

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

ASPECTOS LEGALES DE LAS AGUAS ALUMBRADAS,  
FORMAS DE CONTROL, APROVECHAMIENTO  
Y PROPUESTA DE CREACION DE UN REGISTRO  
DE AGUAS EN LA CIUDAD CAPITAL

TESIS

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

POR

MIRNA ELIZABETH CABALLEROS SALGUERO DE CABRERA

Previo a optar al Grado Académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Y a los Títulos de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, Octubre de 1995

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
Biblioteca Central

4  
(3092)  
c4

JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

DECANO	Lic. Juan Francisco Flores Juárez
VOCAL I	Lic. Luis César López Permouth
VOCAL II	Lic. José Francisco De Mata Vela
VOCAL III	Lic. Roosevelt Guevara Padilla
VOCAL IV	Br. Edgar Orlando Najarro Vásquez
VOCAL V	Br. Carlos Leonel Rodríguez Flores
SECRETARIO	Lic. Carlos Humberto Mancio Bethancourt

TRIBUNAL QUE PRACTICO EL EXAMEN  
TECNICO PROFESIONAL

DECANO	
(en funciones)	Lic. Ronán Arnoldo Roca Menéndez
EXAMINADOR	Lic. Jorge Mario Castillo González
EXAMINADOR	Licda. Rosa María Ramírez Soto
EXAMINADOR	Lic. Armando René Rosales Galicia
SECRETARIO	Lic. Juan Carlos López Pacheco

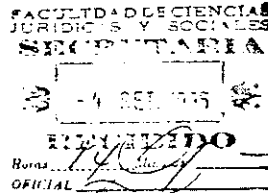
**NOTA:** "Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas en la Tesis". (Artículo 25 del Reglamento para los exámenes Técnico Profesionales de Abogacía y Notariado y Público de Tesis).





Guatemala, 31 de agosto de 1,995

Señor Decano de la Facultad de  
Ciencias Jurídicas y Sociales de la  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Lic. JUAN FRANCISCO FLORES JUAREZ.



Señor Decano:

En atención a resolución de ese decanato, he asesorado el trabajo de tesis presentado por la bachiller MIRNA ELIZABETH CABALLEROS SALGUERO DE CABRERA, que se intitula "ASPECTOS LEGALES DE LAS AGUAS ALUMBRADAS, FORMAS DE CONTROL, APROVECHAMIENTO Y PROPUESTA DE CREACION DE UN REGISTRO DE AGUAS EN LA CIUDAD CAPITAL."

El trabajo realizado por la bachiller Caballeros, sobre un tema de tanta importancia constituye una meritoria investigación, pues resume importantes aspectos doctrinarios y legales sobre el tema, expuestos con claridad y fundamentados en una amplia investigación y bibliografía indispensable.

Por la utilidad del tema escogido, seriedad con que fue desarrollado, la autoridad de la doctrina citada y los aportes personales que incluso desembocan en la creación de un registro específico el cual sería de mucha importancia y novedoso en nuestro sistema, opino que el trabajo realizado supera las exigencias reglamentarias y me permito recomendar su aprobación.

Me suscribo del señor Decano, con muestras de mi consideración y aprecio.

LIC. EDGAR ROLANDO DE LEON

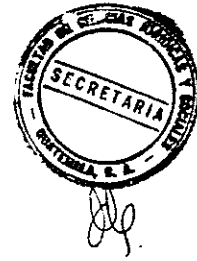
*Edgar Rolando de León*  
ABOGADO Y NOTARIO

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
Biblioteca Central

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
Ciudad Universitaria, Zona 12  
Guatemala, Centroamérica






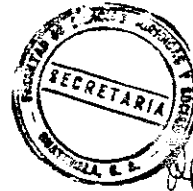
DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES,  
Guatemala, cuatro de septiembre de mil novecientos noventa y cinco. -----

Atentamente pase al Lic. RAUL ANTONIO CHICAS HERNANDEZ, -  
para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la Bachiller MIRNA ELIZABETH CABALLEROS SALGUERO DE CABRERA y  
en su oportunidad emita el dictamen correspondiente. ----

Handwritten signature: *Raul Antonio Chicas Hernandez*

alht





LIC. RAUL ANTONIO CHICAS HERNANDEZ  
 ABOGADO Y NOTARIO

3580-95

VIA 7. 4-79. ZONA 4

TELEFONO: 61142

GUATEMALA, C. A.

22 de Septiembre de 1995.

Señor Decano  
 de la Facultad de Ciencias  
 Jurídicas y Sociales  
 Lic. Juan Francisco Flores Juárez  
 Ciudad Universitaria, Zona 12  
 Ciudad.

FACULTAD DE CIENCIAS  
 JURÍDICAS Y SOCIALES  
 SECRETARIA

22 SET. 1995

REVISADO  
 Oficial

Señor Decano:

Con todo respeto me dirijo a usted con el objeto de manifestarle que en cumplimiento a la designación -- que se me hizo, procedí a revisar el trabajo de tesis de -- la Bachiller MIRNA ELIZABETH CABALLEROS SALGUERO DE CABRE-- RA, que se titula "ASPECTOS LEGALES DE LAS AGUAS ALUMBRADAS, FORMAS DE CONTROL, APROVECHAMIENTO Y PROPUESTA DE CREACION DE UN REGISTRO DE AGUAS EN LA CIUDAD CAPITAL".

Con la autora de la tesis de mérito realizamos varias sesiones de trabajo, respetando el criterio por ella sustentado, se procedió a efectuar algunos cambios de contenido que se estimó pertinentes, y atendiendo a que el -- trabajo está elaborado técnicamente, hay aportación personal de la estudiante y llena los requisitos reglamentarios que la Universidad de San Carlos de Guatemala establece para la elaboración de tesis, soy de la opinión que puede autorizarse su impresión para ser sometida al examen público correspondiente.

Aprovecho la oportunidad para reiterarle al señor Decano mis muestras de distinguida consideración, suscribiéndome como su atento servidor,

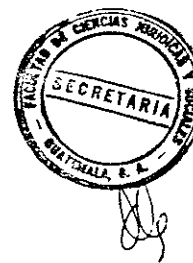
"ID Y ENSEÑADO A TODOS"

Lic. Raúl A. Chicas H.  
 Revisor.

