

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

**VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE RESIDENTES DEL
MUNICIPIO DE MIXCO POR PARTE DE ASOCIACIONES DE VECINOS AL
AUTORIZARSE EL CIERRE DE LA VÍA PÚBLICA**

DELMY YANIRA GARCÍA YANTUCHE

GUATEMALA, NOVIEMBRE DE 2024

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

**VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE RESIDENTES DEL
MUNICIPIO DE MIXCO POR PARTE DE ASOCIACIONES DE VECINOS AL
AUTORIZARSE EL CIERRE DE LA VÍA PÚBLICA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

DELMY YANIRA GARCÍA YANTUCHE

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, noviembre de 2024

**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: Vacante
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Lic. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO: Lic. Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda. Rosalía Machic Pérez
Vocal: Licda. Lady Johana Calderón López
Secretario: Lic. Héctor Javier Pozuelos López

Segunda Fase:

Presidente: Licda. Edna Karina Amaya Santos
Vocal: Licda. Brenda Lisseth Ortiz Rodas
Secretario: Lic. Marco Tulio Mejía Herrera

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
nueve de abril de dos mil veintiuno.

Atentamente pase al (a) Profesional, BAUDILIO LEONEL CATÉ OTZOY
_____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
DELMY YANIRA GARCÍA YANTUCHE, con carné 201401882,
intitulado VULNERACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE LOS COMITÉS O ASOCIACIONES DE VECINOS AL
PERMITIRSE EL CIERRE DE CALLES PÚBLICAS.

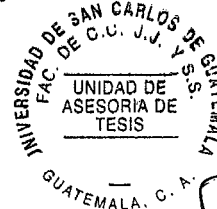
Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del
bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título
de tesis propuesto.

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.



ASTRID JEANNETTE LEMUS RODRÍGUEZ
Vocal en sustitución del Decano



Baudilio Leonel Caté Otzoy
Abogado y Notario

Fecha de recepción 07 / 05 / 2021 f) _____

Asesor(a)
(Firma y Sello)





Licenciado Baudilio Leonel Caté Oztzy
Abogado y Notario
Teléfono: 5693-6642

25 calle 4-15, San José la Comunidad zona 10 de Mixco, Guatemala

Guatemala, 2 agosto de 2024

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



Doctor Herrera Recinos:

De conformidad con la notificación de nombramiento de esta unidad, de fecha 09 de abril de 2021, en donde se me otorga el nombramiento como **ASESOR** de la Bachiller **DELMY YANIRA GARCÍA YANTUCHE**, carné 201401882; en la elaboración del trabajo titulado: **"VULNERACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE LOS COMITÉS O ASOCIACIONES DE VECINOS AL PERMITIRSE EL CIERRE DE CALLES PÚBLICAS"**, me complace manifestarle lo siguiente:

- A) El trabajo realizado por la Bachiller Delmy Yanira García Yantuche, es un adecuado aporte jurídico y científico, dado que refleja la vulneración de los derechos fundamentales por las asociaciones de vecinos al permitirse el cierre de la vía pública, puesto que, al otorgarse las licencias de construcción en la vía pública de garitas de seguridad solicitadas por las asociaciones de vecinos, se ha provocado que estas últimas ejerzan funciones de policía de hecho violentando los derechos fundamentales de los vecinos, principalmente el derecho a la libre locomoción.
- B) Durante el desarrollo de la tesis se emplearon los métodos y técnicas acordes y de utilidad para la recolección de información doctrinaria y jurídica necesaria para la temática.
- C) De conformidad con el contenido capítular de la presente investigación evidencia una correcta redacción, lo que permite comprender los elementos que analiza y la postura jurídica que le da fundamento a su exposición.



Licenciado Baudilio Leonel Caté Otoy
Abogado y Notario
Teléfono: 5693-6642

25 calle 4-15, San José la Comunidad zona 10 de Mixco, Guatemala.

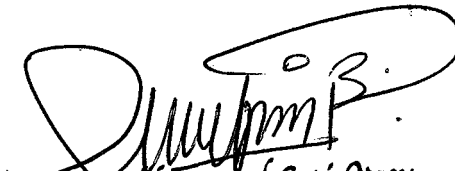
D) La bibliografía utilizada es acorde a cada capítulo investigado, esto al haberse consultado autores nacionales como internacionales.

E) Hago constar que la Bachiller **DELMY YANIRA GARCÍA YANTUCHE** no tiene ningún parentesco dentro de los grados de ley, ni de ninguna otra clase con mi persona.

Examinando el tema investigado, se llegó a la conclusión tanto del suscrito como de la Bachiller, que el nombre propuesto originalmente se debe cambiar, por el siguiente: **"VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE RESIDENTES DEL MUNICIPIO DE MIXCO POR PARTE DE ASOCIACIONES DE VECINOS AL AUTORIZARSE EL CIERRE DE LA VÍA PÚBLICA"**

En consecuencia de lo anterior, el trabajo de tesis de la sustentante cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo tanto emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que pueda continuar con el trámite respectivo.

Atentamente.



Baudilio Leonel Caté Otoy
Abogado y Notario

Licenciado Baudilio Leonel Caté Otoy
Abogado y Notario
Colegiado 13,527



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

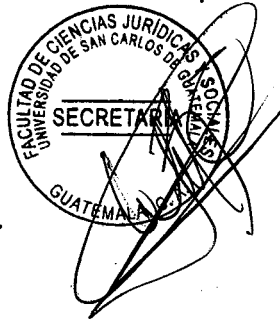


D.ORD.SEPT. 10-2024

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

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante DELMY YANIRA GARCÍA YANTUCHE, titulado VULNERACIÓN DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE RESIDENTES DEL MUNICIPIO DE MIXCO POR PARTE DE ASOCIACIONES DE VECINOS AL AUTORIZARSE EL CIERRE DE LA VÍA PÚBLICA. 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/AFCV



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Edificio S-7, Ciudad Universitaria Zona 12 - Guatemala, Guatemala





DEDICATORIA

A DIOS:

Por ser mi guía, por la sabiduría y el entendimiento que da a mi vida día a día.

A MI PADRE:

Uriel García Herrera, por el apoyo incondicional que me ha brindado en todos los sentidos, económico, moral y académicamente hasta el día de hoy, por ser una inspiración en mi vida que con su lucha y esfuerzo constante me motivo a lograr esta meta.

A MI MADRE:

Irma Yolanda Yantuche, por ser una luz en mi vida que ha estado en todo momento acompañandome, que con sus palabras motivadoras me alentaron y me animaron a esforzarme a lograr esta meta.

A MIS HERMANAS:

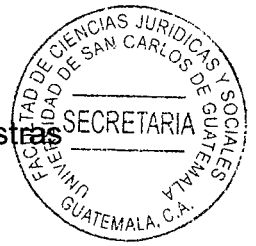
Lesly García, Ingrid Lorena García y Evelyn Sofia García, por su motivación constante, compañía y apoyo moral e incondicional que me han brindado durante todo este tiempo, para culminar esta meta.

A MIS ABUELOS:

Que me han acompañado durante todo este proceso, con sus palabras alentadoras, cariño y apoyo moral.

A MIS FAMILIARES:

Tíos, tías, primos y primas por las muestras de apoyo.



A MIS AMIGOS:

Por ser un apoyo durante todo este camino, ha sido una alegría poder convivir y esforzarnos juntos motivándonos incondicionalmente para lograr nuestra meta.

**A MI QUERIDA Y GLORIOSA
TRICENTENARIA UNIVERSIDAD
DE SAN CARLOS DE
GUATEMALA:**

Por ser mi casa de estudios durante todos estos años, por formarme y permitirme culminar esta meta.



PRESENTACIÓN

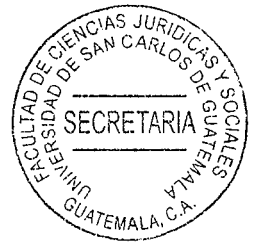
La investigación se desarrolló de forma cualitativa, puesto que, se analizó la vulneración de los derechos fundamentales de vecinos al permitirse el cierre de vías públicas, cuestión que no puede analizarse mediante datos numéricos; la misma fue llevada a cabo desde la perspectiva del derecho administrativo.

El sujeto a investigar es la Municipalidad de Mixco y las asociaciones de vecinos. Siendo el objeto de la investigación la autorización del cierre de calles en la vía pública a través de la construcción de garitas de seguridad ocasionando que las asociaciones de vecinos ejerzan funciones de policía de hecho, lo que violenta los derechos fundamentales.

La investigación se efectuó tomando en cuenta el período de tiempo entre el año 2008 al 2020. En razón de que es a partir del año dos mil ocho que se acrecienta la autorización del cierre de calles con la construcción de garitas de seguridad en la vía pública.

El aporte académico que por medio de la investigación se confiere al ámbito del derecho es la confirmación de que se están vulnerando los derechos fundamentales por parte de las asociaciones de vecinos al permitirse el cierre de la vía pública; por lo tanto, la Municipalidad de Mixco debe de hacer un análisis específico del sector antes de autorizarse el cierre en la vía pública urbana para construir garitas de seguridad.

HIPÓTESIS



La Municipalidad de Mixco, como la entidad estatal que posee la facultad administrativa para autorizar obras de construcción, públicas o privadas en la circunscripción del municipio, debe dejar de autorizar el cierre de vías principales de acceso, otorgando a través de las licencias para la construcción de garitas de seguridad en la vía pública solicitadas por las asociaciones de vecinos aduciendo la necesidad de cerrar el área, que denominan colonia, para protegerse de la inseguridad que afecta a la población guatemalteca; esto debido a que, la emisión de dicho acto administrativo ha provocado que las asociaciones de vecinos ejerzan funciones de policía de hecho violentando el derecho a la libre locomoción de los vecinos, de esa cuenta, se impide el tránsito de las personas que no habitan dentro de la denominada colonia y además, a los vecinos que habitan en el interior de la colonia se les exige el pago de una cuota de dinero que sirve para el mantenimiento de las garitas y pago de salarios, dinero que deben pagar, inclusive los vecinos que no deseaban que se cerrará la colonia; además, la asociación de vecinos amedrenta a los habitantes de las colonias para que se unan a la asociación de vecinos constituida. Esto evidencia que la autorización del cierre de las vías principales de acceso a través de dichas construcciones en la vía pública violenta una serie de principios del derecho administrativo y derechos fundamentales de los vecinos.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



La hipótesis fue comprobada a través del método analítico, puesto que se estudió el derecho administrativo, el municipio y la participación ciudadana a través de las asociaciones de vecinos, el derecho a la libre locomoción y su limitación a través de las funciones de policía, lo que permitió determinar la vulneración de los derechos fundamentales por las asociaciones de vecinos al permitirse el cierre de la vía pública. Determinando que las funciones de policía son facultades que únicamente pueden ejercer los entes estatales competentes, por lo tanto, cuando se les autoriza la construcción de garitas en la vía pública a las asociaciones de vecinos estas ejercen funciones de policía de hecho, principalmente, la facultad de regular el tránsito, cuestión que es ilegal, puesto que la función pública no se le puede delegar a una entidad no estatal. En consecuencia, la Municipalidad de Mixco debe dejar de autorizar licencias de construcción en la vía pública de garitas de seguridad con el objeto de evitar que las asociaciones de vecinos se arroguen funciones de policía de las cuales no son titulares, de esa forma se evitará la violación de los derechos fundamentales de los vecinos.



ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

1. El derecho administrativo	1
1.1. Antecedentes del derecho administrativo	1
1.2. El concepto de derecho administrativo	3
1.3. Características del derecho administrativo	5
1.4. Las fuentes del derecho administrativo	6
1.5. Los principios del derecho administrativo	7
1.5.1. El principio de legalidad	8
1.5.2. El principio de juridicidad	9
1.5.3. El principio de buena fe	10
1.5.4. El principio de confianza legítima	11
1.5.5. El principio de seguridad jurídica	11
1.5.6. El principio de razonabilidad o proporcionalidad	12
1.6. Naturaleza jurídica del derecho administrativo	12
1.7. La función administrativa	13
1.8. Los actos y hechos administrativos	13

CAPÍTULO II

2. El municipio y la participación ciudadana a través de las asociaciones de vecinos	15
2.1. Antecedentes del municipio	16
2.2. Concepto de municipio	17
2.3. Elementos del municipio	18
2.3.1. El territorio	18
2.3.2. La población	18
2.3.3. El gobierno municipal.....	19
2.3.4. El ordenamiento jurídico municipal y el derecho consuetudinario	20
2.3.5. El patrimonio del municipio y su capacidad económica	21
2.4. La participación ciudadana en el municipio	22
2.4.1. La asociación de vecinos como forma de participación vecinal.....	23
2.5. El municipio y la facultad de otorgar licencias de construcción en la vía pública	24

CAPÍTULO III

3. El derecho a la libre locomoción y su limitación a través de las funciones de policía.....	27
3.1. Antecedentes del derecho a la libre locomoción.....	27
3.2. La libertad de locomoción como derecho humano fundamental	29
3.2.1. Los antecedentes de los derechos fundamentales.....	30
3.2.2. El concepto de los derechos humanos	31

3.2.3. Los elementos de los derechos humanos.....	31
3.2.4. El derecho fundamental a la libertad de locomoción	32
3.3. El fundamento jurídico del derecho humano a la libre locomoción	34
3.4. El poder de policía como limitante del uso de los derechos fundamentales....	37
3.4.1. El municipio y la facultad de regular el tránsito de personas y vehículos en la vía pública.....	39
3.4.2. Casos excepcionales del control del tránsito	42

CAPÍTULO IV

4. Vulneración de los derechos fundamentales de residentes del municipio de Mixco por parte de asociaciones de vecinos al autorizarse el cierre de la vía pública	45
4.1. La violación del derecho a usar los bienes de dominio público.....	46
4.1.1. Los bienes de dominio público.....	46
4.1.2. Los bienes de dominio público de uso directo e indirecto.....	48
4.1.3. La vía pública como bien de dominio público	49
4.2. Motivos que señalan las asociaciones de vecinos para solicitar las licencias de construcción de garitas de seguridad	50
4.3. La violación al derecho de libre locomoción de las personas que viven afuera de la denominada colonia	50
4.4. La violación a los derechos fundamentales de los vecinos que viven dentro de la denominada colonia	51
4.5. El uso ilegal del poder de policía por las asociaciones de vecinos	52



4.6. La ineficiente doctrina legal emitida por la Corte de Constitucionalidad	55
4.6.1. La doctrina legal y su tratamiento diferenciado a los habitantes de la colonia con las personas que no habitan la misma	57
4.6.2. La necesidad de acudir a la justicia constitucional	58
4.7. Solución al problema de la violación de los derechos fundamentales por parte de las asociaciones de vecinos.....	58
 CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	 61
BIBLIOGRAFÍA	63

INTRODUCCIÓN

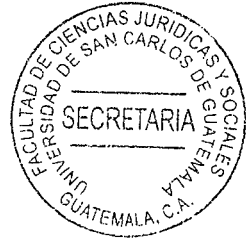
Lo que me motivó a investigar el tema planteado, está relacionado con mi predilección al estudio del derecho administrativo, lo que me permitió instruirme sobre la función pública y la forma en la que se ejerce por parte del Estado; de esa cuenta, cuando me entere del fenómeno de cierres de la vía pública por parte de asociaciones de vecinos autorizadas por la Municipalidad de Mixco, permitiéndoseles a las asociaciones de vecinos construir garitas de seguridad y cerrar las denominadas colonias, me hizo cuestionar si el acto administrativo de autorización era válido pues permitía a una entidad no estatal regular el tránsito de personas y vehículos, lo que implicaría una violación flagrante de los derechos fundamentales de los vecinos.

El objetivo que se pretendía alcanzar implicaba determinar si el otorgamiento de las licencias de construcción en la vía pública de garitas de seguridad solicitada por las asociaciones de vecinos permitía a estas últimas ejercer funciones de policía de hecho con las que se violentan los derechos de los vecinos del municipio de Guatemala. El objetivo se alcanzó en razón de haber determinado las evidentes violaciones a los derechos fundamentales de los vecinos que viven tanto dentro como fuera de la colonia cerrada por las asociaciones de vecinos.

En efecto, el otorgamiento de las licencias de construcción en la vía pública de las garitas de seguridad provoca que las asociaciones de vecinos se consideren competentes de ejercer funciones de policía, principalmente las funciones para regular el tránsito en la vía pública, aunado a ello, se consideran facultadas para realizar el cobro de cuotas para el mantenimiento de las garitas de seguridad y el pago de salarios de los guardias, inclusive a las personas que no estuvieron de acuerdo al cierre de la colonia; también amedrentan a los vecinos que aún no pertenecen a la asociación de vecinos para que se adhieran a la misma, violentando el derecho a la libre asociación.

La investigación se compone de cuatro capítulos el primero, se dedica al derecho administrativo, en el cual se explican los términos básicos que componen esta ciencia, como los antecedentes de la misma, su concepto, los principios que lo sostienen, sus características, etcétera; el segundo capítulo se denomina el municipio y la participación ciudadana a través de las asociaciones de vecinos, en el mismo se determinan los antecedentes del municipio, su concepto, sus elementos, la participación ciudadana en el municipio y el municipio y su facultad para otorgar licencias de construcción en la vía pública; el tercer capítulo se titula el derecho a la libre locomoción y su limitación a través de las funciones de policía, en este se tratan los subtemas de los antecedentes de la libre locomoción, la libertad de locomoción como derecho humano fundamental, el fundamento jurídico del derecho humano a la libre locomoción y el poder de policía como limitante del uso de los derechos fundamentales; Por último, el capítulo cuarto, se llama la vulneración de los derechos fundamentales de residentes del municipio de Mixco por parte de asociaciones de vecinos al autorizarse el cierre de la vía pública, en el mismo se establece la violación del derecho a usar los bienes de dominio público, los motivos que arguyen las asociaciones de vecinos para solicitar las licencias de construcción de las garitas de seguridad, la violación del derecho a la libre locomoción de las personas que viven fuera de la denominada colonia, la violación a los derechos fundamentales de los vecinos que viven dentro de la denominada colonia, el uso ilegal del poder de policía por las asociaciones de vecinos, la ineficiente doctrina legal emitida por la Corte de Constitucionalidad y la solución al problema de la violación de los derechos fundamentales.

Para lograr el objetivo se utilizó la técnica de investigación documental, pues, se utilizó la técnica bibliográfica de búsqueda de información. Esta investigación se ha desarrollado a través de un estudio doctrinario de las instituciones del derecho administrativo, con el objetivo de hacer ver el perjuicio que ocasiona la autorización de licencias de construcción en la vía pública de garitas de seguridad, por esa razón, espero que la investigación sirva como reflexión a la Municipalidad de Mixco para modificar su actuar en beneficio del interés general.



CAPÍTULO I

1. El derecho administrativo

El derecho administrativo es la rama del derecho compuesta por principios, doctrinas y normas jurídicas de orden público, cuyo fin es regular y limitar el uso de la función administrativa por parte del Estado, así como regular las relaciones del Estado con los ciudadanos.

El derecho administrativo actual es producto de un lento proceso de cambios que la humanidad ha procurado a lo largo de su existencia, siendo la más importantes la Revolución Francesa, dado que, esta daría lugar a un cambio importantísimo en la relación entre el Estado y el ciudadano, siendo este último reconocido como un sujeto con derechos y ya no como una cosa.

1.1. Antecedentes del derecho administrativo

La humanidad siempre se ha organizado para asegurar su sobrevivencia a lo largo del tiempo, inclusive el humano primitivo se agrupó para buscar comida o para cazar, generalmente en estos grupos existía alguien que se consideraba el líder, persona que



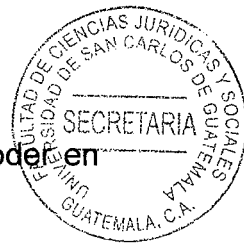
sobresalía por su fuerza; este personaje tenía la capacidad de mandar dentro de la estructura primitiva, ejerciendo efectivamente el poder.

A medida que la humanidad evolucionaba, así lo hacía también el sistema del ejercicio del poder en su forma básica, de esa cuenta, se empieza a observar que en algunas comunidades los ancianos tienen poder de decisión, o bien, los sacerdotes poseían facultades de decisión que afectaban a toda la comunidad.

Sin embargo, los estudiosos del derecho administrativo consideran que el primer antecedente del derecho administrativo moderno lo encontramos en el derecho romano. En efecto, en el imperio romano existieron algunas instituciones que se encontraban reguladas por el derecho positivo, así, por ejemplo los magistrados imperiales ejercían funciones administrativas.

Posteriormente, en la época de las monarquías absolutas, el poder lo ejercen los reyes, quienes no se encuentran sujetos a ningún límite, ya que se consideraban el representante de Dios en la tierra, por lo tanto, únicamente se encontraban sometidos a él. En esta época, al ser humano no se le reconoce ningún derecho, el ejercicio del poder por parte del Rey es "Un derecho ilimitado para administrar; no se reconocen derechos del individuo frente al soberano; el particular es un objeto del poder estatal, no un sujeto que se relaciona con él".¹ No se podía reclamar ante el uso despótico del

¹ Gordillo, Agustín. **Tratado de derecho administrativo**, tomo I, Pág. 1



poder, el sistema político de la monarquía se basaba en la concentración del poder en una sola persona.

Es hasta que estalla la Revolución Francesa, que se reconocen derechos básicos para los ciudadanos; esta significó el arribo de un cambio sustancial en el sistema político dominante; los ciudadanos obtienen el reconocimiento de derechos y garantías mínimas, se fragmenta el poder en tres funciones principales, se adopta el constitucionalismo y el principio de legalidad.

1.2. El concepto de derecho administrativo

Actualmente, el derecho administrativo es reconocido como una ciencia jurídica, por lo tanto, posee una estructura de conocimiento compleja. No obstante, debido a que es relativamente nuevo y complejo, los doctrinarios discrepan al determinar que es el mismo, por esa razón, la cantidad de definiciones diferentes puede abrumar al lector común, de esa cuenta, agregaré las definiciones que considero funcionales.

En primer lugar, se considera que “Debe definirse el derecho administrativo como el derecho que se refiere a las limitaciones puestas a los poderes de los funcionarios y corporaciones administrativas”.² En efecto, considero a esta la definición más importante e ilustrativa, en tanto, asevera la necesidad de imponer límites al ejercicio del poder por

² Gordillo. **Ibid.** Pág. 6



parte de los gobernantes, por ello, el mismo se encarga de estudiar y regular los instrumentos que los particulares poseen para defenderse del uso abusivo o irregular del poder por parte de la Administración Pública.

Por otro lado, también podemos considerar al derecho administrativo como: “La rama autónoma del derecho público que regula la actividad administrativa en cuanto a su organización y funcionamiento de las personas públicas”.³ En efecto, el derecho administrativo pertenece al derecho público puesto que sus normas son imperativas, es decir, de cumplimiento obligatorio.

Finalmente, una definición más completa sería la siguiente: “el derecho administrativo es aquella rama del derecho que regula a la Administración Pública como complejo orgánico, su organización y funcionamiento; que norma el ejercicio de la función administrativa por los órganos del Estado; que regula la actividad administrativa del Estado, que norma, también, las relaciones jurídicas que se establecen entre la Administración Pública y los administrados, con motivo del ejercicio de la función administrativa o de la realización de alguna actividad administrativa”.⁴

De mi parte, considero que el derecho administrativo es el conjunto de principios, doctrinas, instituciones y normas jurídicas que se encargan de regular la estructura estatal y el ejercicio de la función administrativa por parte de los funcionarios,

³ Calderón, Hugo. **Teoría general del derecho administrativo**, tomo I. Pág. 70

⁴ Carías, Allan. **Tratado de derecho administrativo**, volumen I. Pág. 29



imponiéndoles controles y límites, además de establecer la forma en la que se relacionan los organismos estatales con los administrados.

