debido proceso. Comprende el derecho a ser citado, oído y vencido en juicio, así como el derecho a producir y presentar pruebas y el derecho a impugnar las decisiones tomadas, de conformidad con lo establecido en el Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala

Principio de eficacia en la actuación. Implica que la actuación del Estado debe ser eficaz, por lo que en ella aplican las reglas de celeridad, sencillez y economía procesal. La eficacia conlleva la prevalencia de los fines y objetivos de los actos y hechos administrativos sobre las formalidades irrelevantes.

Principio de simplicidad. Este principio requiere dotar de sencillez al procedimiento, buscando evitar su complicación por cualquier aspecto riguroso de la secuencia procedimental.

Principio de celeridad. Dota al procedimiento administrativo la máxima dinámica posible, atendiendo a que se dilucidan asuntos de interés general y público.

¹⁸ <http://181.189.159.2/2013/Noviembre/legalidadacut/contenido/ponencias/Vladimir%20Aguilar/Legalidad> (Consultado el 12 de agosto de 2018)



Principio de presunción *f* de Veracidad. Supone que los administrados proceden con verdad en sus actuaciones procedimentales, salvo prueba en contrario.

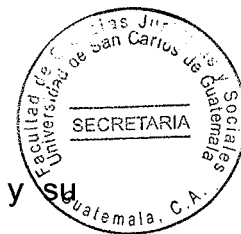
Principio de eliminación de exigencias y formalidades costosas. Atendiendo a que se tramitan cuestiones de interés público y general, por lo que en atención al interés de la mayoría de la población, este tipo de procedimientos no deben ser costosos ni formalistas.

Principio de desconcentración de los procesos decisorios. A través del cual se busca que los asuntos sean resueltos en el lugar donde se presentan, ya que son de interés público y afectan un territorio determinado, y para que no existan costos extra para quienes intervienen en su tramitación.

Principio de participación ciudadana en la prestación y control de los servicios públicos. Que permite a la ciudadanía ejercer controles efectivos sobre la actuación de la administración pública, lo cual les permite incidir en la orientación de la acción pública en su beneficio.

2.5. Características del derecho administrativo

El derecho administrativo, como rama del derecho público que regula a la administración pública, “se caracteriza por encontrarse en constante cambio, atendiendo a las exigencias del entorno, así como a los cambios que a través de la



jurisprudencia y la doctrina se introducen para la modernización del Estado y adecuado funcionamiento”.¹⁹

“El derecho administrativo se caracteriza por ser un derecho autónomo, que opera en coordinación con otras ramas del derecho y que se encuentra en subordinación al derecho constitucional, siendo una rama relativamente nueva y en etapa evolutiva”.²⁰

- a. Autonomía. El derecho administrativo cuenta con principios y normas propias que le rigen, siendo una rama del derecho autónoma dentro del derecho público.
- b. Coordinación. Actúa en relación con otras ramas del derecho público y privado, destacando la coordinación con el derecho penal y con el derecho civil.
- c. Subordinación. Existe una subordinación del derecho administrativo al derecho constitucional.
- d. Novedad. Es una rama del derecho relativamente nueva que aparece junto con la regulación del Estado.
- e. Evolutiva. Es evolutiva no solo porque se encuentra en constante construcción y evolución, sino porque se adapta a nuevas situaciones surgidas dentro de la administración pública.

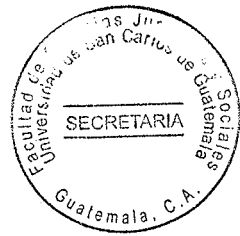
Finalmente, se indica que la rama del derecho público conformada de principios, doctrinas y normas jurídicas que regulan la actividad de la administración pública, es decir del Estado, determinando las relaciones interorgánicas y las relaciones que

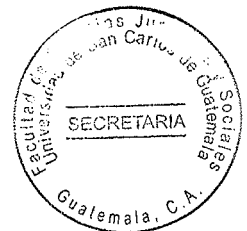
¹⁹ De los Santos Morales. **Op. Cit.** Pág. 25.

²⁰ http://ermoquisbert.tripod.com/pdfs/arratia_der_adm.pdf (Consultado el 31 de agosto de 2018)



surgen entre el Estado y los administrados; determinando a su vez la competencia de los órganos administrativos en cuanto a la prestación de los servicios públicos y su forma de control, pudiendo este ser directo e indirecto.





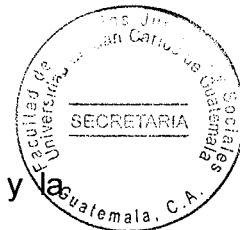
CAPÍTULO III

3. Energía eléctrica en Guatemala y la Comisión Nacional de Energía Eléctrica

Actualmente en el país, la demanda por el servicio de energía eléctrica se encuentra insatisfecha, motivo por lo cual el Estado liberalizó su producción desde 1996, debido a que la empresa nacional carecía de la capacidad de dar cobertura a la demanda de su uso por diversas razones, siendo necesario el aumentar la generación de dicha energía para que toda la población accediera a ella, para lo cual el Estado permitió la participación de inversionistas privados que apoyan la creación de empresas de generación, transmisión y distribución, que optimizaran el crecimiento del subsector eléctrico con el fin de hacerlo accesible a toda la población.

La liberalización de la generación, transmisión, distribución y comercialización de la energía eléctrica en el país conlleva también la privatización de la Empresa Eléctrica de Guatemala (EEGSA), debido a que el Estado carecía de la capacidad de hacer crecer dicha empresa y satisfacer la demanda del servicio, por lo cual en 1998 un consorcio extranjero adquirió el 80% de las acciones de la empresa nacional, quedando el Estado como un accionista más dentro de la misma.

Como parte del proceso de liberalización del subsector eléctrico y su consecuente privatización, la Ley General de Electricidad, Decreto 93-96 del Congreso de la República de Guatemala, crea la Comisión Nacional de Energía Eléctrica, asignándole



dentro de sus fines y funciones la protección de los derechos de los usuarios y la definición de las tarifas de transmisión y distribución de energía eléctrica, mediante la emisión de disposiciones y normativas para garantizar el libre acceso y uso de las líneas de transmisión y redes para la distribución de la energía eléctrica en el país.