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURIDICAS Y SOCIALES  
Ciudad Universitaria, Zona 12  
Guatemala, Centroamérica



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES;  
Guatemala, veintiseis de septiembre de mil novecientos no  
venta y cinco. -----

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la  
impresión del trabajo de tesis de la Bachiller MIRNA ELI-  
ZABETH CABALLEROS SALGUERO DE CABRERA intitulado "ASPEC -  
TOS LEGALES DE LAS AGUAS ALUMBRADAS, FORMAS DE CONTROL, -  
APROVECHAMIENTO Y PROPUESTA DE CREACION DE UN REGISTRO DE  
AGUAS EN LA CIUDAD CAPITAL". Artículo 22 del Reglamento -  
para Exámenes Técnico Profesional y Público de Tesis. ---

*[Handwritten signature]*

alht



ACTO QUE DEDICO

A DIOS

Por haberme iluminado el camino y permitido alcanzar este objetivo.

A MIS PADRES

JONATHAN CABALLEROS MORALES

MILAGRO ANTONIA SALGUERO DE CABALLEROS

Con mucho cariño y como una muestra de agradecimiento por todos los esfuerzos que en mi bien han hecho y por el apoyo que siempre de ellos he recibido.

A MIS HERMANOS

HUGO RENE, DELIA ANTONIETA Y MARIA NOEMI.

A MI ESOSO

LIC. JOSE EDUARDO CAERERA, con amor por el apoyo que en todo momento me ha brindado.

A MI SOBRINO

PEDRO JONATHAN con mucho cariño

A MIS TIOS

Especialmente a CANDIDA, ELSITA Y JORGE.

A MIS ABUELOS

JAIME CABALLEROS SOSA (Q.E.P.D.)  
JUANITA MORALES OLIVA DE CABALLEROS (Q.E.P.D.)  
LEONOR SALGUERO CROZCO (Q.E.P.D.)

A MI SUEGRA

CLARA LUZ CABRERA MENDEZ

A MIS CUÑADOS

A MIS AMIGOS

A LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA.

**AGRADECIMIENTO**

Dejo plasmado mi agradecimiento a los Abogados Asesor y Revisor del presente trabajo, LIC. EDGAR ROLANDO DE LEON y LIC. RAUL ANTONIO CHICAS HERNANDEZ, por su colaboración y orientación en la elaboración del mismo.

La sustentante.



INDICE



INTRODUCCION

CAPITULO I

GENERALIDADES DE LAS AGUAS

1. Características de las Aguas	2
2. Clases de aguas	3
3. Definición de agua, agua subterránea y aguas alumbradas	7
4. Evolución Histórica del Abastecimiento de Agua en la Ciudad Capital de Guatemala	8
5. Formas de abastecimiento de agua a la población en la Ciudad Capital.	14.

CAPITULO II

PROPIEDAD , UTILIDAD Y APROVECHAMIENTO, IMPORTANCIA DE SU ESTUDIO Y PELIGROS QUE PUEDEN PRESENTARSE POR MALA UTILIZACION DE LAS AGUAS.

1. Propiedad de las Aguas	17
2. Utilidad y Aprovechamiento de las aguas	23
3. Importancia del estudio de las aguas	24
4. Peligros a que se encuentra expuesta la población de la ciudad capital, derivados de una utilización irracional y desmedida de las aguas subterráneas.	28

### CAPITULO III

#### DISPOSICIONES LEGALES VIGENTES

1. Constitución Política de la República de Guatemala	31
2. Código Civil	33
3. Ley de Transformación Agraria	35
4. Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente	36
5. Código de Salud	37
6. Decreto No. 66-71 del Congreso de la República	39
7. Acuerdo Gubernativo No. 238.92	39
8. Acuerdo Ministerial de fecha 14 de noviembre de 1,992	41
9. Acuerdo Gubernativo No. 18-72	41

### CAPITULO IV

#### SERVICIO PUBLICO DE ABASTECIMIENTO DE AGUA. CONTROL DEL USO DE LAS AGUAS ALMERADAS.

#### PROPUESTA DE CREACION DE UN REGISTRO DE POZOS .

1. El abastecimiento de agua como servicio público	45
2. Formas de prestación de los servicios públicos	47
3. Concesión	50
4. De los Pozos	52
5. De la Autorización para Perforar Pozos de Agua	53
6. Propuesta de Creación de Un Registro de Pozos de Agua	54
<b>CONCLUSIONES</b>	<b>63</b>
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>67</b>

## INTRODUCCION

El presente trabajo de tesis pretende establecer aspectos importantes sobre el regimen legal del agua, específicamente sobre el uso y aprovechamiento de las aguas subterráneas que se alumbran en la ciudad capital de Guatemala, para el abastecimiento a la población.

De todos es conocido que no existe suficiente bibliografía sobre dicho tema y tampoco existe regulación legal específica sobre el régimen de aguas en Guatemala, sino únicamente algunas disposiciones legales diseminadas en diferentes cuerpos legales.

En lo regulado en nuestro Código Civil se establece la propiedad privada sobre las aguas, sin embargo hay contradicción con lo que regula la Constitución Política de la República, la que establece que el agua es un bien de dominio público y por lo tanto propiedad del Estado, contradicción que da como resultado un uso irracional y descontrolado de las aguas por parte de los particulares.

Dentro del presente trabajo de tesis se encuentran expuestas algunas de las razones por las cuales considero conveniente que se lleve un control legal sobre las aguas y para el efecto propongo que se instituya un registro de pozos en el que se detallen todos los aspectos relacionados a las aguas alumbradas.

Debido a la importancia que merece el tema de tesis que desarrollo, me permito después de enfocar aspectos generales, formas de control y aprovechamiento de las aguas, proponer como resultado de un estudio concienzudo la creación de un Registro de Pozos, en la ciudad capital el que exigirá todos los requisitos que garanticen un mejor control, uso adecuado y normado de las aguas.