1.3. Características del derecho administrativo

Toda rama del derecho posee sus propias características que lo diferencian de las demás ramas; estas diferencias condicionan su trato en el sistema jurídico, puesto que, no es lo mismo regular una institución de carácter privado a una de carácter público. Por consiguiente, las características del derecho administrativo son las siguientes:

- a. Es de naturaleza pública: las normas que componen el derecho administrativo son imperativas, esto es, son de cumplimiento obligatorio; estas no pueden ser burladas o modificadas, sus mandatos tienen que cumplirse sin importar la voluntad de los administradores o los administrados.

- b. Es un derecho poco positivado: debido a que es un derecho relativamente reciente, la normativización del mismo no se ha producido en una forma más completa, como si lo está el derecho civil o el derecho penal.

De esa cuenta, se considera al derecho administrativo como un derecho disperso, por esa razón, los estudiosos del derecho administrativo se encuentran en constante pugna

al momento de aplicar una institución del mismo, puesto que se tiene que acudir constantemente a la doctrina. Es decir, que al ser un “derecho joven o reciente, como también se ha dicho, no siempre resulta convincente en sus construcciones, sobre todo cuando la doctrina se dedica a cuestiones puramente teóricas y carentes totalmente de sustrato empírico”.⁵

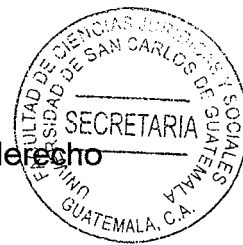
c. Es un derecho garantista: el derecho administrativo esta principalmente dirigido a los administradores; sus principios y normas evitan que los detentores del poder abusen de este detrimento de los ciudadanos.

1.4. Las fuentes del derecho administrativo

El concepto fuente, en su acepción común, nos da a entender que es de donde proviene algo, en ese sentido, la fuente del derecho significa que es el lugar de donde proviene el derecho. En esa línea de pensamiento, la doctrina, de forma tradicional, ha clasificado las fuentes del derecho en materiales y formales.

Las fuentes materiales se refieren a todos los sucesos políticos y sociales que inspiran la creación del derecho, de esa cuenta, entre las fuentes materiales se encuentran las históricas, refiriéndose a todos los hechos pasados que inspiran al derecho actual; por

⁵ Gordillo. **Op. Cit.** Pág. 9



ejemplo, el estallido de la Revolución Francesa es una fuente material del derecho administrativo.

Por otro lado, las fuentes formales crean derecho aplicable, es decir, derecho positivo; así, se considera que en Guatemala, las fuentes formales del derecho administrativo son: a. La Constitución Política de la República; b. Los tratados internacionales en materia de derechos humanos; c. Las leyes ordinarias; y d. Los reglamentos.

Sin embargo, cuando hablamos de la jurisprudencia, la doctrina y la costumbre algunos autores las consideran como fuentes materiales, mientras que otros consideran que estas son fuentes formales. Lo mismo sucede cuando hablamos de los principios generales del derecho, se pueden considerar como fuentes formales y materiales dependiendo del autor.

1.5. Los principios del derecho administrativo

Los principios del derecho son todos aquellos axiomas de carácter permanente e inmutable basados en el derecho natural, cuyo objetivo es inspirar la creación de normas positivas, suplir la inexistencia de estas o bien aclarar el significado de las mismas. Toda norma positiva se encuentra condicionada por un principio; en efecto, los principios son amorfos, no necesitan estar positivados para ser aplicables al derecho.

En el derecho administrativo, los principios tienen una tarea importantísima, puesto que, como anteriormente indicamos, el derecho administrativo no está del todo positivado, esto hace que se requiera la intervención de los principios para resolver asuntos relativos a la cosa pública.

1.5.1. El principio de legalidad

El principio de legalidad en el derecho administrativo, implica que todo hecho o acto administrativo se encuentra sometido a lo establecido en las normas del derecho positivo; es decir, se debe respetar lo establecido en la Constitución Política de la República, las leyes y los reglamentos.

Ningún funcionario puede realizar un acto que no se encuentre debidamente regulado en la ley, ni tampoco puede actuar más allá de lo que la ley le permite; cualquier manifestación de voluntad, con miras a provocar efectos jurídicos al ejercer la función administrativa, debe estar expresamente descrito en las normas jurídicas, si no lo está, el acto es nulo, carece de fundamento jurídico.

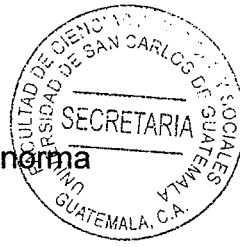
1.5.2. El principio de juridicidad

El principio de juridicidad se reconoce como la evolución del principio de legalidad, pues este somete a la Administración Pública a la ciencia del derecho, no a la ley; así, el principio de juridicidad abre la posibilidad de revisar todo acto o hecho administrativo, tomando en cuenta los principios y doctrinas que componen el derecho administrativo, no únicamente lo establecido en las normas.

De esa cuenta, “El principio de la juridicidad, también conocido como de legalidad objetiva se refiere de manera contundente a la aplicación razonada y jerárquica de los grandes principios jurídicos como la justicia y la equidad, los cuales no solo los podemos encontrar en el ámbito constitucional, sino que nos llevan hacia un ámbito supraconstitucional”.⁶ Este principio controla constantemente la legalidad, recordemos, que aun cuando algo esté redactado en la ley no significa que esté de acuerdo a derecho; en caso de que la norma contradiga al derecho como ciencia, el principio de juridicidad entra en juego para evitar la violación al derecho.

Este principio es esencial para luchar contra el legalismo exacerbado que en Latinoamérica manejan las Administraciones Públicas, pues se atienen únicamente a lo establecido en la norma y lo toman como la última palabra, cuestión que como hemos visto, no tiene fundamento; todo acto de la Administración Pública debe estar sujeto a

⁶ Arvizu, Israel y coautores. **Principio de legalidad vs. principio de juridicidad: evolución constitucional en México.** Pág. 23



derecho, más allá de que se encuentre efectivamente determinado en una norma jurídica.

1.5.3. El principio de buena fe

Usualmente se relaciona el principio de buena fe con el derecho civil, sobretodo, cuando se habla de los contratos, sin embargo, el principio de buena fe, como principio general del derecho, es un principio transversal, pues es aplicable a todas las disciplinas del derecho, por lo tanto, también se aplica al Derecho Administrativo.

El principio de buena fe es difícil expresar a que se refiere, de esa cuenta, doctrinarios lo relacionan con la confianza, pues, básicamente se refiere a la espera de que suceda algo, así, “La buena fe supone una regla de conducta o comportamiento *civiliter*, una conducta normal, recta, seria y honesta, la conducta de un hombre corriente, de un hombre medio”.⁷ Se puede considerar el principio de buena fe como aquel que propugna la esperanza de que una persona se comporte rectamente.

Sin lugar a dudas, la verificación de una conducta esperada, es aplicable a las relaciones entre los órganos estatales y los particulares. La aplicación del principio en el derecho público se da internamente, o bien en las relaciones que los órganos estatales guardan

⁷ Gofí, Marcelo. **El principio de la buena fe como rector del ejercicio de la función pública** Pág. 60

con los particulares; bajo este principio se busca que la administración pública no abuse de sus funciones, ocasionando daño a los administrados.

1.5.4. El principio de confianza legítima

Este principio toma protagonismo cuando la Administración Pública realiza una decisión de carácter estable; creando expectativas de cumplimiento a los administrados. La Administración Pública no puede retractarse de dichas decisiones, pues, los particulares ya han actuado de acuerdo a las expectativas creadas. En otras palabras, cuando la Administración Pública, a través de sus decisiones ha creado esperanzas a los administrados, estas deben de cumplirse, sin ningún impedimento, aun cuando la administración se niegue a cumplirlas.

1.5.5. El principio de seguridad jurídica

Este principio ve hacia el futuro; bajo este principio se llenan las expectativas de los particulares en relación a los efectos que tienen las normas jurídicas, si se cumple determinado supuesto. Así también, bajo este principio se establecen reglas claras y expresas que todas las personas deben tomar en cuenta al actuar en sociedad. Tanto administrados como administradores se encuentran protegidos por la seguridad jurídica y como tal pueden exigir la misma.

1.5.6. El principio de razonabilidad o proporcionalidad

Este principio significa que en todas las actividades que realice la Administración Pública, esta no debe actuar en forma arbitraria, con desviación de poder, o bien con falta de sustento factico; debiéndose declarar inválidos todos los actos que se hayan ejecutado bajo los anteriores supuestos. Este principio es un limitante al ejercicio de la función administrativa en forma distinta a la que el legislador le ha otorgado.

1.6. Naturaleza jurídica del derecho administrativo

El derecho administrativo es de naturaleza pública, esto porque las normas que regulan su contenido son de cumplimiento obligatorio para todos los sujetos. Esto se debe a que el derecho administrativo es el garante del bien común; en efecto, su fin primordial es asegurar que la función administrativa se ejercite debidamente para cumplir con el fin principal del Estado, satisfacer el interés general.

Por ello, las normas positivas del derecho administrativo no son dispositivas, es decir, no se puede optar si se quiere que se apliquen o no, las mismas son aplicables siempre. El convertir dichas normas en dispositivas permitiría la anarquía que la creación del Estado pretende evitar.

1.7. La función administrativa

A partir de la Revolución Francesa se propugnó la separación de funciones, inspirados en la obra: el Espíritu de las Leyes, de *Monstesquieu*, esto pues, se buscaba terminar con la monarquía absolutista, en la que el rey detentaba el poder absoluto. Así, el poder se fragmenta en tres funciones: la función administrativa, legislativa y la judicial.

En este sentido, se conoce a la función administrativa como toda actividad encaminada a buscar el bien común, realizada por los órganos administrativos, entes independientes, los organismos legislativo y judicial, excluyendo las funciones de crear las leyes y de juzgar con fuerza de verdad legal asuntos sometidos a su conocimiento. En efecto, todos los entes que componen el Estado ejercen función administrativa, esto pues: “Si se parte de la unidad del poder del Estado puede aceptarse sólo una distribución de funciones en órganos diferentes pero nunca una separación que opere, con límites precisos y definitivos una delimitación absoluta de las funciones”.⁸

1.8. Los actos y hechos administrativos

Los actos administrativos son todas las decisiones, juicios, opiniones o manifestaciones de voluntad que realiza la Administración Pública, se caracteriza por producir efectos jurídicos directos en los administrados. Por otro lado, los hechos administrativos se

⁸ Cassange, Juan. **Derecho administrativo**, tomo I. Pág. 78



refieren a la realización material u operaciones técnicas, que se ejercitan en virtud de la función administrativa.

Se puede decir que el acto es la representación intelectual y el hecho es la materialización en el plano físico del mismo. Generalmente, el hecho ejecuta el acto, mas, puede que el acto nunca se materialice, por ejemplo: la decisión de construir un edificio, pero nunca iniciar la misma, o también, se puede realizar un hecho sin que le preceda un acto, cayendo en lo que la jurisprudencia francesa denomina vía de hecho administrativa, lo que provoca, en cualquier caso, responsabilidad estatal.

CAPÍTULO II

2. El municipio y la participación ciudadana a través de las asociaciones de vecinos

Para que un Estado funcione es esencial que se establezca un sistema de organización territorial efectivo; de esta forma se pueden asignar competencias específicas a ciertas entidades estatales territoriales sin tener que sufrir una sobrecarga de competencias a nivel nacional.

Es en este contexto que nace la institución del municipio; que si bien es la representación política territorial de menor grado dentro del gran entramado territorial de la nación, su existencia es importantísima, pues, su función es la de resolver los problemas inmediatos de los ciudadanos, como lo es el garantizar transporte público de calidad o brindar servicio de agua potable.