3.1. Energía eléctrica en Guatemala

La electricidad es un fenómeno íntimamente ligado a la materia y a la vida. Todo lo que vemos a nuestro alrededor –y también lo que no vemos– está integrado por electrones, partículas que giran alrededor de los núcleos atómicos. Son precisamente estas partículas las responsables de los fenómenos electromagnéticos que hacen posible el aprovechamiento de la energía eléctrica por parte de los humanos.

“La energía eléctrica se obtiene por procesos basados en el principio de Faraday. Este físico inglés intuyó que los campos magnéticos podían producir electricidad, de manera que colocó un disco de cobre, en forma de herradura, entre los dos polos de un imán, y lo hizo girar, movimiento que indujo una corriente eléctrica en el disco.

En las centrales de producción de energía eléctrica actuales, lo que gira es una turbina que comunica su movimiento a un grupo de imanes. Al girar, estos imanes modifican la posición del material conductor respecto a las líneas de fuerza del campo magnético, induciendo una corriente eléctrica en el conductor. La energía que impulsa las turbinas en las centrales de generación eléctrica puede ser de muchos tipos (nuclear, hidráulica,

térmica, solar, eólica, etc.), cada una de las cuales está sujeta por ley a un régimen determinado”.²¹

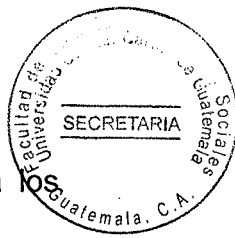
3.1.1. Antecedentes de la prestación del servicio de energía eléctrica en Guatemala

La prestación del servicio de energía eléctrica en Guatemala ha sufrido numerosos cambios desde su inicio, siendo necesario conocer sus antecedentes para comprender a cabalidad la problemática que aqueja a este sector y que afecta a la población guatemalteca en general.

- a. Empresa Eléctrica de Guatemala S.A. La primera hidroeléctrica que se construyó en Guatemala fue la de la finca El Zapote, en 1884, con capital norteamericano, en la zona norte de la ciudad Guatemala. En 1894, se crea la Empresa Eléctrica del Sur, por empresarios alemanes, quienes instalaron en el departamento de Escuintla, la hidroeléctrica Palín para brindar electricidad a los departamentos de Guatemala, Sacatepéquez y Escuintla.

En 1918, casi al finalizar la Primera Guerra Mundial, el Estado de Guatemala, como aliado de los vencedores contra Alemania, confiscó y nacionalizó las propiedades de ciudadanos alemanes en el país, bienes entre los que se

²¹ Iñesta Burgos, Jorge y Pedro Antonio García Fernández. **La electricidad. El recorrido de la energía.** Pág. 6.



encontraba la Empresa Eléctrica del Sur, como forma de represalia contra los vencidos.

En 1919, el Estado de Guatemala entregó dicha empresa en funcionamiento a la corporación norteamericana Electric Bond and Share Co. (que en Guatemala tomó el nombre de Central American Power Company) en calidad de arrendamiento, por un período de 10 años; pero en 1922, la empresa pública Empresa Eléctrica del sur fue entregada en calidad de concesión a la empresa norteamericana por 50 años, estableciéndose como impuesto único el equivalente al 2% de las utilidades declaradas por la misma.

Esta fue la primera nacionalización vía confiscación, que el Estado de Guatemala realizó de la empresa generadora y distribuidora de la casi totalidad de la energía eléctrica en aquel entonces. Pero esta nacionalización no se realizó motivada por la utilidad pública y función social que debía prestar dicha empresa, sino únicamente para mostrar el espíritu beligerante con los vencidos, y entregar el servicio nacionalizado como monopolio a los vencedores, siendo desconocido cuánto pagaron los norteamericanos por esta primera privatización.

Posteriormente en 1927, se instaló la hidroeléctrica Santa María, en el departamento de Quetzaltenango, con la finalidad de abastecer de energía eléctrica al sistema de transporte ferrocarril de Los Altos. Debido a la desaparición

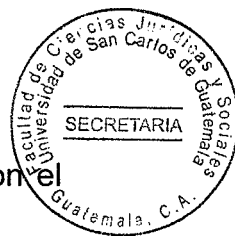


de este medio de transporte, esta hidroeléctrica abasteció de electricidad a los departamentos Quetzaltenango, Totonicapán, Sololá y Suchitepéquez.

Durante la Revolución Nacional (1944-1954), en 1948, ante los conflictos laborales en la Empresa Eléctrica de Guatemala, S.A. (EEGSA), el gobierno intervino y recuperó la empresa, pero con la contrarrevolución de 1954, las empresas norteamericanas recobraron el monopolio de la generación y distribución de la energía eléctrica en el país.

En 1972, ante el cumplimiento del período contractual de la concesión del negocio de la energía eléctrica concedida a los norteamericanos, el Estado de Guatemala compró el 91.73% de las acciones de la Empresa Eléctrica de Guatemala S.A., siendo la segunda nacionalización del servicio de la generación y distribución de la energía eléctrica en el país; en 1997 cuando la EEGSA fue declarada sociedad de economía mixta, y en 1995 aprobó el aumento de su capital financiero.

Sin embargo, en 1997 el Estado vendió los activos de generación de la empresa a la firma Guatemalan Generantig Grupo (GGG), quedando EEGSA solo con los activos únicamente para la distribución de la energía eléctrica en la zona central del país; en 1998, se entregaron los activos de EEGSA, concernientes a la actividad de distribución, al consorcio español Iberdrola (con otros socios más), pero en 2010, la empresa española transfirió dicho negocio a la Empresa Pública de Medellín (EPM).



- b. Instituto Nacional de Electrificación (INDE). El INDE fue creado en 1959, con el objetivo de dar una solución pronta y eficaz a la escasez de electricidad en el país. Nació con la misión de contribuir al desarrollo del mercado eléctrico nacional y regional, mediante la generación, transporte y distribución de la energía eléctrica. Extender la electrificación rural y cumplir con una función social.

Para finales de la década de 1990, esta empresa pública logró crecer y extender la electrificación para casi el 70% de la población del país. Contaba con cerca de 600 mil usuarios distribuidos en el Oriente y Occidente del país y tenía autosuficiencia energética y financiera.