El hecho de lograr controlar en forma clara lo relacionado con las aguas alumbradas, sería benéfico para toda la población, ya que dicho líquido tiende a escasearse y si no se logra solucionar tal -- problema, al menos con la creación de un Registro se dan algunas medidas de orden legal para lograr el uso de las mismas y así tener un -- banco de datos que serviría de base para un estudio más amplio en relación con el tema.

Dado a la escasa bibliografía sobre el tema, es mi deseo que el presente trabajo, sirva en alguna forma de material de consulta para quienes se interesen sobre el tema y como base para que las autoridades estatales comprendan la importancia que tiene la emisión de la - Ley Específica del Agua, y tomen las medidas que el caso requiere y la ciudadanía en general tome conciencia del peligro social que puede representar el uso desordenado de las aguas subterráneas.

ASPECTOS LEGALES DE LAS AGUAS ALUMBRADAS,  
FORMAS DE CONTROL, APROVECHAMIENTO Y PROPUESTA  
DE CREACION DE UN REGISTRO DE POZOS DE AGUA  
EN LA CIUDAD CAPITAL

CAPITULO I

GENERALIDADES DE LAS AGUAS

Para entrar a conocer el tema "Aspectos Legales de las Aguas Alumbradas, Formas de Control, Aprovechamiento y Propuesta de creación de un Registro de Aguas, es preciso iniciar exponiendo algunos elementos sin los cuales no se podría llegar a comprender el tema aludido y -- siendo el agua un elemento de vital importancia para la humanidad ya que sin esta no existiría vida sobre el planeta tierra, es la razón -- por la que se hace imprescindible sugerir su regulación legal.

El agua desde el punto de vista químico, está integrada por dos elementos de hidrógeno y un elemento de oxígeno siendo su fórmula  $H_2O$  pero además del aspecto químico del agua, lo que nos interesa para el -- presente trabajo es el marco jurídico puesto que su importancia como -- tal deviene para este estudio de la forma como la ley regula y clasifica las aguas desde todas sus acepciones.

En el Código Civil las aguas son consideradas como COSA o sea como un bien y como tal es objeto de apropiación, es decir que pueden ser propiedad de persona determinada, ya que no se encuentra excluida del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley, por lo que el -- agua puede ser del dominio de las personas particulares o del dominio -- público.

La obtención de las aguas puede darse de diversas formas entre <sup>ellas</sup> están, el alumbramiento de las mismas, medidas que se utiliza en forma constante por la escasez de tal líquido que se ha presentado no solo en la ciudad capital, sino a nivel nacional.

#### 1. CARACTERÍSTICAS DE LAS AGUAS:

Como todo tema importante, el agua también tiene características propias, que es preciso señalar, para tal efecto, expondré algunos criterios:

El Licenciado Jorge Mario Castillo González, en su libro de Derecho Administrativo, hace referencia a lo que establece la Constitución Política de la República y señala como características de las aguas las siguientes:

- 1) Son inalienables: O sea que no se pueden enajenar o vender.
- 2) Son imprescriptibles: O sea que no se puede adquirir su dominio por el transcurso del tiempo. <sup>1/</sup>

El tratadista Andrés Serra Rojas, manifiesta lo siguiente: "De acuerdo con lo expuesto anteriormente podemos resumir los elementos que caracterizan a los bienes de dominio público, en estos términos: a) Se trata de bienes que forman parte del Patrimonio Nacional; b) Su destino y aprovechamiento es de utilidad pública o de interés general, - c) Son bienes inalienables e imprescriptibles; d) El régimen jurídico que los regula es de Derecho Público y solo transitoria y excepcionalmente pueden aceptarse las normas de derecho privado como suple-

<sup>1/</sup> Castillo González, Jorge Mario. Derecho Administrativo. Pags. 352 y 353.

torias de aquel." Además indica: "los bienes de dominio público de la Federación tienen las siguientes características, consagradas en la doctrina administrativa y en la legislación: I) La indisponibilidad; a) La inalienabilidad; b) La imprescriptibilidad; c) La inembargabilidad; II) Protección Penal de las dependencias del dominio público; III) Inaplicabilidad de las dependencias del dominio público de las cargas de vecindad previstas para las propiedades privadas; IV) La fijación unilateral por la administración de los límites del dominio público. V) Los bienes de dominio público sometidos a la jurisdicción de los poderes federales en forma exclusiva. Según Andrés Serra Rojas, los bienes del dominio público nacional -- son inalienables e imprescriptibles y no están sujetos mientras no varíe su situación jurídica a acción reivindicatoria o de posesión definitiva o interina.<sup>2/</sup>

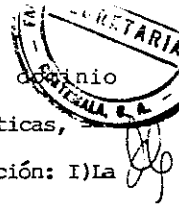
De lo expuesto anteriormente y lo que regula nuestra Carta Magna se puede deducir que las características de las aguas, como bien público propiedad del Estado, son las siguientes:

- 1) Inalienables,
- 2) Imprescriptibles,
- 3) Inembargables,
- 4) Su destino y aprovechamiento es de utilidad pública.

## 2. CLASES DE AGUAS:

Para comprender lo relacionado con las aguas es imprescindible clasificarlas y de acuerdo a nuestra Constitución

<sup>2/</sup> Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Pag. 770.



y Código Civil las subdivideré en tres grandes grupos, los que describiré a continuación:

- 1) Aguas Marítimas
- 2) Aguas Pluviales
- 3) Aguas Terrestres.

**AGUAS MARITIMAS:**

Las aguas marítimas son: "las masas de agua salada que rodean los continentes." <sup>3/</sup>

Las aguas marítimas a su vez se subdividen en adyacentes y libres, siendo las primeras las que se encuentran bañando las costas, en los límites regulados por la ley y que se subdividen en territoriales y jurisdiccionales; y aguas libres, son las que pertenecen a la comunidad internacional o sea alta mar.

El tratadista Guillermo Cabanellas indica lo siguiente: "MAR ADYACENTE denominado también litoral, jurisdiccional o territorial, es el que rodea y en la parte que rodea las costas de un Estado, hasta una extensión, según la mayoría de las legislaciones de seis millas, calculado alcance de la bala de cañon en otros tiempos;..."