En este contexto, es importante la participación ciudadana, entendiéndose esta como el constante ejercicio de los derechos políticos; dicha participación se ejercita de una manera más eficaz y efectiva cuando se asocian varios vecinos con el objetivo de procurar el interés general del municipio.

2.1. Antecedentes del municipio

El municipio moderno nace a partir de la Revolución Francesa, pues, en esta se produjo el cambio sustancial de la monarquía absolutista al Estado liberal. Aunado a esto se concibió el constitucionalismo y el principio de legalidad. De ahí que al reconocer que todos los ciudadanos franceses estaban sometidos a la Constitución y a la ley, naciendo efectivamente el principio de igualdad, se concibe la idea de crear los municipios como entidades territoriales uniformes, así, “condujo a la sustitución definitiva de las cartas, fueros y privilegios locales”.⁹

El orden municipal impuesto por la Revolución Francesa se consideraba homogéneo, disperso, de carácter general y con facultades electivas; era evidentemente complejo de entender y aplicar, el mismo ocasionó un estado anárquico, en el que cada territorio parecía tener su propio gobierno. Sería hasta que Napoleón impusiera la centralización del antiguo régimen, aunque matizada, que se lograría controlar de nuevo a los diferentes territorios. Estos sucesos definirían las bases del municipio que empezarían a replicar las naciones europeas y que eventualmente sería aplicado en el continente americano. Es así como nace la institución más importante de la descentralización territorial.

⁹ Carías, Allan. *Tratado de derecho administrativo, volumen II*. Pág. 583

2.2. Concepto de municipio

El municipio se conoce como “la unidad política primaria o de base de la organización nacional en el territorio, de manera de poder ser la entidad llamada a hacer efectiva la participación ciudadana”.¹⁰

También se le define como: “Entidad básica de la organización territorial del Estado, dotada de personalidad jurídica y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines, que pertenece a una sola provincia, agrupación de municipios equivalente a esta o isla, y cuyos elementos componentes son el territorio o término, la población y la organización”¹¹.

Una definición plenamente legal es la que se encuentra contenida en el Artículo 2 del Código Municipal que indica: “El municipio es la unidad básica de la organización territorial del Estado y espacio inmediato de participación ciudadana en los asuntos públicos. Se caracteriza primordialmente por sus relaciones permanentes de vecindad, multietnicidad, pluriculturalidad, y multilingüismo, organizado para realizar el bien común de todos los habitantes de su distrito”.

¹⁰ Carías. *Ibid.* Pág. 587

¹¹ <https://dpej.rae.es/lema/municipio> (Consultado el 16 de septiembre de 2022)

2.3. Elementos del municipio

Como toda institución jurídica, el municipio posee sus elementos diferenciadores que le otorgan su individualidad, de esa cuenta dichos elementos son:

2.3.1. El territorio

El municipio es la representación estatal territorial básica, por lo tanto, representa una porción de toda la Nación; El territorio es importantísimo, puesto que indica el límite espacial de la competencia municipal; recordemos que el municipio es una entidad autónoma dentro del Estado, como tal, en el mismo se imponen reglas y se realizan acciones que en otros municipios no.

2.3.2. La población

Todo municipio necesita habitantes, después de todo, por dichas personas existe el municipio; a los habitantes de un municipio se les conoce como vecinos, estos deben tener ciertas características para considerarse como tal, de tal manera que no cualquier persona puede considerarse perteneciente a un municipio.

En esa línea de pensamiento, el Artículo 13 del Código Municipal indica: “Es vecino la persona que tiene residencia continua por más de un año en una circunscripción municipal o quien, allí mismo, tiene el asiento principal de sus negocios o intereses patrimoniales de cualquier naturaleza. Es transeúnte quien se encuentre accidentalmente en una circunscripción municipal, teniendo vecindad en otra”.

2.3.3. El gobierno municipal

El municipio se considera como una entidad que se autogobierna, por ello, se le reconoce su autonomía, en ese sentido, el Artículo 253 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica: “Autonomía Municipal. Los municipios de la República de Guatemala son instituciones autónomas. Entre otras funciones les corresponde: a. Elegir a sus propias autoridades; b. Obtener y disponer de sus recursos; y c. Atender los servicios públicos locales, el ordenamiento territorial de su jurisdicción y el cumplimiento de sus fines propios”.

El gobierno municipal es ejercido por el concejo municipal, integrado por el alcalde, los síndicos y concejales, estos son elegidos directamente por sufragio universal. Esto implica que posee autonomía política, pues, los vecinos de dicho municipio pueden elegir democráticamente a sus autoridades.



2.3.4. El ordenamiento jurídico municipal y el derecho consuetudinario

El municipio, no puede crear sus propias leyes, puesto que está sujeto a las normas constitucionales y ordinarias emitidas para regular su existencia, sin embargo, tiene la facultad de emitir ordenanzas y reglamentos respectivos, siendo las primeras “el instrumento normativo por excelencia, de carácter legislativo del cual disponen los municipios”.¹² No obstante, las ordenanzas, como el principal medio para desempeñar las competencias municipales, no pueden ignorar las normas de orden constitucional y ordinario, siempre deben estar sometidas a estas.

La autonomía municipal no es absoluta, puesto que el municipio debe sujetarse a lo indicado en la Constitución y las leyes ordinarias; es decir, que la autonomía municipal es relativa. Toda ordenanza y reglamento emitido por el consejo municipal debe sujetarse a lo indicado en las normas jurídicas positivas existentes. El municipio no puede crear sus propias leyes, sin embargo, algunos estudiosos consideran que las normas emanadas del gobierno municipal se pueden equiparar a las leyes ordinarias.

¹² Carías. **Ibid.** Pág. 597

2.3.5. El patrimonio del municipio y su capacidad económica

Dentro de la autonomía otorgada al municipio se puede identificar la capacidad para obtener y disponer de sus recursos; el Artículo 255 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica: “Las corporaciones municipales deberán procurar el fortalecimiento económico de sus respectivos municipios, a efecto de poder realizar las obras y prestar los servicios que les sean necesarios”.

Sin embargo, la autonomía financiera está sujeta a lo indicado por la Constitución y las leyes, de esa cuenta el Artículo 239 de la Constitución Política de la República, en su párrafo final indica: “Son nulas ipso jure las disposiciones, jerárquicamente inferiores a la ley, que contradigan o tergiversen las normas legales reguladoras de las base de recaudación del tributo. Las disposiciones reglamentarias no podrán modificar dichas bases y se concretarán a normar lo relativo al cobro administrativo del tributo y establecer los procedimientos que faciliten su recaudación”. En efecto, el municipio no puede crear tributos, únicamente puede recaudar los que la ley señala le pertenecen.

Así también, se reconoce que anualmente al municipio se le debe otorgar una cantidad monetaria, dicha cantidad no es controlada por los organismos estatales, el municipio es libre para invertirla en lo que considere necesario.



En ese sentido, el Artículo 257 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica: “El Organismo Ejecutivo incluirá anualmente en el Presupuesto General de Ingresos ordinarios del Estado, un diez por ciento del mismo para las municipalidades del país”.

Así también el Artículo 260 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica: “Los bienes, rentas, arbitrios y tasas son propiedad exclusiva del municipio y gozarán de las mismas garantías y privilegios de la propiedad del Estado”.

2.4. La participación ciudadana en el municipio

Anteriormente se determinó que en base a la autonomía política del municipio los vecinos tienen la facultad de elegir a los integrantes del concejo municipal. En este sentido, el municipio se guía por el sistema político democrático, el cual se ve representado por dos expresiones principales: la representación y la participación.

La representación se da al elegir al concejo municipal, mientras que la participación es el ejercicio continuo de los derechos políticos del vecino. Así, la participación del vecino se garantiza, principalmente con su capacidad para fiscalizar el actuar de sus autoridades, pero, no es la única puesto que, existen varios medios de participación, entre ellos: las asambleas ciudadanas, las consultas públicas, la iniciativa popular, el presupuesto

participativo, el control social, los refrendos, la iniciativa legislativa, la autogestión y la cogestión, la asociación ciudadana, entre otros.

De esa cuenta el Artículo 62 del Código Municipal indica: “Todos los vecinos tienen derecho a obtener copias y certificaciones que acrediten los acuerdos de los concejos municipales, sus antecedentes, así como consultar los archivos y registros financieros y contables, en los términos del Artículo 30 de la Constitución Política de la República”.

2.4.1. La asociación de vecinos como forma de participación vecinal

La aparición del municipio como entidad básica territorial y de contacto directo con los ciudadanos, permitió al vecino participar activamente en la toma de decisiones que le afectaban directamente. Si bien, todo vecino tiene la facultad de fiscalizar el actuar del gobierno municipal y así también proponer y solicitar soluciones a sus problemas inmediatos, el mismo puede asociarse con otros vecinos para que esta tarea sea más fácil y efectiva.

En efecto, el Artículo 18 del Código Municipal establece que: “Los vecinos podrán organizarse en asociaciones comunitarias, incluyendo las formas propias y tradicionales surgidas en el seno de las diferentes comunidades, en la forma que las leyes de la materia y este Código establecen”.

En el mismo sentido, el Artículo 19 establece el requisito formal indispensable para que se pueda inscribir una asociación de vecinos: “Las asociaciones de vecinos a las que se refiere el artículo anterior, se constituirán mediante escritura pública, cuyo testimonio será presentado al registrador civil, para los efectos del otorgamiento de la personalidad jurídica, la que será efecto de su inscripción en el libro correspondiente del registro civil, en un tiempo no mayor de treinta días calendario”.

La formación de una asociación de vecinos facilita la participación ciudadana puesto que, permite que se solicite información a nombre de la asociación, información que luego puede ser diseminada con los vecinos. También podrán intervenir con voz cuando el gobierno municipal pretenda tomar una decisión. Así también, las solicitudes para permitir la realización de ciertos actos, que debe autorizar la Municipalidad, tiene más peso cuando lo realiza una asociación de vecinos, así por ejemplo, a una asociación de vecinos le sería más fácil solicitar la ejecución de una consulta vecinal.

2.5. El municipio y la facultad de otorgar licencias de construcción en la vía pública

El municipio tiene la competencia de ordenación territorial y urbanística, esto significa que el municipio debe establecer las medidas necesarias para que la ocupación del territorio municipal se haga de forma ordenada, tomando en cuenta las actividades



sociales, económicas, ambientales, institucionales, entre otras, que afectan directamente al vecino.

En efecto, “el ordenamiento territorial abarca prácticas y nociones como el uso del suelo, el planeamiento urbano y el cuidado del medio ambiente. Apunta a lograr un equilibrio para que la ocupación y la explotación del territorio en cuestión sean organizadas y no se produzca un caos que lleve a la degradación del terreno y atente contra la vida de quienes residen en él”.¹³

Concatenada a la competencia de ordenación territorial se encuentra la competencia de ordenación urbanística, esta se refiere, al establecimiento y coordinación de normas relativas a los procedimientos técnicos para las obras de construcción y ornamentación dentro del municipio. Por ello toda municipalidad debe tener un plan de ordenamiento territorial y urbanístico, en el cual se deben establecer las acciones a tomar para aprovechar el suelo que abarca la circunscripción territorial a su cargo.

En ese sentido, el Artículo 68 literal e del Código Municipal, indica que el municipio tiene competencia para otorgar “Autorización de las licencias de construcción de obras, públicas o privadas en la circunscripción del municipio”.

¹³ <https://definicion.de/ordenamiento-territorial/> (Consultado el 16 de septiembre de 2022)

Aunado al Artículo anterior, la Municipalidad de acuerdo al Artículo 6 de la Ley Preliminar de Urbanismo, es la encargada del control urbanístico en el municipio, como tal es la encargada de otorgar las licencias de construcción, tanto privadas como públicas.