En 1996, el Estado de Guatemala, acatando los dictámenes del programa de ajuste estructural impuesto por el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, aprobó la Ley General de Electricidad, con la finalidad de agrandar el mercado de energía eléctrica, mejorar y ampliar la cobertura del servicio, abriendo el mercado nacional a la inversión privada para la generación, transporte y distribución de energía eléctrica.

En 1999, el Estado vendió los activos de distribución de energía del INDE a la corporación española Unión Fenosa (Deorsa-Deocsa) en 101 millones de dólares. 12 años después, la empresa española revendió dicho negocio en el monto de 449 millones de dólares a la británica Actis (Energuate). En la actualidad, el INDE



genera el 30% de la energía producida en el país, el restante es producido por empresas privadas.

Más del 90% de la distribución de la energía eléctrica lo monopolizan dos empresas: la colombiana EPM (EEGSA) y la británica Actis (Deocsa-Deorsa). El 90% del total del transporte aún lo controla el INDE.

- c. Distribución y privatización del servicio de energía eléctrica. Desde 1972 hasta 1998, el Estado a través de EEGSA, INDE y las empresas municipales, distribuía la energía eléctrica a todos los usuarios; luego de la aprobación de la Ley General de Electrificación, se entregó casi por completo la actividad de la distribución de la energía eléctrica a las empresas privadas, por lo cual en la actualidad el usuario guatemalteco no tiene alternativas o posibilidades para optar por una u otra distribuidora, ya que en su mayoría son privadas, afectando principalmente a quienes residen en el interior del país, ya que en la ciudad capital el servicio aún lo presta EEGSA.

De 1998 a 2010, casi la totalidad de la distribución de la energía eléctrica fue monopolizada por dos corporaciones españolas: Iberdrola (EEGSA, región central) y Unión Fenosa (Deocsa en el Oriente, y Deorsa en el Occidente).

En 1998, Iberdrola (junto a Teco Power Services¹⁰ y Electricidad de Portugal) pagó por el 80% de las acciones de la empresa EEGSA (que entonces era



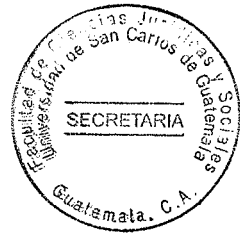
pública) adjudicándose de esta forma la distribución de electricidad en los departamentos centrales de Guatemala, Sacatepéquez y Escuintla.

En 1999, Unión Fenosa compró al Estado de Guatemala el negocio de la distribución de la electricidad en el oriente y occidente del país, el que luego vendió a la corporación británica Actis; para 2011, los usuarios en el occidente y oriente del país (19 departamentos) sumaban casi millón y medio de hogares, atendiendo al plan de electrificación rural emprendido por la INDE residual.

En 2010, Iberdrola vendió el negocio (que había adquirido por 50 años) a la Empresa Pública de Medellín (Colombia), y en 2011 Unión Fenosa transfiere el negocio Deocsa y Deorsa a la corporación británica Actis, ahora denominada Energuate.

Para el 2011, más del 92% de la distribución de la energía eléctrica en Guatemala se encontraba bajo el control de las empresas privadas (Energuate-Actis con el 55.1% y EEGSA con el 37.5%). Las 16 empresas eléctricas municipales, y la hidroeléctrica de Patulul, distribuían un poco más del 7% en las respectivas cabeceras municipales.

Así, con la privatización, lejos de liberalizar el mercado de la distribución de la electricidad, como se prometió, se consolidó un monopolio de distribuidoras privadas, sin ninguna posibilidad de competencias.



3.1.2. La energía eléctrica como un derecho humano

La teoría de la obligación de protección del Estado, la cual incluye la obligación de legislar y regular los derechos, las obligaciones y las relaciones entre los particulares y entre éstos y el Estado, se materializa mediante la promulgación de leyes siguiendo los procedimientos legalmente establecidos y a través de las instituciones creadas para el efecto, para con ello respetar los principios democráticos de un Estado de derecho, siendo una de las teorías en la cual se sustentará el presente estudio.

La teoría de la obligación de protección del Estado, “establece que el Estado tiene la obligación de abstenerse de realizar conductas que dañen o perjudiquen el libre ejercicio de los derechos civiles y políticos, ya sea a través de la promulgación e implementación de normas que limiten o restrinjan el libre ejercicio de derechos, o mediante la actuación de los funcionarios públicos, teniendo la obligación positiva de actuar, de hacer y de regular a la actuación del propio Estado, de los funcionarios públicos, así como las relaciones entre los particulares para evitar violaciones o injerencias en el libre ejercicio de los derechos legalmente reconocidos a sus ciudadanos”.²²

La obligación de protección incluye el regular todo lo concerniente al acceso a recursos básicos, con el fin de proteger a los particulares frente a potenciales abusos del Estado o de terceros, mediante el establecimiento y reconocimiento de derechos y

²² Álvarez Ledesma, Mario I. y Roberto Cippitani. **Obligaciones positivas del Estado**. Pág. 462



obligaciones, así como a través de la fijación de límites para evitar excesos cuando estos derechos sean amenazados por la actuación de particulares.

La obligación de protección, implica entonces, que el Estado debe regular y establecer límites a los cobros que puedan realizar las empresas privadas cuando estas brindan servicios de primera necesidad, como es el caso de la distribución del agua potable o la prestación del servicio de energía eléctrica, así como regular las funciones de los funcionarios y empleados encargados de hacer cumplir las leyes relativas a la prestación de servicios básicos por los particulares, y los límites que los particulares han de observar cuando prestan servicios esenciales.

El establecimiento de límites tiene como fin proteger los derechos de los consumidores y usuarios y evitar excesos en la actuación de quienes prestan dichos servicios. Teniendo además la obligación de regular y aplicar las sanciones adecuadas y aplicables a quienes resulten responsables de infringir las leyes vinculadas con la prestación de servicios esenciales.