Además indica que Aguas Jurisdiccionales son "las que bañan las costas de un Estado y están sometidas a su soberanía por no constituir mar libre para el Derecho Internacional." y por aguas libres indica que es "el mar en toda la extensión no sujeta a las razonables y tra-

<sup>3/</sup> Enciclopedia Jurídica OMEBA. Pag. 615.



dicionales normas y límites de las aguas adyacentes o jurisdiccionales." 4/

En Guatemala, el mar territorial comprende doce millas náuticas y - doscientas millas como zona económica exclusiva, de acuerdo al Decreto Legislativo número 20-76 del mes de junio del año 1,976.

**AGUAS TERRESTRES:**

Son las que se encuentran en la tierra propiamente dicha y pueden ser superficiales o subterráneas, encontrándose los ríos, lagos, mantos, fuentes y corrientes subterráneas y algunas que aparentemente no corren y lo hacen en forma imperceptible, a las cuales se les denomina muertas, dormidas o estancadas y entre estas se encuentran los lagos, lagunas, represas y estanques.

Como superficiales se entienden que son las que se encuentran en la superficie de la corteza terrestre y las subterráneas, las que se encuentran en el interior de la misma.

**AGUAS PLUVIALES:**

"Estas son las que proceden de las lluvias." 5/

Manuel Ossorio Y Florit, indica que Aguas Pluviales son: "Las procedentes de las lluvias, en tanto conserven su individualidad, mientras no se mezclen con otras de distinta naturaleza, como las de un río, las del mar, las lacustres, etc. Las aguas pluviales solo son objeto de Derecho en el momento de caer a tierra; por ello su condición le-

4/ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Pags. 222,637.

5/Encilopedia Jurídica OMEBA. Pag. 615.

gal dependen de los predios que las reciban o por los cuales dis-  
curren." 6/

El tratadista Guillermo Cabanellas indica que Aguas Pluviales son  
"El agua de lluvia recogida en un lugar y mientras se pueda iden-  
tificar su procedencia." 7/

De conformidad con las definiciones plasmadas anteriormente se de-  
duce que las aguas pluviales son las que provienen de las lluvias,  
pasando a formar parte del Derecho cuando caen a la superficie te-  
rrestre las que ya pueden ser utilizadas por el hombre, antes de ello  
solamente son nubes, situación que en este tema no interesa.

De conformidad con lo que el Código Civil establece sobre las aguas  
pluviales, la propiedad de estas dependen de la ubicación de los ---  
predios en que ellas caigan o corran, así es privada el agua llove-  
diza que cae o corre por heredades privadas y es pública la que cae  
en lugares públicos.

En la mayoría de legislaciones, incluyendo la ley ordinaria o común -  
guatemalteca, acostumbran clasificar las aguas en públicas y priva-  
das, situación o normativa legal que en Guatemala, no está acorde a lo  
que establece la Carta Magna, en su artículo 127 que preceptúa que la  
propiedad de las aguas en general y sin excepción alguna, es atribuí-  
da al Estado, es decir que lo que establece el Código Civil al indi-  
car que hay aguas privadas, no está de acuerdo a lo regulado en la --  
Constitución, ya que la propiedad según esta, es del Estado.

6/ Ossorio y Florit, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Polí-  
ticas y Sociales. Pag. 46

7/ Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Pag. 146

### 3. DEFINICION DE AGUA, AGUAS SUBTERRANEAS Y AGUAS ALUMBRADAS.

El agua, las aguas subterráneas y las aguas alumbradas, aunque pareciera ser que se tratara de un mismo tema, por relacionarse entre sí, se diferencian por lo que es preciso dar algunas definiciones:

#### A) AGUA:

"Es un líquido incoloro, insípido, compuesto por dos volúmenes de hidrógeno y uno de oxígeno (H<sub>2</sub>O) se solidifica a 0° C y hierve a 100° C, cubre las 3/4 partes de la superficie terrestre y compone el 50 o 70 % de los organismos vivos." <sup>8/</sup>

De todos es conocido el líquido vital denominado agua, por lo que considero que tratar de definirlo es redundar sobre el mismo tema.

#### B) AGUAS SUBTERRANEAS:

Según Manuel Ossorio y Florit, las aguas subterráneas son: "las que se encuentran o discurren por debajo de la superficie terrestre." <sup>9/</sup>

El tratadista Guillermo Cabanellas indica que aguas subterráneas son "las que discurren por las capas internas de la tierra y que se oponen a las superficiales." <sup>10/</sup>

Es criterio de la ponente que por aguas subterráneas, su definición debe ser: " AGUAS SUBTERRANEAS SON AQUELLAS QUE CORREN POR EL INTERIOR DE LA CORTEZA TERRESTRE. "

<sup>8/</sup> Diccionario de la Lengua Española. Grupo Editorial Océano.

<sup>9/</sup> Ossorio y Florit, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Pag. 46

<sup>10/</sup> Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Pag.145

## C) AGUAS ALUMBRADAS:

Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales define las aguas alumbradas así: "las que por obra del -- hombre brotan a la superficie."<sup>11/</sup>

Guillermo Cabanellas, indica que aguas alumbradas son: "Las que surgen a la superficie por obra del hombre."<sup>12/</sup>

Como puede observarse hay concordancia en lo que consideran los tratadistas citados sobre las aguas alumbradas. A criterio de la sustentante las aguas alumbradas son: " **AQUELLAS AGUAS SUBTERRANEAS QUE EL HOMERE DESCUBRE Y QUE POR MEDIOS TECNICOS, MECANICOS O MANUALES, SALEN Y SON APROVECHADAS EN LA SUPERFICIE TERRESTRE.**"

Para poder establecerse si las aguas son o no alumbradas, y de acuerdo a las definiciones plasmadas, debe tomarse en cuenta algunos aspectos que las caracterizan, siendo estos:

- a) En un principio son aguas subterráneas.
- b) Para que salga a la superficie terrestre, debe mediar la intervención del hombre.
- c) Se deben de realizar perforaciones de pozos en la corteza terrestre, manual o mecánicamente.

---

11/ Ossorio y Florit, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Pag. 45

12/ Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Pag. 144



4. EVOLUCION HISTORICA DEL ABASTECIMIENTO DE AGUA EN LA CIUDAD CAPITAL DE GUATEMALA.

La distribución de agua potable a la población de la ciudad capital se ha realizado de diferentes formas, entre ellas se encontraba el de alcantarillados el que se verificaba aprovechando las aguas de ríos cercanos a la capital.