También, el Artículo 25 del Reglamento de Construcción, establece: “Corresponde con exclusividad a la Municipalidad, por medio de La Oficina, la concesión de las licencias respectivas para construir, ampliar, modificar, reparar y demoler una edificación”. Considerándose las edificaciones públicas, las definidas en el Artículo 2 literal b: “Toda construcción, ampliación y modificación de edificaciones de uso público, queda sujeta a las disposiciones de “El Reglamento”, en lo que se refiere expresamente a la alineación respectiva, altura de edificios, área de estacionamiento de vehículos, ancho de banquetas y disposiciones de los servicios de aguas y drenajes”.

Por ello, la Municipalidad, a través del Departamento de Control de Construcción Urbana de la Municipalidad emite las licencias de construcción en la vía pública urbana. Dicho departamento, ante la solicitud presentada, generalmente por asociaciones de vecinos, ha emitido las licencias de construcción de las garitas de seguridad que impiden la libre locomoción de las personas, incumpliendo así con los principios básicos de la ordenación territorial y urbanística, puesto que no aprovecha de forma correcta el suelo.

CAPÍTULO III

3. El derecho a la libre locomoción y su limitación a través de las funciones de policía

El ser humano necesita desplazarse durante su vida; dicho desplazamiento lo realizará principalmente dentro de la nación en la que vive; o bien migrará a otros países, teniendo que irremediablemente salir de su país de origen.

La libre locomoción es un derecho inalienable de la persona, que únicamente se ve coartado por situaciones específicas que requieren limitar o impedir totalmente el desplazamiento de personas. Esto implica que el derecho a la libre locomoción, como todo derecho fundamental, no es absoluto.

3.1. Antecedentes del derecho a la libre locomoción

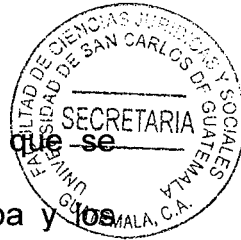
En un principio el ser humano era nómada, es otras palabras, se encontraba desplazándose constantemente, debido a que, las condiciones en las que vivía le impedían asentarse en un lugar específico, o bien, la civilización humana primitiva, aun no desarrollaba las habilidades necesarias para establecerse en un sitio determinado.

A medida que el ser humano se desarrolla, se descubren técnicas de agricultura, pastoreo, construcción, entre otras; dichas actividades le permitieron al ser humano asentarse en un territorio sin tener que desplazarse constantemente.

Posteriormente, la migración si bien no estaba prohibida en las civilizaciones desarrolladas, la misma era compleja de realizar, únicamente los más adinerados podían migrar hacia otras regiones, por esa razón, la mayoría de personas permanecían toda su vida en un mismo lugar. Esto se extendería hasta el feudalismo, en donde, todo lo que se encontraba dentro del territorio del señor feudal era de su propiedad, por lo tanto, las personas no podían abandonar dicha circunscripción territorial.

Durante la etapa monárquica, el descubrimiento de América, ocasionó la migración masiva de Europa hacia el nuevo mundo; impulsada por las dificultades económicas que se vivían en Europa y las persecuciones políticas y religiosas.

A partir de la Revolución Francesa se reconoce la libertad del ser humano como un derecho fundamental, implícitamente se reconoce la libertad del ser humano para desplazarse libremente. En esta etapa inicia de nuevo una ola de migraciones masivas desde Europa hacia los Estados Unidos.



Es hasta que las naciones empiezan a endurecer sus políticas migratorias que se empiezan a considerar restricciones de movimiento, principalmente en Europa y los Estados Unidos de América. Inclusive algunas naciones empiezan a cuestionar la libertad de locomoción dentro del propio país, restringiendo el movimiento a ciudadanos por razón de su etnia, color de piel, creencia religiosa, entre otras. Ejemplos de ellos es la práctica del *Apartheid* en Sudáfrica y las Leyes de *Jim Crow* en los Estados Unidos de América.

Este fenómeno propició que se considerara como un derecho humano fundamental la libertad de locomoción, tanto interna como externa. Ninguna persona debe ser vedada de la libertad de transitar.

3.2. La libertad de locomoción como derecho humano fundamental

El concepto de que el ser humano posee derechos inherentes a él por el simple hecho de ser humano es una idea que proviene del iusnaturalismo, siendo este, la corriente filosófica jurídica que considera la existencia de principios inspirados en la naturaleza o en la idea de Dios, que inspiran la regulación de la conducta del ser humano. De esa cuenta el derecho positivo se inspira en el derecho natural al emitir el derecho aplicable.

3.2.1. Los antecedentes de los derechos fundamentales

Si bien a través de la historia han existido sucesos que se podrían considerar como los antecedentes de los derechos humanos; entre ellos podemos encontrar la Carta Magna de 1125; los estudiosos de derecho reconocen que el estallido de la Revolución Francesa es el antecedente moderno de los derechos humanos como los conocemos actualmente, pues en esta se emitiría la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1798, mediante la cual se considera al ser humano como una persona por primera vez en la historia; a los ciudadanos franceses se les reconocen derechos fundamentales por el solo hecho de ser humanos.

Aunque el reconocimiento de derechos fundamentales por las naciones fue un avance socio político importante, el cumplimiento de los mismos por parte de los Estados no se ha cumplido siempre, de esa cuenta, han existido atrocidades cometidas por las naciones, violentando flagrantemente los derechos humanos básicos.

Por esa razón, el Estado debe cuidar celosamente los derechos fundamentales, pues estos representan principalmente la dignidad del ser humano; los derechos fundamentales le permiten al ciudadano desarrollarse en la sociedad, que se viole un derecho fundamental sin un castigo, es una señal inequívoca de que el Estado no es capaz de proteger a sus ciudadanos.

3.2.2. El concepto de los derechos humanos

Estos pueden ser definidos como: “derechos inherentes a todas las personas. Definen las relaciones entre los individuos y las estructuras de poder, especialmente el Estado. Delimitan el poder del Estado y, al mismo tiempo, exigen que el Estado adopte medidas positivas que garanticen condiciones en las que todas las personas puedan disfrutar de sus derechos humanos”.¹⁴

También pueden ser definidos como: “un conjunto de obligaciones legales o jurídicas de los Estados establecidas para crear condiciones para que toda la población goce de una vida digna, sin discriminación o sufriendo necesidades o limitaciones que les impidan desarrollarse en todo su potencial, con bienestar y felicidad”.¹⁵

3.2.3. Los elementos de los derechos humanos

Para considerar un derecho como un derecho humano o fundamental, debe poseer todos los elementos que lo definen como uno, de esa cuenta, dichos elementos son los siguientes:

¹⁴ La Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. **Derechos humanos, manual parlamentario**. Pág. 19

¹⁵ Instituto Interamericano de Derechos Humanos. **Elementos básicos de derechos humanos: guía introductoria**. Pág. 26

a. Universalidad: toda persona, por el simple hecho de serlo posee derechos ~~que son~~ inherentes a ella, sin importar, su raza, color de piel, religión, preferencia sexual, etcétera.

b. Indivisibilidad: todos los derechos humanos se encuentran interconectados entre sí, de esa cuenta, si se violenta un derecho humano se considera que se están violando todos los derechos humanos.

c. Irrenunciables: ningún ser humano puede deslindarse de los derechos humanos, esto pues, los mismos protegen su dignidad humana; el permitir que una persona se desembarace de los mismos dañaría a la humanidad entera.

3.2.4. El derecho fundamental a la libertad de locomoción

Se reconoce la libertad de desplazamiento o locomoción, como un derecho inherente al ser humano, principalmente cuando se ejerce en la vía pública. Por lo tanto, no puede ser violentado por el Estado, a menos que exista una causa legítima para hacerlo. El mismo ha sido positivado en las Constituciones de los países e inclusive está reconocido en los instrumentos de derechos humanos que la mayoría de países han adoptado.



Sin embargo, el ejercicio del mismo se puede regular, debido a que, ningún derecho fundamental es absoluto; esto tiene especial relevancia porque el ser humano es eminentemente social, por lo tanto, debe respetar a los demás elementos de la sociedad para mantener la paz social, así, deben existir límites normativamente determinados que señalen hasta donde se puede ejercer un derecho fundamental.

El derecho a la libre locomoción se puede definir como: “un concepto de los derechos humanos por el cual toda persona tiene derecho a moverse libremente, ya sea dentro de un país o de un país a otro”.¹⁶

Así también, “Cuando hablamos de libre locomoción lo hacemos en el sentido de la movilidad y de la posibilidad de una persona de trasladarse de un lugar a otro sin impedimento alguno”.¹⁷

Este derecho también implica que: “Los instrumentos internacionales reconocen el derecho a salir de un Estado y la posibilidad de desplazarse o circular libremente por todo su territorio. Esto significa que en los países democráticos, el Estado no puede impedir la salida del país a ninguna persona, salvo que este impedida por la justicia”.¹⁸

¹⁶ https://es.wikipedia.org/wiki/Libertad_de_circulación (Consultado 15 de septiembre de 2022)

¹⁷ Ulloa, Mario. **El derecho fundamental de la libre locomoción**. Pág. 34

¹⁸ Instituto de Políticas Públicas de Derechos Humanos del Mercosur. **Derechos humanos de personas migrantes**. Pág. 59

3.3. El fundamento jurídico del derecho humano a la libre locomoción

Constitucionalmente el Artículo 26 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica: “Toda persona tiene libertad de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio nacional y cambiar de domicilio o residencia, sin más limitaciones que las establecidas en ley. No podrá expatriarse a ningún guatemalteco, ni prohibírsele la entrada al territorio nacional o negársele pasaporte u otros documentos de identificación. Los guatemaltecos pueden entrar y salir del país sin llenar el requisito de visa”.

Así también el Artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él no podrán ser objeto de restricciones salvo cuando éstas se hallen previstas en la ley, sean necesarias para proteger la seguridad nacional, el orden público, la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de terceros, y sean compatibles con los demás derechos reconocidos en el presente Pacto”.

En el mismo sentido, el Artículo 13 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, también lo regulan indicando: “1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado; 2. Toda persona tiene derecho a salir de cualquier país, incluso el propio, y a regresar a su país”.



También, el Artículo 22 de la Convención Americana de los Derechos Humanos indica:

“Derecho de Circulación y Residencia:

1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y, a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.
2. Toda persona tiene derecho a salir libremente de cualquier país, inclusive del propio.
3. El ejercicio de los derechos anteriores no puede ser restringido sino en virtud de una ley, en la medida indispensable en una sociedad democrática, para prevenir infracciones penales o para proteger la seguridad nacional, la seguridad o el orden públicos, la moral o la salud públicas o los derechos y libertades de los demás.
4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede asimismo ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público.
5. Nadie puede ser expulsado del territorio del Estado del cual es nacional, ni ser privado del derecho a ingresar en el mismo.

6. El extranjero que se halle legalmente en el territorio de un Estado parte en la presente Convención, sólo podrá ser expulsado de él en cumplimiento de una decisión adoptada conforme a la ley.

7. Toda persona tiene el derecho de buscar y recibir asilo en territorio extranjero en caso de persecución por delitos políticos o comunes conexos con los políticos y de acuerdo con la legislación de cada Estado y los convenios internacionales.

8. En ningún caso el extranjero puede ser expulsado o devuelto a otro país, sea o no de origen, donde su derecho a la vida o a la libertad personal está en riesgo de violación a causa de raza, nacionalidad, religión, condición social o de sus opiniones políticas.

9. Es prohibida la expulsión colectiva de extranjeros.

Como se puede observar la positivización del derecho fundamental de la libre locomoción reconoce que este posee cinco formas de manifestarse, pues se puede ingresar, permanecer, transitar, salir del país y cambiar de residencia o domicilio.

La salida del país con dirección a otros países, si bien, no está impedida, a menos que se tenga un impedimento relacionado con el sistema de justicia, se encuentra limitado

por el país de acogida, puesto que, varios países han implementado el sistema de ingreso con visa, esto significa que únicamente personas autorizadas pueden ingresar. Por otro lado, el ingreso al país es completamente libre, no se necesita llenar ningún requisito. La salida y el ingreso al país se encuentra regulado por el Código de Migración, Decreto número 44-2016 del Congreso de la República.