Esta obligación, "también acarrea una responsabilidad para el Estado, debido a que este es responsable por la limitación, vulneración o amenaza al libre ejercicio de los derechos, ya sea por lo que hagan algunos de sus órganos u organizaciones que ejercen algún tipo de poder público, por las omisiones que se comentan en el cumplimiento de sus funciones, la cual incluye el no promulgar y aplicar normas que



tutelen derechos y obligaciones y que se encuentren en consonancia con principios del derecho internacional y con los derechos humanos”.²³

“La base de jurídica de este tipo de responsabilidad está en la presunción de que el Estado dispone de los medios necesarios para cumplir sus obligaciones y para prevenir y reprimir actos contrarios al derecho, donde el Estado no solo tiene el monopolio del uso de la fuerza legal, sino que también cuenta con órganos y mecanismos de prevención e información del ciudadano y otros que le permiten regular las relaciones entre los particulares, así como otros para aprobar normas.

Es por ello que el Estado puede también faltar a su obligación de protección, cuando pudiendo hacerlo y teniendo la obligación de hacerlo, no regula y actualiza las normas que norman las relaciones entre los particulares, o no adopta las medidas necesarias y adecuadas para que estas normas se adecuen a las demandas modernas de un estado de derecho, o bien, cuando aplica normas cuya aprobación fue realizada de forma ilegal y por un ente no revestido de la autoridad y competencia para ello, o cuando esta contravienen los principios de los derechos humanos”.²⁴

En relación con esta teoría, el Estado guatemalteco se organiza con el fin supremo de la realización del bien común, siendo uno de sus deberes el garantizar a los habitantes

²³ Álvarez Ledesma y otros. **Op. Cit.** Pág. 467

²⁴ De Silva Gutiérrez, Gustavo. **Norma Valida. Análisis sobre la validez de las normas jurídicas.** Pág.2.

de la República el desarrollo integral, de conformidad con lo establecido en los Artículos 1 y 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

El bien común y el desarrollo integral, involucran necesariamente el acceso a recursos básicos en igualdad de condiciones, siendo un derecho universalmente reconocido el acceso a éstos, de tal forma que se constituye en una obligación estatal el garantizar a todas las personas el acceso a la alimentación adecuada, salud, educación, vivienda digna y trabajo digno.

Uno de los elementos común y necesario para la materialización del acceso recursos básicos en la actualidad, lo constituye el acceso a la energía eléctrica, la cual se presenta como indispensable. Por ejemplo, si se tienen medicamentos esenciales refrigerados y de ellos depende la vida de algún familiar, o la misma conservación de alimentos, o contar con iluminación para que los niños y niñas realicen tareas escolares o accedan a información a través del internet, siendo necesaria en el hogar y un presupuesto para el acceso a la vivienda digna.

En relación a la salud, la energía eléctrica es indispensable para los centros asistenciales, donde los aparatos médicos necesarios para el mantenimiento de la vida de personas que se encuentran en graves condiciones de salud necesitan de ella, así como la conservación de medicamentos; en relación al empleo, es necesaria e indispensable en los centros de trabajo, por lo que acceder a ella se constituyéndose en un derecho.

3.1.3. La obligación estatal de satisfacer el acceso a la energía eléctrica en Guatemala

Siendo el acceso a la energía eléctrica un derecho, el acceso se convierte en una obligación estatal, el cual debe garantizar a través de instituciones. En atención a ello, este derecho debe ser abordado desde la teoría de la obligación de protección del Estado ya descrita, la cual “establece que el Estado tiene la obligación de abstenerse de realizar conductas que dañen o perjudiquen el libre ejercicio de los derechos civiles y políticos, ya sea a través de la promulgación e implementación de normas que limiten o restrinjan el libre ejercicio de derechos, o mediante la actuación de los funcionarios públicos.

Así también, que tiene la obligación positiva de actuar, de hacer y de regular la actuación del Estado, de los funcionarios públicos, así como las relaciones entre los particulares para evitar violaciones o injerencias en el libre ejercicio de los derechos legalmente reconocidos a sus ciudadanos”,²⁵ obligación que incluye velar porque las normas de aplicación general no vulneren o limiten derechos.

La teoría de la obligación de protección del Estado, plantea que los estados tienen cinco deberes para la satisfacción de los derechos: el reconocimiento de los derechos, la promoción de su respeto, la protección ante la amenaza o vulneración de un derecho,

²⁵ Maraniello, Patricio. **Los derechos humanos y la responsabilidad del Estado**. Pág. 132.

la garantía de que estos derechos serán protegidos y la satisfacción de los derechos de las personas.

3.1.4. Regulación de la prestación del servicio de energía eléctrica

La regulación de la prestación del servicio de energía eléctrica se encuentra contemplada en varias leyes nacionales, aplicables a la producción, distribución y comercialización de la energía eléctrica.

- a. Constitución Política de la República de Guatemala. Los Artículos 1 y 2 constitucionales, constituyen la base legal del derecho a la energía eléctrica, en virtud de que estos establecen la obligación estatal de protección a la persona humana, así como el bien común y el desarrollo integral de la población guatemalteca; por su parte, los Artículos 21 y 155 que establecen y regulan la responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos en el ejercicio de sus cargos, por lo que también son el sustento legal de la presente investigación.

- b. Ley del Organismo Ejecutivo. Las funciones sustantivas del Ministerio de Energía y Minas (MEM) se encuentran establecidas en el Artículo 34 del Decreto Número 114-97, Ley del Organismo Ejecutivo, a través del cual se establece que este Ministerio atenderá lo relativo al régimen jurídico aplicable a la producción, distribución y comercialización de la energía, los hidrocarburos, y la explotación de los recursos mineros. En este sentido, el MEM, es el responsable de formular y

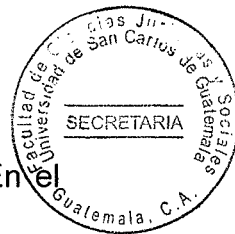
coordinar las políticas concernientes a las tres áreas de su competencia; en tal sentido, existe una responsabilidad compartida entre el MEM y la Comisión Nacional de Energía Eléctrica, en lo relativo a la promulgación de políticas para el sector energético en el país, por lo que debe ser definida dicha política con la intervención de ambos entes estatales.

- c. Ley General de Electricidad. A partir de la promulgación y vigencia de la Ley General de Electricidad (LGE) en 1996, se tienen crean otras instancias que conforman el Sub-sector Eléctrico.

A través de la ley se crea y desarrolla en un esquema de descentralización de las actividades de generación, transporte, comercialización y distribución de energía eléctrica; donde el desarrollo simultáneo de las actividades es realizado a través de empresas o personas jurídicas diferentes.