El valle de la ciudad capital ha sido surtido a través de ríos y riachuelos cercanos, los que no obstante no tenían un elevado caudal de agua, dicha situación al inicio no preocupó en virtud de que la población no era tan numerosa como en las presentes fechas y por ende, el requerimiento de agua no era mayor.

Según lo expresado en una publicación hecha por la Asociación de Investigación y Estudios -ASI ES- en su revista denominada MOMENTO, se estableció que el primer río que se aprovechó como fuente de Agua fue el Pinula en 1776 con 930 pajas, luego los de Mixco y Pancochá --- (1777) cuyas aguas eran llevadas a la presa "La Brigada" construida en 1796.

El sistema empleado para traer el agua a la ciudad capital, trabajaba por medio de gravedad y las aguas del río Pinulá se traían por medio de un acueducto cuyas ruinas pueden verse todavía al sur de la ciudad y luego se trasladaba por tubería de barro cocido a un depósito conocido como Casa de las Trompetas, situado en lo que ahora es la 20 calle y avenida Bolívar de la zona uno, empleándose igualmente la tubería de barro cocido para las aguas provenientes de la Brigada.

El agua de la "Casa de Las Trompetas" se trasladaba a la vez a los depósitos pequeños llamados alcantarillas, pero debido a su presión se colocaban en alto a cada cierta distancia para que el agua perdiera fuerza y no rompiera la tubería de barro o arcilla que entonces se utilizaba. Para abastecer por el indicado sistema se procedía así: Se perforaba un agujero en las paredes de la alcantarilla y se introducía en él un tallo de paja, sellándose el agujero con mezcla de cal y arena (mortero) y al endurecerse se extraía el tallo y la cantidad de agua que pasaba durante un mes por el agujero, constituía el servicio de una paja, cuyo caudal se definió hasta 1,931, como el servicio durante 24 horas de  $2m^3$  de agua equivalente a  $60m^2$  al mes ó --- 60,000 litros de agua. Sin embargo para los vecinos que no pudieran contar con dicho servicio se construyeron pilas públicas en varios puntos de la ciudad, algunas de las cuales todavía prestan servicio gratuito.

En el año 1879 se introdujeron los caudales de tres ríos, el de Las Limas, El Milagro y Acatán, además se construye el tanque de Acatán y se inicia el cambio de la tubería de arcilla por la galvanizada, lo que permitió servir el agua a los domicilios con presión y así mejorar el sistema de distribución, sustituyendo las alcantarillas por el sistema mecánico de "flautas", que todavía funciona en algunas partes de la ciudad, todo ello debido al aumento de los usuarios del servicio.

En los subsiguientes años el mejoramiento del servicio se aceleró, impulsado por el proceso de modernización que se dió a principios

del presente siglo y por la influencia de una población creciente y una expansión que requería un mayor aprovisionamiento del vital líquido. Así fue como se inauguró el Tanque "El Guarda" (1934), se sustituyó el resto de alcantarillas por flautas (1936), se introdujo el agua llamada "El Teocinte" y se construyó la Planta de Tratamiento "Santa Luisa" (1938); entro en operación la planta "El Cambray" (1942) y de la "Brigada (1945) ya se dispuso la instalación de medidores (1950) se introdujo Teocinte II (1954), se inició el bombeo de agua el Manantial Ojo de Agua (1959) y la perforación de Pozos profundos localizados en su mayor parte dentro de la ciudad capital, los que en 1990 proveyeron el 13.1 % del agua - que produjo EMPAGUA.

La Empresa Municipal de Agua -EMPAGUA- abastece el 85.4% del agua consumida en el área Metropolitana y a una empresa Privada establecida en 1930, empresa de Agua Mariscal, Sociedad Anónima, contribuye con un 7.3% obteniéndose el resto de las siguientes fuentes:

- 1) Sistemas individuales públicos (pozos) en cuarteles, escuelas, Hospitales, edificios públicos, urbanizaciones, BANVI, etc.
- 2) Pozos privados en edificios, fábricas, domicilios, etc., agua - distribuída a domicilio en camiones y otros vehículos;
- 3) Uso directo de ríos y manantiales y
- 4) Agua embotellada comercializada por empresas privadas.

Para el futuro inmediato, la posibilidad de aumentar la producción de agua depende de la explotación de las aguas subterráneas,

pues los proyectos para utilizar aguas superficiales desde lugares alejados a la ciudad, tienen un elevado costo de construcción y requieren entre 5 y 10 años para elaborar los estudios y construir la obra civil.

De lo expuesto anteriormente se deduce que la forma de abastecimiento de agua en la Región Metropolitana ha sido captándola de ríos ubicados cerca de la ciudad capital, pero por el transcurso del tiempo y crecimiento de la población se ha tenido la necesidad de la utilización del agua subterránea, para poder continuar abasteciendo a la ciudad capital en forma eficaz.

En virtud de ser necesaria la utilización de las aguas subterráneas, se ha tenido que recurrir a la perforación de pozos y de esa forma obtener las mismas, situación que ya se ha venido dando en muchos sectores, sin que medie una regulación legal para poder controlar la forma como se utiliza el agua que se alumbra y mucho menos para poder llevar a cabo las perforaciones y que exista un control por parte de la Administración Pública o EMPAGUA, que es la empresa encargada actualmente de prestar el Servicio Público de Abastecimiento de Agua a la Población.

El agua en virtud de ser un bien propiedad del Estado es necesario que sea controlada su obtención, el uso y aprovechamiento que se le da a la misma, pues si bien es cierto muchas personas han realizado perforaciones y se han dedicado a la utilización de la misma, también lo es que el Estado no ha prestado su autorización.



El uso de aguas subterráneas en el Valle que ocupa la ciudad capital de la República se estableció hasta épocas relativamente recientes. Antiguamente se perforaban pozos a mano para abastecer pequeñas industrias artesanales, casas muy aisladas y para usos agropecuarios.