En lo que se refiere al tránsito, permanencia y cambio de residencia dentro del país, se debe estar a las normas ordinarias que regulan dichas manifestaciones, esto porque, si bien, el derecho a la libre locomoción es un derecho humano fundamental, el mismo no es absoluto, por lo mismo, se regula mediante diversas leyes ordinarias. La principal ley que regula el tránsito de las personas dentro del país es la Ley de Tránsito, Decreto número 132-96 del Congreso de la República.

3.4. El poder de policía como limitante del uso de los derechos fundamentales

El reconocimiento de los derechos fundamentales fue un avance sustancial para el ser humano, sin embargo, estos derechos no son absolutos, es decir, no pueden ser utilizados a placer; el ejercicio de los derechos fundamentales debe estar sujeto a reglas específicas que mantienen la paz social, así, por ejemplo, si bien tengo derecho a la libre locomoción, no tengo derecho a pasarme los semáforos en rojo. El ejercer los derechos fundamentales sin ningún límite nos llevaría a la anarquía y la existencia del Estado como garante de la seguridad ciudadana no tendría sentido.

Es en este contexto que se reconoce la existencia del poder de policía como la herramienta que le permite al Estado regular el ejercicio de los derechos fundamentales en la sociedad.

El poder de policía se expresa en dos formas principales, de acuerdo al primero, se le conoce como, la facultad que posee el Organismo Ejecutivo de imponer las restricciones relacionadas al ejercicio de los derechos fundamentales con el fin de resguardar el interés general.

Por otro lado, se dice que el poder de policía es la: “Potestad que corresponde al Congreso de la República para promulgar normas en materia de policía, regulando el ejercicio de la libertad, los derechos y los deberes constitucionales para la convivencia y estableciendo los medios y las medidas correctivas en caso de su incumplimiento.”¹⁹ La doctrina denomina a estas leyes como leyes de policía.

Por esa razón, se considera que el poder de policía no es una facultad netamente legislativa o ejecutiva, sino que esta pertenece al Estado en su conjunto; el mismo se considera como “el conjunto de medidas coactivas arbitradas por el derecho para que el particular ajuste su actividad a un fin de utilidad pública”.²⁰ Efectivamente, el poder de

¹⁹ <https://dpej.rae.es/lema/poder-de-policia> (Consultado el 20 de septiembre de 2022)

²⁰ Garrido, Fernando. *Las transformaciones del régimen administrativo*. Pág. 111

policía “no es solamente reglamentación de derechos, sino también vigilancia de su cumplimiento, ejecución coactiva de decisiones y aplicación de sanciones”.²¹

En resumen, la facultad de policía significa la facultad estatal de utilizar su *imperium* ante los ciudadanos en beneficio del interés común, aun cuando esto implique limitar un derecho fundamental.

3.4.1. El municipio y la facultad de regular el tránsito de personas y vehículos en la vía pública

El ser humano se desplaza constantemente dentro del territorio de la nación, ya sea por razones de trabajo o recreacionales; principalmente transita dentro de su municipio, puesto que es el lugar donde se encuentra avecindado.

De esa cuenta, debemos considerar que significa, legalmente, transitar, para ello acudimos a la Ley de Tránsito, Decreto número 132-96 del Congreso de la República de Guatemala, en su Artículo 1, que indica: “Para los efectos dispuestos por la presente ley por tránsito deben entenderse todas aquellas actividades relacionadas con la regulación, control, ordenamiento y administración de la circulación terrestre y acuática de las personas y vehículos sus conductores y pasajeros, estacionamiento de vehículos,

²¹ Elguera, Alberto. **Policía municipal, seguridad higiene y moralidad.** Pág.10

señalización, semaforización, uso de vías públicas, educación vial y actividades de policía, relacionadas con el tránsito en vías públicas”. Así pues, el tránsito implica la circulación; derecho que puede ser ejercido libremente siempre y cuando se haga de acuerdo a la ley.

Así, el derecho a la libre locomoción no es absoluto; las personas no pueden circular por cualquier parte, únicamente lo pueden hacer en la vía pública, que de acuerdo al Artículo 2 de la Ley de Tránsito esta: “se integra por las carreteras, caminos, calles, avenidas, calzadas, viaductos y respectivas áreas de derecho de vía, aceras, puentes, pasarelas; los ríos y lagos navegables, mar territorial, demás vías acuáticas, cuyo destino obvio y natural sea la circulación de personas y vehículos y que conforme a las normas civiles que rigen la propiedad de los bienes del poder público están destinadas al uso común”.

Se discute si el control del tránsito es una obligación del Organismo Ejecutivo o bien si es de carácter municipal, en otras palabras, no hay uniformidad en establecer a que entidad estatal le pertenece la competencia en el control del tránsito; sin embargo, se puede considerar que “la circulación es una competencia municipal, porque se trata de un uso de la vía pública municipal, que es un bien del dominio público municipal”.²² Esto tiene sentido, porque es preferible que una autoridad local directamente relacionada con el ciudadano se ocupe de regular el tránsito dentro del municipio.

²² Carías. **Op. Cit.** Pág. 641

Sin embargo, cuando se está hablando de cuestiones que afectan al país entero, como lo puede ser el ingreso de personas del extranjero, la aprobación de licencias de conducir, la matriculación de vehículos, la señalización de tránsito, entre otros, dicha facultad la posee el Organismo Ejecutivo, puesto que si se le permitiera a cada municipio ejercer dichas facultades nos encontraríamos con desorden administrativo.

No obstante, lo anterior, la Ley de Tránsito le otorga la facultad de regular el tránsito, tanto nacional como municipalmente, al Organismo Ejecutivo, pues, indica el Artículo 3 de la Ley de Transito: “Compete al Ministerio de Gobernación, por intermedio del Departamento de Tránsito de la Dirección General de la Policía Nacional Civil el ejercicio de la autoridad de tránsito en la vía pública”.

Sin embargo, posteriormente, en el Artículo 8 indica que: “El Organismo Ejecutivo, mediante acuerdo gubernativo, podrá trasladar la competencia de la administración de tránsito a las municipalidades de la República que se encuentren en condiciones de realizar dicha función eficientemente dentro de su jurisdicción y acrediten, como mínimo, los extremos en este artículo. Para tal efecto, además del acuerdo gubernativo referido, el Consejo Municipal correspondiente deberá convalidar dicho traslado mediante acuerdo municipal”. Para que dicho traslado de competencia se inicie el Consejo Municipal deberá presentar una solicitud cumpliendo con los requisitos que establece el Artículo 5 del Reglamento de la Ley de Tránsito.

En ese sentido, el Ministerio de Gobernación le delegó la facultad de regular el tránsito a la Municipalidad por medio del Acuerdo Gubernativo número 67-98 publicado el 13 de febrero de 1998 en el diario oficial, dicho Acuerdo fue convalidado por el Consejo Municipal de la Municipalidad de Guatemala mediante el Acuerdo Municipal emitido el 27 de febrero de 1998.

Esto convierte a la Municipalidad como en el único ente con facultades para regular el tránsito dentro de su circunscripción municipal, siendo antijurídico la delegación de esta competencia a asociaciones o grupos ajenos al Estado. De esa cuenta el Artículo 152 de la Constitución Política de la República indica: “El poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta Constitución y la ley. Ninguna persona, sector del pueblo, fuerza armada o política, puede arrogarse su ejercicio”.

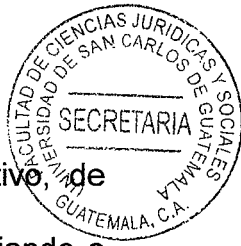
3.4.2. Casos excepcionales del control del tránsito

El Organismo Ejecutivo, es el encargado de garantizar la seguridad ciudadana, para ello se vale de la Policía Nacional Civil; de acuerdo al Artículo 1 de la Ley Orgánica de la Policía Nacional Civil: “La seguridad pública es un servicio esencial de competencia exclusiva del Estado y para ese fin se crea la Policía Nacional Civil”.

En este contexto, el Organismo Ejecutivo puede usar su poder de policía para regular el tránsito, pero, únicamente en casos excepcionales, estando determinados estos casos en la Ley de Orden Público, Decreto número 7 de la Asamblea Constituyente de la República de Guatemala, que en su Artículo 1 indica: “Esta ley se aplicará en los casos de invasión del territorio nacional, de perturbación grave de la paz, de calamidad pública o de actividades contra la seguridad del Estado”.

En esa línea de pensamiento, cuando se ha declarado el estado de prevención, el Artículo 8 de la Ley del Orden Público numeral 6, le permite al Organismo Ejecutivo: “Prohibir la circulación o estacionamiento de vehículos en lugares, zonas u horas determinadas, impedir su salida fuera de las poblaciones o someterlos a registro; y exigir a quienes viajen en el interior de la República, la declaración del itinerario a seguir”.

Cuando ha sido declarado el estado de alarma, el Artículo 13 de la Ley del Orden Público permite al Organismo Ejecutivo, en su numeral 3: “Negar la visa de pasaportes a extranjeros, domiciliados o no en el país, o disponer su concentración en determinados lugares o su expulsión del territorio nacional”; El numeral 4 “Obligar a cualquier persona a que resida en determinado lugar; a que permanezca en su residencia, o que se presente a la autoridad en los días y horas que se le señalaren cuando fuere requerida”; El numeral 5: “Prohibir el cambio de domicilio o de residencia a las personas que prestaren servicios de carácter público o de similar naturaleza en cualquier industria, comercio o trabajo”.



Si es declarado el estado de calamidad, se le permite al Organismo Ejecutivo, de acuerdo al Artículo 15 numeral 2: “Limitar el derecho de libre locomoción, cambiando o manteniendo la residencia de las personas, estableciendo cordones sanitarios, limitando la circulación de vehículos o impidiendo la salida o entrada de personas en la zona afectada”.

También debemos tomar en cuenta que la Policía Nacional Civil es el ente facultado para ejecutar órdenes de captura emitidas por un juez en los casos de persecución penal, negándole así a la persona la libertad de locomoción. Así como también, cuando la persona ha cometido el delito en flagrancia, siempre que la autoridad se base en causa justificada para ejercer tal detención.

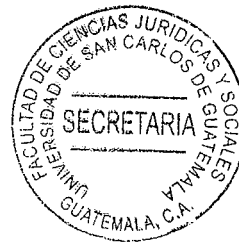
CAPÍTULO IV



4. Vulneración de los derechos fundamentales de residentes del municipio de Mixco por parte de asociaciones de vecinos al autorizarse el cierre de la vía pública

En el municipio de Mixco, la Municipalidad ha otorgado licencias de construcción de garitas de seguridad utilizando la vía pública y así mismo ha permitido el cierre de las calles y avenidas que atraviesan la denominadas colonias, obstruyendo la vía pública para el tránsito de las personas que no pertenecen a la circunscripción territorial en donde se han construido las garitas, violentándose el derecho a la libre locomoción de las personas, pues, se ven obligados a utilizar vías alternas, ocasionándoles un perjuicio.

Aunado a ello, las asociaciones de vecinos que promueven la construcción de dichas garitas, amedrentan a los vecinos que viven dentro de las colonias, pidiéndoles cuotas de dinero para el mantenimiento de las garitas, o bien exigiendo que se asocien a la asociación de vecinos constituida; en caso de negativa por parte de los vecinos se les ha negado el ingreso a las denominadas colonias, violentando los derechos fundamentales de libre locomoción y libre asociación. Este fenómeno perjudica el bien común en favor de un grupo reducido de personas, por lo que se debe dejar de extender dichas licencias de construcción.



4.1. La violación del derecho a usar los bienes de dominio público

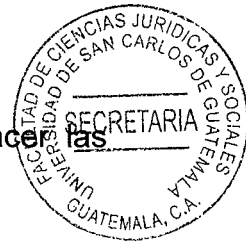
Muchas personas han alegado que esta clase de acciones ya se realiza en los complejos habitacionales que recientemente han empezado a construirse en Guatemala, no obstante, existe una diferencia absoluta entre los complejos habitacionales privados cerrados con el cierre de la vía pública por parte de la Municipalidad y las asociaciones de vecinos. Por esa razón, es necesario explicar que son los bienes de dominio público y su diferenciación con los bienes privados.