La ley también determina los aspectos asociados a la rectoría, la regulación y la coordinación comercial de las actividades del sub-sector, y define como autoridad máxima y ente rector al MEM, encargado de formular y coordinar las políticas, planes de Estado, programas indicativos relativos al sub-sector eléctrico y aplicar la ley y su reglamento.

Las otras instancias que funcionan en el sub-sector, son: la Comisión Nacional de Energía Eléctrica (CNEE) como ente regulador y el Administrador del Mercado Mayorista (AMM) encargado del despacho energético.



- d. Ley de Incentivos para el Desarrollo de Proyectos de Energía Renovable. En el sub-sector de energía renovable, el Decreto Número 52-2003, Ley de Incentivos para el Desarrollo de Proyectos de Energía Renovable, declara de urgencia e interés nacional el desarrollo racional de los recursos energéticos renovables y ordena al MEM, estimular, promover y crear condiciones adecuadas para el fomento de inversiones que se hagan con ese fin.

En tal sentido, el Ministerio ha realizado acciones tendientes a la promoción de este tipo de proyectos en el interior del país, a través de proyectos como la instalación de paneles solares fotovoltaicos, torres de medición eólicas, la participación en la Comisión de Dendroenergía y la reciente conformación de la Comisión Nacional de Biocombustibles.

Como es posible apreciar, la regulación del servicio de energía eléctrica es amplia y brinda el marco legal para la actuación del Estado y los particulares en la prestación del servicio.

3.2. Comisión Nacional de Energía Eléctrica

La Comisión Nacional de Energía Eléctrica (CNEE) fue creada por la Ley General de Electricidad, Decreto No. 93-96 del Congreso de la República de Guatemala, publicada en el diario oficial el 21 de Noviembre de 1996, como órgano técnico del Ministerio de Energía y Minas, con independencia funcional para el ejercicio de sus funciones.

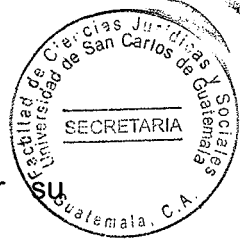


La CNEE está integrada por tres directores, que son nombrados por el Organismo Ejecutivo de ternas propuestas por el Ministerio de Energía y Minas, los rectores de las universidades del país y los Agentes del Mercado Mayorista, quienes duran en sus cargos cinco años. Para el cumplimiento de sus funciones, la CNEE emite resoluciones, las cuales son adoptadas por la mayoría de sus miembros, los que desempeñan sus funciones con absoluta independencia de criterio y bajo su exclusiva responsabilidad.

3.2.1. Funciones de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica

La ley de asigna a la CNEE, como ente rector, las siguientes funciones:

- a. Cumplir y hacer cumplir la presente ley y sus reglamentos, en materia de su competencia, e imponer las sanciones a los infractores;
- b. Velar por el cumplimiento de las obligaciones de los adjudicatarios y concesionarios, proteger los derechos de los usuarios y prevenir conductas atentatorias contra la libre competencia, así como prácticas abusivas o discriminatorias;
- c. Definir las tarifas de transmisión y distribución, sujetas a regulación de acuerdo a la presente ley, así como la metodología para el cálculo de las mismas;
- d. Dirimir las controversias que surjan entre los agentes del subsector eléctrico, actuando como árbitro entre las partes cuando éstas no hayan llegado a un acuerdo;



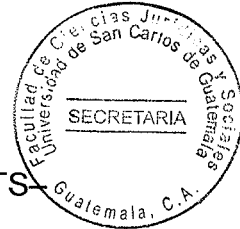
- e. Emitir las normas técnicas relativas al subsector eléctrico y fiscalizar cumplimiento en congruencia con prácticas internacionales aceptadas, y
- f. Emitir las disposiciones y normativas para garantizar el libre acceso y uso de las líneas de transmisión y redes de distribución, de acuerdo a lo dispuesto en esta ley y su reglamento.

Estas funciones tienen como fin no solo la regulación del subsector eléctrico, sino la protección de los usuarios y consumidores.

3.2.2. Formas de regulación y controles ejercidos sobre las empresas reguladas y supervisadas

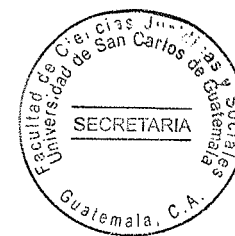
A la fecha, la CNEE cuenta con varias regulaciones destinadas a ejercer controles sobre las empresas reguladas y supervisadas, entre las cuales es posible mencionar:

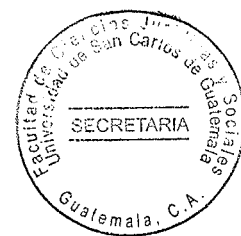
- a. Normas de Estudios de Acceso al Sistema de Transporte –NEAST–.
- b. Normas Técnicas de Acceso y uso de la Capacidad de Transporte –NTAUCT–
- c. Normas Técnicas del Servicio de Distribución –NTSD–
- d. Normas Técnicas de Diseño y Operación de las Instalaciones de Distribución –NTDOID–
- e. Normas Técnicas de Diseño y Operación del Servicio de Transporte de Energía Eléctrica –NTDOST–



- f. Normas Técnicas de Calidad del Servicio de Transporte y Sanciones –NTCSTS–
- g. Normas de Seguridad de Presas –NSP–
- h. Norma Técnica para la Conexión, Operación, Control y Comercialización de la Generación Distribuida Renovable –NTGDR– y Usuarios Autoprodutores con Excedentes de Energía
- i. Norma Técnica para la Expansión del Sistema de Transmisión –NTT–
- j. Normas Técnicas del Servicio de Distribución –NTDS–

Sin embargo, a la fecha carece de una regulación específica sobre el establecimiento de una tarifa específica de alumbrado público.





CAPÍTULO IV

4. Responsabilidades de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica por el incumplimiento al no establecer de alumbrado público tarifas por el servicio

Como se menciona, la CNEE tiene como funciones el definir las tarifas de transmisión y distribución, sujetas a regulación de acuerdo a la ley, así como la metodología para el cálculo de las mismas, dirimir las controversias que surjan entre los agentes del subsector eléctrico, actuando como árbitro entre las partes cuando éstas no hayan llegado a un acuerdo, y emitir las normas técnicas relativas al subsector eléctrico y fiscalizar su cumplimiento en congruencia con prácticas internacionales aceptadas.