Fue hasta los años 1970 y 1986 cuando la Municipalidad capitalina, comenzó a utilizar con cierta formalidad el recurso aguas subterráneas para uso domiciliario. En esta época no se tenía suficiente conocimiento de su potencial y con el tiempo se ha generalizado su uso a nivel mundial, como a nivel privado y como resultado de esta utilización indiscriminada el potencial del recurso está llegando al límite de su aprovechamiento.

El problema se agrava constantemente ya que por un lado la población de la capital aumenta a una tasa mayor que el crecimiento vegetativo, motivada por las constantes inmigraciones del área rural y por otro lado, el área de infiltración de agua para recargar los acuíferos subterráneos disminuye constantemente por efecto del aumento progresivo del área construida y asfaltada. Todas las aguas que caen dentro de esta área son conducidas por sistemas de drenajes en tuberías y túneles revestidos, que van a desembocar al río Las Vacas y otros ríos intermitentes aledaños.

El Valle de Guatemala tiene aproximadamente 300 Km<sup>2</sup> de superficie y de ellos solamente un porcentaje muy bajo puede considerarse como área neta de recarga de acuíferos.

REPUBLICA DE GUATEMALA  
MUNICIPALIDAD CAPITALINA  
SECRETARÍA DE OBRAS PÚBLICAS Y SERVICIOS URBANOS

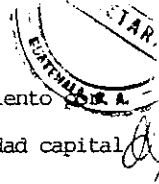


Considero que se ha llegado a un límite y no debe perforarse más pozos sin ningún control administrativo si no se desea afrontar problemas en el futuro de mayor escasez de agua y aumento del costo de extracción de este recurso vital, por lo que la sustentante es del criterio que debe tenerse un control administrativo más estricto a través de un registro, sobre las perforaciones que se realizan, por instituciones públicas y privadas.

##### 5. FORMAS DE ABASTECIMIENTO DE AGUA A LA POBLACION EN LA CIUDAD CAPITAL.

En la ciudad capital de Guatemala, hace muchos años no existía la población que a la presente fecha se aprecia y el caudal del agua que se utilizaba para abastecer a la población se obtenía del agua de ríos cercanos a la ciudad capital, el que no era elevado, se traía por gravedad y no se le daba ningún tratamiento, por lo que en la antigüedad el abastecimiento de agua a la población se realizaba por medio de alcantarillas (pequeños depósitos), las que estaban colocadas a cierta distancia una de la otra para que el agua perdiera presión y evitar así, se rompiera la tubería que era de barro, ya que dicha presión era fuerte por la gravedad de donde descendía.

Actualmente la palabra "Alcantarilla" tiene otro significado y no se aplica como se indicó en el párrafo anterior, ya que hoy en día se le da esa denominación a la tubería que conduce las aguas negras, o sean los drenajes de dichas aguas, hacia los colectores de las mismas.



Hoy en día se sigue utilizando el proceso de abastecimiento medio de la conducción del agua de ríos cercanos a la ciudad capital, pero por su contaminación es necesario su tratamiento en plantas, para posteriormente trasladarla a los domicilios de los habitantes, - siendo entre otras, la planta de LO DE COY ubicada en el Municipio de Mixco, la que trata el agua del río Chaya Pixcaya, que es el río que en un porcentaje elevado se utiliza para abastecer a la ciudad capital y por otro lado también se utiliza la planta de bombeo del Atlántico que utiliza uno de los ríos que por ese sector corre, denominado Los Ocotes y que también forma parte importante para el abastecimiento de agua.

Otro de los medios de abastecimiento del vital líquido a la población es el llamado alumbramiento de las aguas subterráneas, el que se realiza por medio de pozos y siendo una de las formas comunes que también se utiliza, en un alto porcentaje, por la Empresa Municipal de Agua -EMPAGUA-, para completar el abastecimiento de aguas que se realiza a la ciudad de Guatemala.

Algunas empresas particulares utilizan el alumbramiento para surtir de agua a algunas colonias y algunas personas particulares también se abastecen por medio de la perforación de pozos en sus residencias, alumbrando aguas subterráneas, situación que a criterio de la ponente, perjudica grandemente a la mayoría de la población, ya que los "acuíferos" que se utilizan por parte de estas personas, son los mismos -- utilizados por EMPAGUA y los que disminuyen si se perforan cerca uno

de otro, razón por la cual debe de llevarse un control por parte del Estado y de esa forma proteger el interés general de la población, es decir, que urge una regulación al respecto.



Es importante indicar que "acuifero" es la fuente donde se obtienen las aguas subterráneas para alumbrarlas.

Constituyen pues las aguas alumbradas, una de las formas de abastecimiento que con mayor regularidad se utiliza en distintos países del mundo, incluso Guatemala, en los cuales las "sequías" se vienen acrecentando y este procedimiento es el que se utiliza para así abastecer a las poblaciones que día a día aumentan en un alto porcentaje. Debido a que la obtención de las aguas superficiales que corren fuera de la jurisdicción de la ciudad capital han ido perdiendo su caudal, su conducción a esta, ocasiona gastos onerosos, además del tiempo que requerirían los trabajos para lograrlo sería de varios años, es por lo que se utiliza en mayor escala la perforación de pozos.

## CAPITULO II

### PROPIEDAD, UTILIDAD Y APROVECHAMIENTO, IMPORTANCIA DE SU ESTUDIO Y PELIGROS QUE PUEDEN PRESENTARSE POR MALA UTILIZACION DE LAS AGUAS

Son diversos los aspectos a considerar al tratar el tema del agua, pero para el presente trabajo trataré los siguientes:

#### 1. PROPIEDAD DE LAS AGUAS.

Para definir la propiedad de las aguas, es necesario remitirse a lo que establece la doctrina y la legislación, para el efecto daré los puntos de vista desde los siguientes ángulos:

##### 1.1 DOCTRINARIAMENTE:

Según lo manifiesta el tratadista Federico Puig Peña: "si el agua es distinta y pasajera en cada momento, el caudal, masa o volumen -- que integra un río o curso de agua es perenne y puede ser objeto de posesión y propiedad, que se da sobre su sucesión de capas de agua -- que sin cesar se renuevan, lo que hace que esta propiedad tenga un caracter especial, le afecten numerosas limitaciones de orden social y en ella predomine el aspecto de dominio público, aunque no en todos los casos." <sup>13/</sup>