4.1.1. Los bienes de dominio público

Todo Estado, para ser funcional debe poseer bienes que le permitan desarrollar sus funciones en beneficio de la población a la que debe servir. Dichos bienes se denominan bienes de dominio público. En este sentido, “el dominio público es un conjunto de bienes que de acuerdo al ordenamiento jurídico, pertenecen a una entidad estatal, hallándose destinados al uso público directo o indirecto de los habitantes”.²³

En efecto, los bienes de dominio público son todos aquellos bienes que pertenecen al Estado y por ende se encuentran sujetos al derecho público, teniendo estos como

²³ Agustín, Gordillo. *Tratado de derecho administrativo y obras selectas*, tomo IX. Pág. 355



función el servirle a los entes estatales para cumplir sus funciones y satisfacer las necesidades inmediatas de los ciudadanos.

Como tal los bienes de dominio público han obtenido a través de los años características específicas que los diferencian absolutamente de los bienes privados, otorgándoles así un tratamiento especial regulado por el derecho público, estas características son las siguientes:

- a. Imprescriptibilidad: se trata de un derecho de propiedad permanente, no se extingue con el paso del tiempo, esto significa que no se ve afectado por la prescripción; que si afecta a los bienes privados.
- b. Abstracto: los bienes de dominio público le pertenecen a todos los ciudadanos y pueden hacer uso de ellos sin discriminación alguna o en todo caso siempre se encuentran amparados para eventualmente hacer uso de los mismos. El Estado únicamente se considera propietario en representación del pueblo.
- d. De interés general: existen únicamente para satisfacer el bien común, por esa razón, no pueden ser utilizados en beneficio de un grupo en específico en detrimento de la mayoría de la población.

e. Inalienabilidad: En principio, los bienes de dominio público no se pueden vender, pues, estos están fuera del comercio. Tampoco pueden ser utilizados como garantía en una transacción.

f. Inembargables: esta característica se da puesto que el bien sirve a toda la población, por lo tanto, no puede verse retirado del dominio público para satisfacer un interés personal.

4.1.2. Los bienes de dominio público de uso directo e indirecto

Los bienes de dominio público se subdividen en bienes de uso directo e indirecto, los primeros pueden ser utilizados por cualquier ciudadano, siempre y cuando cumpla con las normas de uso que buscan asegurar la buena condición de este, por ejemplo, todos podemos acudir a los lagos por motivos recreacionales, pero, no podemos arrojar basura en los mismos. Por otro lado, los bienes de dominio público de uso indirecto, se caracterizan por el hecho de que los ciudadanos no pueden utilizarlos directamente, debido a que esta clase de bienes son utilizados únicamente por los funcionarios públicos con el objeto de cumplir con sus funciones públicas, así, los funcionarios, en representación del pueblo, utilizan dichos bienes para lograr el bien común.

4.1.3. La vía pública como bien de dominio público

De acuerdo al Artículo 2 de la Ley de Transito: “La vía pública se integra por las carreteras, caminos, calles y avenidas, calzadas, viaductos y respectivas áreas de derecho de vía, aceras, puentes, pasarelas; y los ríos y lagos navegables, mar territorial, demás vías acuáticas, cuyo destino obvio y natural sea la circulación de personas y vehículos y que conforme a las normas civiles que rigen la propiedad de los bienes del poder público están destinadas al uso común”.

En ese sentido, cuando el Estado decide obstaculizar parcial o totalmente la vía pública, lo deberá hacer de acuerdo al principio de razonabilidad, es decir, debe existir una causa suficiente que justifique dicho acto administrativo, puesto que recordemos, el impedir el libre tránsito por la vía pública perjudica directamente a todos los habitantes de Guatemala, por lo tanto, se perjudica el interés general. Por ello, considero que cuando la Municipalidad de Mixco autoriza las licencias de construcción en la vía pública a las asociaciones de vecinos está emitiendo un acto administrativo viciado que violenta directamente el derecho a poder usar los bienes de dominio público lo que conlleva a violentar el derecho a la libre locomoción.



4.2. Motivos que señalan las asociaciones de vecinos para solicitar las licencias de construcción de garitas de seguridad

Las asociaciones de vecinos argumentan que la inseguridad que se vive en el país obliga a los ciudadanos a tomar todas las medidas necesarias para protegerse contra los actos criminales a los que están potencialmente expuestos, considerando que dichas medidas son totalmente necesarias, puesto que el Estado es notoriamente ineficiente en el combate a la inseguridad; esto se ve reflejado en los índices de criminalidad, siendo Guatemala uno de los países con mayor criminalidad del mundo.

4.3. La violación al derecho de libre locomoción de las personas que viven afuera de la denominada colonia

El permitir la construcción de garitas de seguridad en la vía pública, considerando como motivo principal la seguridad de las personas que habitan las denominadas colonias, afecta directamente a las personas que transitan por las calles de esta, principalmente a aquellas personas que se dirigen a sus hogares u otros lugares, esto pues, al verse impedidos de transitar por dicho lugar, deben buscar otras vías de tránsito, afectando su movilidad, principalmente si al pasar por dicho lugar reducían su tiempo en el tránsito vehicular, afectando directamente su tiempo, puesto que recordemos, el tránsito vehicular en Guatemala no está bien regulado y está constantemente atascado.



Esta realidad también afecta el interés general, pues, al no poder utilizar dicha vía y tener que buscarse vías alternas, estas últimas se ven saturadas con vehículos que previamente no utilizaban dicha vía.

Aunado a ello, recordemos que la vía pública tiene el carácter de bien público, como tal una de sus características es la abstracción, es decir, todos podemos utilizarla inmediatamente o bien tenemos la facultad de potencialmente usar la vía pública, es decir, que si en algún momento necesitamos usarla, lo podremos hacer, puesto que es un bien público de acceso inmediato.

4.4. La violación a los derechos fundamentales de los vecinos que viven dentro de la denominada colonia

Por otro lado, a las personas que viven dentro de la colonia que se cierra por medio de la construcción de garitas, las asociaciones de vecinos les exigen el pago de una cuota monetaria, incluso a aquellos que no deseaban que se construyeran dichas garitas. La asociación de vecinos argumenta que dicho pago es obligatorio porque todos están recibiendo el servicio de seguridad, sin embargo, no todas las personas estaban de acuerdo con dicha medida, y nadie está obligado a recibir un servicio que no solicito, principalmente de un ente que no posee las facultades de policía para brindar seguridad ciudadana.



Al no pagar la cuota determinada, dichas asociaciones le indican a los vecinos que no se les permitirá el ingreso a la colonia, sin embargo, esto violenta el derecho de libre locomoción, pues, nadie puede vedar la libertad de tránsito a una persona, principalmente a su hogar, por el hecho de no pagar un servicio no solicitado.

También se les exige que se adhieran a la asociación de vecinos, violentando el derecho humano fundamental de libertad de asociación, el cual se encuentra determinado en el Artículo 34 de la Constitución Política de la República de Guatemala: “Nadie está obligado a asociarse ni a formar parte de grupos o asociaciones de autodefensa o similares. Se exceptúa el caso de la colegiación profesional”. En efecto, el derecho de asociación es libre, y se representa en su forma positiva cuando las personas quieren adherirse a una asociación; por otro lado, la forma negativa le permite al ser humano no unirse a una asociación; por lo tanto, permitir que continúe dicha acción es una clara violación a la libertad humana.

4.5. El uso ilegal del poder de policía por las asociaciones de vecinos

Como se ha podido observar al otorgar la facultad de construir garitas a la asociación de vecinos de una determinada circunscripción territorial dentro del municipio, se está otorgando la capacidad a estas personas de ejercer el poder de policía, algo, que únicamente puede ejercer el Estado a través de sus instituciones respectivas.



En el caso que nos ocupa, las asociaciones de vecinos aducen que se están protegiendo contra la inseguridad, sin embargo, dicha función le pertenece al Organismo Ejecutivo a través de la Policía Nacional Civil. En efecto, el único ente capaz de utilizar las funciones de policía, ejerciendo en los casos que así lo amerite la violencia legítima es la Policía Nacional Civil. Cuando un ente no estatal ejerce supuestas funciones de seguridad ciudadana, estamos hablando de un grupo paramilitar.

Por esa razón, el Artículo 152 de la Constitución Política de la República de Guatemala indica: “El poder proviene del pueblo. Su ejercicio está sujeto a las limitaciones señaladas por esta Constitución y la ley. Ninguna persona, sector del pueblo, fuerza armada o política, puede arrogarse su ejercicio”.

Así también el Artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en su último párrafo, indica: “La función pública no es delegable, excepto en los casos señalados por la ley, y no podrá ejercerse sin prestar previamente juramento de la fidelidad a la Constitución”. Un caso reglado de delegación es el de la capacidad para regular el tránsito que el Organismo Ejecutivo delegó a la Municipalidad.

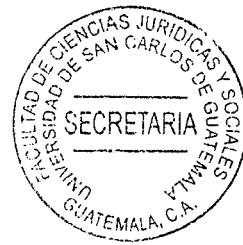
Al construir una garita en la vía pública la asociación de vecinos ejerce efectivamente funciones de policía de hecho, esto pues evita el desplazamiento libre de las personas, además, obliga a los visitantes y personas que viven en el lugar a identificarse, algo, que ni siquiera la Policía Nacional Civil puede exigir, sin una causa justificada. Inclusive se

consideran facultados para exigir el pago de una cuota monetaria para cubrir el mantenimiento y pago de salarios; aún a los que no están de acuerdo con el cierre de la colonia, que de no pagar se les obstaculiza su derecho para ingresar a la colonia, impidiéndoles ingresar a su propio hogar.

Debemos considerar que al exigir el pago de cuotas de monetarias se podría considerar que se está cometiendo el delito de extorsión, pues, ninguna persona está obligada a pagar por su seguridad cuando así no lo solicite, en ese sentido, el Artículo 261 del Código Penal, indica “Quien, para procurar un lucro injusto, para defraudarlo o exigirle cantidad de dinero...obligue a otro a entregar dinero o bienes...será sancionado con prisión de seis a doce años”.

En cuanto a la exigencia que se hace a los vecinos de la colonia de asociarse a su asociación de vecinos, recordemos que el derecho de asociación es libre, únicamente el Estado puede usar su *imperium* para obligar a personas a asociarse en el caso de colegiación profesional.

Que una asociación de vecinos y los guardias de seguridad contratados puedan impedir el libre tránsito, hacer cobros y exigir que los vecinos se unan a su asociación, sin tener las facultades administrativas necesarias para ejecutar tales acciones es una prueba de la nula capacidad estatal de imponerse en los asuntos que le competen, dando señales de ser posiblemente un Estado fallido.

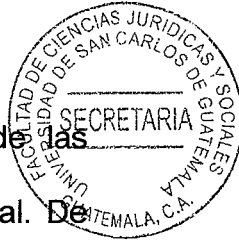


4.6. La ineficiente doctrina legal emitida por la Corte de Constitucionalidad

La Corte de Constitucionalidad ha emitido doctrina legal sobre este asunto y la misma acepta el argumento de que la seguridad ciudadana de los asociados es justificante suficiente para construir en la vía pública y cerrar la denominada colonia.

De esa cuenta, en la sentencia de la Corte de Constitucionalidad emitida dentro del expediente 450-2008 con fecha seis de mayo de dos mil ocho indica: “La agrupación de personas que han aportado recursos económicos y tiempo para la autodefensa legítima es razonable en tanto que se sustentan en valores tan fundamentales como los de la seguridad y el bien común de los asociados. Por ende, la mera construcción de las garitas, en tanto para ello se obtuvo autorización judicial, no ocasiona los agravios denunciados”. En efecto, no contradice esta acción, aun cuando atenta directamente contra el interés general, e inclusive, menciona la autodefensa legítima, término de uso peligroso, porque da a entender que el Estado no puede cumplir con su rol de brindar seguridad.