Estas funciones incluyen la definición de las tarifas por el servicio de alumbrado público, la forma en la cual serán trasladadas a las municipalidades y la inversión de estos recursos en beneficio de las poblaciones, situación que a la fecha aún no ha sido regulada.

4.1. Calidad y cobertura de la prestación del servicio

De acuerdo al Ministerio de Energía y Minas, el Índice de Cobertura Eléctrica, se refiere al número de viviendas (usuarios que poseen el servicio de energía eléctrica), con respecto al número total viviendas de una región determinada, y es expresado en porcentaje (%).



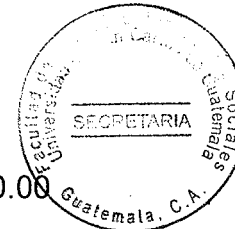
El procedimiento para calcular este índice, consiste en determinar el número de viviendas a nivel país, para lo cual se toma de base la información de la Encuesta Nacional de Condiciones de Vida, proporcionada por Instituto Nacional de Estadística. Con relación al número de usuarios que poseen energía eléctrica, se solicita a cada una de las empresas distribuidoras y empresas eléctricas municipales que prestan el servicio de distribución final de electricidad, la cantidad de usuarios atendidos a diciembre de un año determinado.

Teniendo como base dicha información, la cantidad de usuarios atendidos al 31 diciembre de 2016 fue de 3,153,214 y con ello, la cobertura eléctrica a nivel nacional fue de 92.06%.

4.2. Costos económicos de la prestación del servicio

A la fecha las municipalidades definen y establecen libremente el pago que deben realizar los contribuyentes por concepto de alumbrado público, arrogándose a su vez las municipalidades las funciones que legalmente le han sido asignadas a la CNEE, la cual incumple con el establecimiento de estas tasas.

A esta situación se suma que, las cuotas mensuales establecidas por las municipalidad varían de un municipio a otro, no existiendo consenso en relación al precio que deben pagar los usuarios del servicio de energía eléctrica por la transmisión y distribución de la misma, habiéndose establecido como un costo fijo cargado al recibo por el servicio de energía eléctrica prestado, el costo de la transmisión y distribución.



Las tasas cobradas por las municipalidades oscilan desde los Q.0.42 hasta Q.90.00 mensuales, reportando Energuate que “seis de cada 10 usuarios pagan más por alumbrado público que por consumo propio”,²⁶ montos que son trasladados a las municipalidades por la compañía que presta el servicio en detrimento de los derechos de los usuarios y consumidores de este servicio y violentando sus derechos debido a que estos cobros se presentan como desmedidos y superan el pago que deben realizar por el consumo de energía eléctrica, siendo más caro el pago de la transmisión y distribución que el consumo mismo del servicio.

4.3. Principales problemáticas vinculadas con la generación, transmisión, distribución y comercialización de la energía eléctrica

Actualmente en Guatemala, la generación, transmisión, distribución y comercialización de la energía eléctrica en el país ha desatado una polémica entre los usuarios y consumidores del servicio y los prestadores que con autorización del Estado operan en el país.

“Alrededor de 292 municipios de 338 registran conflictos por la generación, distribución o facturación de energía eléctrica, servicio al cual aún no tienen acceso 2.5 millones de casi 16 millones de guatemaltecos”.²⁷

²⁶ <https://eegsa.com/noticia/energuate-indica-que-6-de-cada-10-pagan-mas-por-alumbrado-publico>. (Consultado el 04 de julio de 2016).

²⁷ http://www.prensalibre.com/noticias/agudiza-crisis-energia_0_1121287892.html (consultado el 13 de septiembre de 2018).



Los problemas se presentan en tres escenarios distintos con diferentes conflictos por superar para aumentar la cobertura, servicio y estabilización de precios del servicio, además de la urgencia de buscar más fuentes de generación eléctrica, para evitar en un futuro próximo un colapso o que la demanda rebase la capacidad de suministro.

En el caso de la facturación, los reclamos son mayores en la provincia y provenientes de familias de segmentos socioeconómicos medio bajo y bajo, y van en dos vías, por el precio del kilovatio hora que se vende al usuario y las altas tasas por alumbrado público.

En lo referente a la prestación del servicio, existen numerosas denuncias de la falla en el suministro, pese a lo cual se cobran tarifas excesivas a usuarios de bajos recursos, sin que existan controles estatales sobre las fallas en la prestación del servicio ni sanciones a las empresas responsables de la prestación o la falta de ella.

Estas situaciones han incidido en la organización comunitaria para la exigencia de la prestación de un servicio adecuado y eficiente, la regularización de los cobros e inclusive la nacionalización del servicio, argumentando las serias deficiencias y los abusos cometidos por las empresas privadas que brindan el servicio.

La conflictividad social se ha elevado durante los últimos años, provocando manifestaciones, bloqueos de carreteras, enfrentamientos entre las autoridades



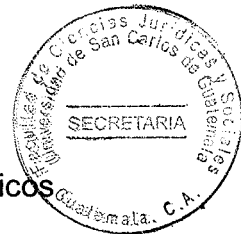
responsables de la seguridad ciudadana y los comunitarios que exigen la protección de sus derechos, sin que a la fecha se vislumbre una potencial solución a la problemática.

Ante los hechos, resalta la inactividad de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica en la resolución de los problemas y la atención de las demandas sociales, incurriendo en responsabilidades por su falta de accionar.

4.4. La responsabilidad en el ordenamiento jurídico guatemalteco

La responsabilidad puede ser entendida como la consecuencia jurídica derivada de un hecho que contraviene la ley, o bien que omite cumplir lo que en ella se encuentra regulado, situación que reviste de vital importancia en el caso de los funcionarios y empleados públicos, debido a que de ellos depende el deber de protección de las personas y sus bienes, y la inobservancia o infracción de la ley, puede implicar la vulneración de los derechos de los ciudadanos, y en casos graves atentar contra la vida y la integridad física de las personas.