Sobre el tema también se puede referir el llamado Dominio Flu--

---

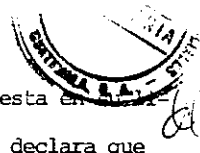
<sup>13/</sup> Puig Peña, Federico. Compendio de Derecho Civil Español. Pag. 311

vial, que según Manuel Ossorio y Florit: "Son bienes públicos pertenecientes al Estado, los ríos, arroyos, en general, todo curso de agua que corra dentro del territorio del Estado, lo atraviese o le sirva de límite."<sup>14/</sup>

Los tratadistas Carlos García Oviedo y Enrique Martínez Useros, en su libro de Derecho Administrativo, manifiestan lo siguiente: "El problema de la propiedad de las aguas es propio del Derecho Civil, que es el que se ocupa de la institución de la propiedad y de las relaciones que suscita. Al Derecho Administrativo corresponde considerar la relación de las aguas con el interés social y la reglamentación de las relaciones que su aprovechamiento originan. No quiere decir esto que el aspecto administrativo sea cosa completamente indiferente a la naturaleza jurídica de las aguas, por el contrario, en ocasiones su influencia es decisiva. Así por ejemplo el interés social de los ríos determina su integración en el dominio público. Tampoco la cuestión de propiedad es ajena al interés administrativo. Lejos de ello, la intervención del poder público en materia de aguas ha de acomodarse a la naturaleza jurídica de estas. Las materias de aprovechamientos, servidumbres, policía y hasta la competencia de autoridades y tribunales están íntimamente ligadas con la condición jurídica de las aguas. Según sean estas públicas o privadas, así será de una manera o de otra la acción administrativa."<sup>15/</sup>

14/ Ossorio y Florit, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Pag. 266

15/ García Oviedo, Carlos y Enrique Martínez Useros. Derecho Administrativo. Pag. 418.



El Licenciado Jorge Mario Castillo González, manifiesta en su obra de Derecho Administrativo que: "La Constitución Política declara que todas las aguas, marítimas o terrestres son bienes de dominio público y como tales, propiedad del Estado. Las características de tales aguas son: inalienables (no se pueden enajenar o vender) e imprescriptibles (no se puede adquirir su dominio por el transcurso del tiempo). La palabra "todas" es total y no admite excepciones. La declaración -- constitucional es contundente y no deja lugar a dudas. Esta declaración modifica por completo el régimen de las aguas en Guatemala. La propiedad del Estado no excluye el uso particular (aprovechamiento, -- uso y goce) de acuerdo con el interés social (bien común). Esto significa que el aprovechamiento, uso y goce de las aguas del Estado, debe ceder inexorablemente ante el aprovechamiento, uso y goce de las aguas de parte de la colectividad."<sup>16/</sup>

#### 1.2. JURIDICAMENTE.

El código Civil contempla lo relativo a la propiedad de las aguas en el capítulo Quinto del libro Segundo, pero para lograr establecer lo relativo al tema es preciso conocer como antecedente lo que para el efecto establece dicho código en cuanto a los bienes a los cuales define y clasifica, es por ello que citaré los artículos 442, 443 y 445. El artículo 442 dice que "son bienes las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación y se clasifican en inmuebles y muebles." el artículo 443 regula que "Pueden ser objeto

<sup>16/</sup> Castillo González, Jorge Mario. Derecho Administrativo. Pag. 353. -

de apropiación todas las cosas que no están excluidas del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley." y por último el -- artículo 445 del mismo Código precitado ya establece que son bienes inmuebles las aguas que se encuentren en la superficie o dentro de la tierra.

En cuanto a los bienes en general y dependiendo de la relación de las personas a quienes pertenece, el referido código divide los mismos, indicando que estos pueden ser del dominio del poder público o de propiedad de los particulares.

El artículo 457 establece, que los bienes de poder público pertenecen al Estado, o a los municipios y se dividen en bienes de uso público común y de uso especial y en el artículo 460 del mismo cuerpo legal, se establece que son bienes de propiedad privada los de las personas individuales o jurídicas que tienen título legal. De esto, se desprende que para que el agua pueda pertenecer a los particulares deben de tener estos título legal sobre la misma.

Entre los bienes de dominio público o bienes nacionales de uso común se encuentran las aguas de la zona marítima territorial en la extensión y términos que fije la ley respectiva, los lagos y ríos navegables y flotables y sus riberas, los ríos, vertientes y arroyos - que sirven de límite al territorio nacional, las caídas y nacimientos de agua de aprovechamiento industrial y las aguas que no aprovechen los particulares. De este último párrafo se desprende que hay aguas que pertenecen a los particulares y no al Estado.



La propiedad en general es el derecho de gozar y disponer de los bienes dentro de los límites y con la observancia de las obligaciones establecidas en la ley. <sup>17/</sup> Dicha definición es aplicable para gozar y disponer del agua, por lo tanto debe procederse de acuerdo a los principios generales del derecho, salvo las disposiciones específicas.

Además el Código Civil en el artículo 579 establece que son del dominio privado: 1o. Las aguas pluviales que caigan en predios de propiedad privada mientras no traspasen sus linderos; 2o. Las aguas continuas y discontinuas que nazcan en dichos predios, mientras discurren por ellos. 3o. Las lagunas y sus alveos formados por la naturaleza, en los expresados terrenos; y 4o. Las aguas subterráneas obtenidas por medios artificiales en propiedades particulares.

La Constitución Política de la República de Guatemala, regula en el artículo 121 que son bienes del Estado todos los bienes del Dominio Público y el artículo 127 establece que todas las aguas son de dominio público.

De lo manifestado anteriormente, se establece: que el Código Civil hace una división de las aguas atendiendo a su propiedad, así en aguas de dominio público y de propiedad de particulares, al contrario de la Constitución Política de la República, que indica que la totalidad de las aguas pertenecen al Estado.

<sup>17/</sup> Código Civil. Decreto Ley 106. Art. 464.