No obstante, la Corte de Constitucionalidad, también confirma que se están utilizando funciones de policía de hecho, así: “no puede, en este caso, someterse a ésta los intereses de quienes discrepan, pues tal mayoría no se encuentra orgánicamente justificada por el ejercicio del poder público, ni por el de las normas que rigen la organización de sociedades, únicos que, por el sistema democrático y representativo,



tienen el *imperium* vinculante que constriña a quienes quisieran apartarse de las obligaciones y deberes que impone la vida en comunidad o en asociación formal. De esta manera, aunque los derechos fundamentales no son absolutos frente al Estado, si pueden serlo frente a agrupaciones espontáneas que carecen de la legitimidad del orden político para relativizarlos ante los derechos de los demás”

En efecto, se confirma que si bien se reconoce el derecho a construir garitas para garantizar la seguridad de los habitantes de la denominada colonia, algo que es cuestionable, también se indica que cualquier persona que se considere afectado por la construcción de la misma puede alegar que no se le apliquen estas funciones de policía de hecho, pues las asociaciones de vecinos no pueden ejercer el poder público.

Por ello, la sentencia de la Corte de Constitucionalidad emitida dentro del expediente 2468-2008 con fecha veintitrés de septiembre de 2008 indica: “si bien son evidentes los hechos que motivan a los vecinos a organizarse en una Asociación y a proyectar construir voluntariamente medios preventivos de protección contra la delincuencia que afecta la vida, la integridad y la seguridad de las personas y sus bienes, no puede someterse a ella y a sus decisiones a quienes discrepan de la instalación de dichas garitas y por ende afectarse en sus derechos constitucionalmente reconocidos.”

Las dos sentencias anteriormente citadas y la sentencia de la Corte de Constitucionalidad emitida dentro del expediente 1025-2009 con fecha dos de junio de



2009, comparten los mismos argumentos para resolver el problema expuesto, esto significa que el problema ha sido resuelto de forma continua y conteste por la Corte de Constitucionalidad sentando la doctrina legal respectiva, por lo tanto, el acatamiento de dicho criterio es obligatorio.

4.6.1. La doctrina legal y su tratamiento diferenciado a los habitantes de la colonia con las personas que no habitan la misma

Las sentencias que componen la doctrina legal, reconocen que se están ejerciendo funciones de policía de hecho, por lo tanto, considera que si alguien que vive en el interior de la colonia se ve afectado, se le debe otorgar un tratamiento distinto, permitiéndosele transitar sin ningún impedimento.

En ese sentido, la sentencia de la Corte de Constitucionalidad emitida dentro del expediente 450-2008 con fecha seis de mayo de dos mil ocho, en su parte conclusiva, indica: "Otorga amparo a la solicitante, dejando en suspenso los actos de limitación al ejercicio de su derecho de locomoción en el ingreso y egreso y de su respectivo domicilio situado en la Colonia Oakland, conminando a la Asociación de vecinos de dicho sector, a permitir el libre tránsito de la amparista por el indicado sector, y, para el efecto, dotarla de los distintivos o insignias correspondientes que les allanen el paso, instruyendo adecuadamente al personal de seguridad contratado para dicho servicio para que se abstengan de imponer limitaciones al ejercicio del derecho tutelado en esta sentencia".



Como se puede observar, la doctrina legal protege el derecho a la libre locomoción de las personas que viven dentro de la colonia que ha sido cerrada, sin embargo, no dice nada de las personas que no viven en su interior, ocasionando un agravio al interés general, puesto que hay personas que usaban o bien potencialmente iban a usar la vía pública que ha sido cerrada, ocasionándoles un evidente perjuicio.

4.6.2. La necesidad de acudir a la justicia constitucional

También se observa el problema de tener que presentar un amparo para poder proteger el derecho a la libre locomoción; cuestión que como sabemos ocasiona pérdida de tiempo y gastos para el amparista, estando el mismo bajo el peligro constante de verse violentado en su derecho de libre locomoción mientras no se haya dilucidado el asunto por la justicia, algo que ya de por sí es complejo puesto que en Guatemala existe la mora judicial, lo que implica la tardanza constante en todos los asuntos judiciales.

4.7. Solución al problema de la violación de los derechos fundamentales por parte de las asociaciones de vecinos

Considerados los hechos y argumentos anteriormente indicados, la solución al problema tiene que ser, de índole administrativa, puesto que, la Municipalidad de Mixco debe dejar de autorizar las licencias de construcción en la vía pública urbana para construir garitas



de seguridad. Debido que al hacerlo las asociaciones de vecinos ejercen funciones de policía de hecho violentando el derecho a la libre locomoción de forma directa para las personas que habitan fuera de las colonias cerradas y los derechos de libre asociación y libertad de locomoción de los vecinos que habitan dentro de las colonias, aunado a cobros ilegales que realizan justificándose en la necesidad del mantenimiento de las garitas y pago de salarios de los guardias.

Las consecuencias de permitir que las asociaciones de vecinos ejerzan funciones de policía de hecho pueden inclusive ser tratadas por el derecho penal, pues, se está cometiendo el delito de usurpación de funciones. En efecto, puesto que el Artículo 335 del Código Penal indica: "Quien, sin título o causa legítima, ejerce actos propios de una autoridad o funcionario, atribuyéndose carácter oficial, será sancionado con prisión de uno a tres años".

Aunque la Corte de Constitucionalidad considere que la construcción de dichas garitas está justificada, también hace mención que las asociaciones de vecinos no pueden obligar a los ciudadanos a seguir dichas órdenes. Así pues, a mi criterio, las sentencias de la Corte de Constitucionalidad debieron haber indicado que el otorgamiento de la licencia de construcción en la vía pública de garitas de seguridad es un acto administrativo viciado, por lo tanto, se le debe dejar sin efecto, obligando a la Municipalidad a no permitir el cierre de la vía pública, evitándose así, los problemas que ocasione dicho otorgamiento. Por esa razón, de seguirse presentándose casos similares



considero idóneo que la Corte de Constitucionalidad se separe de la doctrina legal que actualmente sostiene.

Así pues, en el caso que nos ocupa, lo ideal es que los vecinos de las fracciones territoriales que se consideran inseguras dentro del municipio se organicen para exigir seguridad ciudadana de las autoridades correspondientes, siendo estas últimas las que deben de ejercer las acciones necesarias para contrarrestar la delincuencia. De esta forma se evita el ejercicio de funciones de policía de hecho y la violación del derecho a la libre locomoción que nos ampara a todos los guatemaltecos.

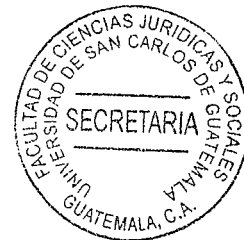
CONCLUSIÓN DISCURSIVA

La obligación estatal de brindar seguridad ciudadana se encuentra en el Artículo 3 de la Constitución Política de la República indicando: “El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona”, por otro lado el Artículo 154 de la Constitución Política de la República en su último párrafo indica: “La función pública no es delegable, excepto en los casos señalados por la ley, y no podrá ejercerse sin prestar previamente juramento de la fidelidad a la Constitución”. Esta normativa es violentada por la Municipalidad de Mixco al autorizar las licencias de construcción en la vía pública de garitas de seguridad, que consecuentemente ocasiona que las asociaciones de vecinos se consideren competentes para regular el tránsito y brindar seguridad ciudadana.

En ese sentido las asociaciones de vecinos ejercen funciones de policía de hecho con las que violentan principalmente el derecho a la libre locomoción reconocido en el Artículo 26 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que indica: “Toda persona tiene libertad de entrar, permanecer, transitar y salir del territorio nacional y cambiar de domicilio o residencia sin más limitaciones que las establecidas por la ley”.

Por tal motivo la Municipalidad, debe reflexionar sobre los perjuicios que causa la autorización de dichas licencias de construcción, dejando de otorgar las mismas para evitar los problemas suscitados en razón de su otorgamiento.





BIBLIOGRAFÍA

ARVIZU, Israel y coautores. **Principio de Legalidad vs. Principio de Juridicidad: Evolución Constitucional en México.** Letras Jurídicas, Volumen 35 enero-junio 2017. México: Centro de Estudios de Sobre Derecho, Globalización y Seguridad, Universidad Veracruzana, 2017

CALDERÓN, Hugo. **Teoría General del Derecho Administrativo, Tomo I.** Guatemala: Ed. MR, 2011

CARÍAS, Allan. **Tratado de Derecho Administrativo. Volumen I.** Venezuela: 1ª ed. Editorial Jurídica Venezolana, 2013

CARÍAS, Allan. **Tratado de Derecho Administrativo. Volumen II.** Venezuela: 1ª ed. Editorial Jurídica Venezolana, 2013

CASSANGE, Juan. **Derecho Administrativo, Tomo I.** Argentina: 8ª ed. Editorial Lexis Nexis, 2006

ELGUERA, Alberto. **Policía municipal seguridad higiene y moralidad.** Argentina: 1ª ed. Editorial Depalma, 1963

GARRIDO, Fernando. **Las transformaciones del régimen administrativo: Estudios de administración.** España: Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1954

GOÑI, Marcelo. **El principio de la buena fe como rector del ejercicio de la función pública** Revista de Derecho Público, año 25, No 50, 2016

GORDILLO, Agustín. **Tratado de Derecho Administrativo. Tomo I.** Argentina: 1ª ed. Fundación de Derecho Administrativo (s.e), 2017

GORDILLO, Agustín. **Tratado de Derecho Administrativo y Obras Selectas, Tomo IX.** Argentina: 2ª ed. Fundación de Derecho Administrativo (s.e), 2013.



<https://dpej.rae.es/lema/municipio> (Consultado el 16 de septiembre de 2022)

<https://dpej.rae.es/lema/poder-de-policia> (Consultado el 20 de septiembre de 2022)

<https://definicion.de/ordenamiento-territorial/> (Consultado el 16 de septiembre de 2022)

https://es.wikipedia.org/wiki/Libertad_de_circulacion (Consultado el 15 de septiembre de 2022)

Instituto de Políticas Públicas de Derechos Humanos del Mercosur. **Derechos Humanos de las Personas Migrantes, Manual Regional.** Argentina: 2014.

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. **Derechos Humanos, Manual Parlamentario No 26.** Francia: Courand et Associés, 2016.

ULLOA, Carlos. **El derecho fundamental de la libre locomoción.** Derecho y Realidad, volumen 8, numero 16. Universidad Pedagógica y Tecnológica de Colombia, 2010.

Legislación:

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

Ley de Amparo, exhibición personal y constitucionalidad. Decreto número 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

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



Ley Preliminar de Urbanismo. Decreto-Ley número 583 del Presidente de la República, 1956.

Plan de Ordenamiento Territorial del Municipio de Guatemala. Acuerdo COM-030-08 del Consejo Municipal de la Ciudad de Guatemala, 2008.

Plan Regulador Reglamento de Construcción de la Ciudad de Guatemala. Acuerdo Municipal emitido el diez de abril de 1970.

Código de Migración. Decreto número 44-2016 del Congreso de la República de Guatemala, 2016.

Ley de Tránsito. Decreto número 132-96 del Congreso de la República de Guatemala, 1996.

Reglamento de la Ley de Tránsito. Acuerdo Gubernativo número 273-98 del Presidente de la República de Guatemala, 1998.

Delega la competencia de la Administración de Tránsito a la Municipalidad de Guatemala. Acuerdo Gubernativo número 67-98 del Presidente de la República de Guatemala, 1998.

Convalida el Traslado de la Competencia de Autoridad de Tránsito a la Municipalidad de Guatemala. Acuerdo Municipal del 27 de febrero de 1998.

Ley Orgánica de la Policía Nacional Civil. Decreto número 11-97 del Congreso de la República de Guatemala, 1997.