Por ende, la responsabilidad de un funcionario público por inobservancia o incumplimiento a la ley, también implica una responsabilidad solidaria por parte del Estado, debido a que es también responsabilidad del Estado el velar por la correcta actuación de sus funcionarios, dando como resultado el derecho de las personas que resulten afectadas a una indemnización, así como a exigir la responsabilización castigo del responsable de la infracción, omisión y/o vulneración a un derecho derivado de una conducta inapropiada.



La responsabilidad por acción u omisión en la actuación de los funcionarios públicos puede generar responsabilidades administrativas, civiles y penales.

En relación a la responsabilidad de los funcionarios y empleados públicos, esta se encuentra regulada en la normativa nacional que se presenta a continuación:

- a. Ley de Probidad y Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados Públicos. De conformidad con lo establecido en el Artículo 8 de la Ley de Probidad y Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados Públicos, la responsabilidad administrativa tiene como hecho generador:

“La acción u omisión contraviene el ordenamiento jurídico administrativo y las normas que regulan la conducta del funcionario público, asimismo, cuando se incurriere en negligencia, imprudencia o impericia o bien incumpliendo leyes, reglamentos, contratos y demás disposiciones legales a la institución estatal ante la cual están obligados a prestar sus servicios; además, cuando no se cumplan, con la debida diligencia las obligaciones contraídas o funciones inherentes al cargo, y cuando por acción u omisión se cause perjuicio a los intereses públicos que tuviere encomendados y no ocasionen daños o perjuicios patrimoniales, o bien se incurra en falta o delito”.

La ley también distingue dos gradaciones para la responsabilidad de empleados y funcionarios públicos, la personal que se genera cuando el sujeto de la misma



esté obligado por disposición legal o reglamentaria a ejecutar o no ejecutar un acto, y la subsidiaria, generada cuando un tercero queda obligado por incumplimiento del responsable principal. (Artículo 11 de la Ley de Probidad y Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados Públicos)

Así también, regula que la “responsabilidad será revelada cuando la persona ha procedido en cumplimiento de una orden contraria a la ley dictada por funcionario superior, al pago, uso o disposición indebidos de los fondos y otros bienes que sea responsable”, sin embargo, esta disposición riñe con lo establecido en el Artículo 5 constitucional, donde se establece que “ninguna persona está obligada a acatar órdenes que no estén basadas en ley y emitidas conforme a ella”, por lo que si el acto se realiza a sabiendas de su ilegalidad, subsiste la responsabilidad de quien lo ejecuta.

La Ley de Probidad y Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados Públicos establece en el Artículo 9 la responsabilidad civil de éstos, regulando que “genera responsabilidad civil la acción u omisión que con intención o por negligencia, imprudencia, impericia o abuso de poder se cometa en perjuicio y daño del patrimonio público, independiente de la responsabilidad penal que se genere. Los daños y perjuicios provenientes de la responsabilidad civil se harán efectivos con arreglo al Código Civil y demás disposiciones legales vigentes sobre la materia, salvo que la acción civil se decida dentro de la acción penal en forma conjunta”.



- b. Código Civil. En el caso de la responsabilidad civil, deriva en la obligación de reparar y resarcir a la víctima de la acción y omisión por los daños y perjuicios que le hayan sido ocasionados, siendo exigible al autor de un delito o falta, aunque este haya sido eximido de la responsabilidad penal, tal y como lo establecen los Artículos del 1645 al 1648 del Código Civil, debido a que todo daño debe indemnizarse:

- c. Código Penal. A lo establecido en el Código Civil en relación a la obligación de reparar los daños y perjuicios, la reforma del Artículo 124 introducida al Código Penal a través del Decreto 1-2011, tutela también el derecho de las víctimas a la reparación digna.

En consonancia con el Artículo 10 Ley de Probidad y Responsabilidad de los Funcionarios y Empleados Públicos, que regula lo referente a la responsabilidad penal de los funcionarios y empleados públicos contemplados en el Artículo 4, establece que se “genera responsabilidad penal la decisión, resolución, acción u omisión realizada por las personas a que se refiere el Artículo 4 de esta ley y que, de conformidad con la ley penal vigente, constituyan delitos o faltas”.

Por su parte, el Código Penal regula los delitos de abuso de autoridad, incumplimiento de deberes y desobediencia en los Artículos 418, 419 y 420.



4.5. Responsabilidades de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica por incumplimiento a las funciones legalmente establecidas

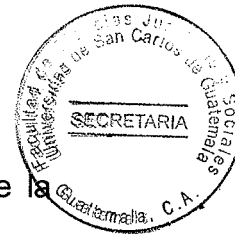
La inexistencia de una regulación específica de la tarifa de alumbrado público, la forma en la cual esta será recaudada, su traspaso a las municipalidades y la inversión de la misma en beneficio de la población guatemalteca, genera responsabilidades administrativas, civiles y penales a los miembros de la Comisión Nacional de Energía Eléctrica.

4.5.1. Responsabilidad administrativa

Existe responsabilidad administrativa, debido a que por omisión se causa un perjuicio a los intereses públicos que tiene encomendados proteger y hacer valer la CNEE, debido a que ha ocasionado daños patrimoniales a las municipalidades en aquellos lugares donde las empresas privadas que prestan el servicio de energía eléctrica no han recaudado la tasa de alumbrado público, o bien no la han trasladado a las autoridades correspondientes, atendiendo el vacío legal existente.

4.5.2. Responsabilidad civil

Como se menciona, el Artículo 9 de la Ley de Probidad y Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados Públicos establece que “genera responsabilidad civil la acción u omisión que con intención o por negligencia, imprudencia, impericia o abuso



de poder se cometa en perjuicio y daño del patrimonio público, independiente de la responsabilidad penal que se genere

La falta de regulación, luego de más de 20 años de encontrarse en vigencia la Ley General de Electricidad, y pese a ser una de las principales funciones asignadas a la CNEE la regulación de todo lo concerniente al subsector eléctrico, genera responsabilidad civil por negligencia, la cual ha ocasionado perjuicio y daño al patrimonio público.

Adicionalmente, también incurre en la responsabilidad civil por omisión, debido a que la falta de regulación ha ocasionado una afectación real a los intereses de los usuarios, generando daños y perjuicios por su inactividad, responsabilidad de la cual es responsable solidariamente el Ministerio de Energía y Minas.

4.5.3. Responsabilidad penal

De conformidad con lo establecido en la ley de probidad, genera responsabilidad penal la omisión de los funcionarios obligados a dar cumplimiento a una función específica, lo cual se encuadra en el tipo penal de incumplimiento de deberes regulado en el Artículo 419 del Código Penal, lo cual también da derecho a los afectados a la reparación digna.

Sin embargo y pese a existir responsabilidad, el vacío legal continúa, afectando gravemente a las comunidades.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La Comisión Nacional de Energía Eléctrica ha promulgado, a la fecha, 10 cuerpos normativos que regulan la producción, distribución y comercialización de la energía eléctrica en el país; careciendo de una regulación específica, que norme lo relativo al monto de la tasa de alumbrado público; la forma en la cual esta será trasladada a las municipalidades y la inversión que éstas deberán realizar en beneficio de la población guatemalteca.

La ausencia de una regulación específica para tasa de alumbrado público, ocasiona que la Comisión Nacional de Energía Eléctrica incurra en responsabilidades administrativas, civiles y penales, de conformidad con lo establecido en la Ley de Probidad y Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados Públicos, Código Civil y Código Penal, debido a que incumple con la función que legalmente le ha sido asignada en la literal e) del Artículo 5 de la Ley General de Electricidad, careciendo de controles efectivos, de tipo normativo y de regularización sobre el alumbrado público, encontrándose desprotegidos los derechos de la población guatemalteca.

En atención a ello, es necesario que las instituciones estatales responsables del control de la función pública, dentro de las cuales se encuentran la Contraloría General de Cuentas, la Procuraduría General de la Nación y el Ministerio Público, deben deducir las responsabilidades correspondientes y subsanar el vacío de ley que a la fecha ha ocasionado la afectación de miles de usuarios del servicio de energía eléctrica en Guatemala.





BIBLIOGRAFÍA

- AGUILERA HINTELHOLHER, Rina M. **Naturaleza de lo público en la administración pública.** México: Ed. Instituto Nacional de Administración Pública, A.C. 2012.
- ÁLVAREZ LEDESMA, Marío y Roberto Cippitani. **Obligaciones positivas del Estado.** México: Ed. Instituto per gli Studi Economici e Giuridici – ISEG. 2004
- CORREA NORIEGA, Patrocínio. **Formas, dimensiones fines y principios del derecho constitucional.** Perú: Ed. Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote. (s.f.).
- CORREA NORIEGA, Patrocínio. **Métodos y fuentes del derecho constitucional.** Perú: Ed. Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote. (s.f.).
- DE LOS SANTOS MORALES, Adriana. **Derecho administrativo I.** México: Ed. Red Tercer Milenio. 2012.
- DE SILVA GUTIÉRREZ, Gustavo. **Norma válida. Análisis sobre la validez de las normas jurídicas.** México: Revista de Derecho de la Universidad Autónoma de México Vol. 59 No. 252. 2007
- GUERRERO OROZCO, Omar. **Principios de administración pública.** Colombia: Ed. Escuela Superior de Administración Pública. 1997.
- <http://ermoquisbert.tripod.com/dc/02.pdf> Quisbert, Esmo. **El derecho constitucional.** Bolivia: (s.e.) 2006. (Consultado el 12 de junio de 2018)
- http://ermoquisbert.tripod.com/pdfs/arratia_der_adm.pdf Arratia, Rosario. **Derecho administrativo.** (Consultado el 31 de agosto de 2018)
- http://www.prensalibre.com/noticias/agudiza-crisis-energia_0_1121287892.html Rojas, Alex y Rosa María Bolaños. **Se agudiza la crisis por energía eléctrica en el país.** Guatemala: Prensa Libre. (Consultado el 13 de septiembre de 2018).
- <https://concepto.de/derecho-mercantil/#ixzz5UcOE3rQ5> **Derecho mercantil.** (Consultado el 17 de agosto de 2018)
- <https://eegsa.com/noticia/energuate-indica-que-6-de-cada-10-pagan-mas-por-alumbrado-publico/> **Energuate indica que 6 de cada 10 pagan más por alumbrado público.** Noticias EEGSA. (Consultado el 04 de julio de 2016).



<https://jorgemachicado.blogspot.com/2012/06/fac.html> Arratia, Rosario. **Fuentes del derecho administrativo.** (s.l.): Apuntes Jurídicos. 2012. (Consultado el 25 de agosto de 2018)

<http://181.189.159.2/2013/Noviembre/legalidadacut/contenido/ponencias/Vladimir%20Aguilar/Legalidad%20buen%20gobierno%20y%20transparencia.pdf> Aguilar Guerra, Vladimir Osmán. **Principio de legalidad en la administración pública.** Guatemala: (s.e.) (s.f.). (Consultado el 12 de agosto de 2018)

IÑESTA BURGOS, Jorge y Pedro Antonio García Fernández. **La electricidad. El recorrido de la energía.** España: Ed. Madrid Innova – Iberdrola – Dirección General de Industria, Energía y Minas. 2002.

MARANIELLO, Patricio. **Los derechos humanos y la responsabilidad del Estado.** Colombia: Revista Criterio Jurídico. Volumen 12 Número 2. 2013.

MELINA DIMITRIJEVICH, Alexandra. **Principios del procedimiento administrativo en la Ley del Procedimiento Administrativo General: fundamentos, alcances e Importancia.** Perú: Revista Derecho & Sociedad No. 17. 2001.

OSSORIO SANDOVAL, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Guatemala: Ed. Datascan. S.A. (s.f.).

PAREDES SÁNCHEZ, Luis Eduardo. **Derecho mercantil. Parte general y sociedades.** México: Ed. Grupo Patria. 2014.

VILLEGAS LARA, René Arturo. **Derecho mercantil guatemalteco.** Guatemala: Ed. Universitaria, 1985.

Legislación:

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

Código Civil, Decreto Ley Número 106 del Jefe de Estado Enrique Peralta Azurdia. 1963.

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



Ley de Incentivos para el Desarrollo de Proyectos de Energía Renovable, Decreto 52-2003 del Congreso de la República de Guatemala. 2003.

Ley de Probidad y Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados Públicos, Decreto 89-2002 del Congreso de la República de Guatemala. 2002.

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

Ley General de Electricidad, Decreto 93-96 del Congreso de la República de Guatemala. 1996.