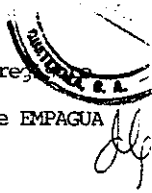
En su obra Derecho Administrativo, el Licenciado Jorge Castillo González, indica: "En Guatemala predomina la propiedad - privada de las aguas, fundamentada en el Código Civil (Art. 579 al 588) Este Código enumera las aguas de "dominio Privado" (Art. 579) contradiciendo la declaración constitucional (Art. 127). El capítulo "V" de la Propiedad de las Aguas", del Código Civil (Art. 579 al 588) adolece del vicio de inconstitucionalidad." 18/

Independientemente de que hay tratadistas que consideran que el capítulo V del libro Segundo del Código Civil que se relaciona con la propiedad de las aguas, es contradictorio a lo que dice la Constitución Política de la República, y lo que dicha ley dice, por lo que tiene que tenerse presente que para poder ser inconstitucional, debe ser declarado como tal por la Corte de Constitucionalidad, mientras tanto sigue siendo ley vigente.

Luego de lo manifestado, considero que si existen contradicciones en lo que establecen dichos cuerpos legales, por lo que considero que el Estado en aplicación de la Carta Magna, tomando en cuenta la jerarquía de las leyes, debe de establecer controles eficaces sobre el uso del agua que los particulares llevan a cabo. Además estimo oportuno que se impulse un proceso de inscripción y registro de derechos sobre las aguas, cuando sean proporcionadas concesiones a los particulares para aprovecharse de dicho líquido, a través de su alumbramiento y de esa forma fortalecer los derechos de goce, uso y

18/ Castillo González, Jorge Mario. Derecho Administrativo. Pag.354

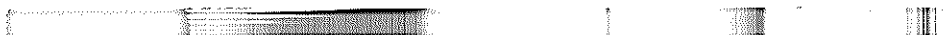
disfrute del agua y propiedad de los pozos, inscripción y registro que pueden llevarse a cabo por la Municipalidad a través de EMPAGUA o bien por la Secretaría de Recursos Hidráulicos.



## 2. UTILIDAD Y APROVECHAMIENTO DE LAS AGUAS.

Siendo el agua un elemento indispensable del ser humano, a través del tiempo se ha utilizado de diversas formas, tal es el caso del consumo doméstico, la agricultura, ganadería, industria y el comercio. Para el efecto del estudio del presente capítulo trataré lo referente al uso de las aguas alumbradas, las cuales son objeto de diversos aprovechamientos, siendo el más común el consumo doméstico y para el comercio, ya que las personas en muchos casos, -- perforan pozos con el objeto de alumbrar aguas subterráneas, para poder abastecerse en sus casas y en otros casos estas perforaciones se realizan para dedicarse a la venta del vital líquido y de esa forma abastecer a personas en determinadas áreas, principalmente en Colonias o sectores que cuentan con pozos para su abastecimiento, que son propiedad de particulares dentro de la jurisdicción de la ciudad capital de Guatemala.

Las aguas alumbradas que se explotan por los particulares, en la actualidad se hace sin cumplir con ningún requisito legal para tal efecto, ya que ninguna autoridad competente tiene reglamentos o normas para dicha explotación, de donde esta actividad es desordenada y sin control alguno, lo que pone de relieve la necesidad de que el Estado emita una ley específica de aguas y cree un registro específico.



### 3. IMPORTANCIA DEL ESTUDIO DE LAS AGUAS:

No cabe duda que para comprender todo lo relativo a las aguas, es preciso conocer su naturaleza jurídica, y por lo cual para el efecto el tratadista Puig Peña indica: " La importancia social de las aguas como elemento indispensable del vivir humano, como elemento integrante de un territorio y como susceptible de los más diversos aprovechamientos es -dice un autor- un factor que determina la especialidad de su régimen." <sup>19/</sup>

Es importante mencionar que la doctrina española, refiere que al agua se le clasifica como una propiedad de caracter especial."<sup>20/</sup>

De lo anterior se deduce una vez más que es tal la importancia del agua que debe ser regulado como propiedad especial, ya que por su naturaleza e importancia que reviste en toda sociedad, debe regularse dentro del campo legislativo y así el Estado controlar dicho bien.

En la Exposición de Motivos del Código Civil se estipula lo siguiente: "7. DE LA PROPIEDAD DE LAS AGUAS. El Código del 33 -- (1933) trata en los capítulos II, III, IV y V del título II lo relativo al dominio de las aguas del mar, pluviales, aguas vivas, manantiales, saltos de agua, lagos, aguas muertas y subterráneas, zonas marítimas y terrestres, álveos o cauces, riberas y márgenes.

<sup>19/</sup> Puig Peña, Federico. Derecho Civil Español. Pag. 311

<sup>20/</sup> Ojeda Salazar, Federico. Lic. Exposición de Motivos del Código Civil. Pag. 59.



El nuevo Código solo regula las aguas de dominio y aprovechamiento privado que son: las pluviales que caigan en predios de propiedad privada mientras no traspasen sus linderos, las aguas continuas que nazcan en dichas manantiales, mientras discurren por ellos; las lagunas y sus álveos formados por la naturaleza en los expresados terrenos y las aguas subterráneas obtenidas en propiedades particulares por medios artificiales.

El régimen de aguas en lo que no está comprendido en la anterior clasificación, pertenece al derecho público y a las leyes agrarias.

Existe un proyecto de ley de aguas que reglamenta esta materia, en su totalidad por lo que decidimos suprimir las disposiciones del Código que no se refieren al dominio privado de las aguas.

Los artículos 581 y siguientes regulan el aprovechamiento de las aguas alumbradas o sean las que se obtienen perforando pozos para subir las aguas subterráneas a la superficie. El propietario del terreno donde se ha perforado el pozo es dueño del agua que extraiga sin perder el derecho, aunque el agua salga de la finca de su propiedad, pero si tuviere necesidad de conducirla por predios inferiores y no constituyere acueducto, constituyendo la servidumbre correspondiente sino dejándola abandonada a su curso natural, entonces los dueños de las predios inferiores que la hubieren disfrutado por cinco años, consolidarán su derecho, siendo preferido el que se hubiere anticipado en el uso, aún cuando otro situado más arriba pretendiere privarlo de él, lo que no podrá hacer sino por sentencia judicial.

Las aguas de dominio privado caen dentro del régimen de leyes especiales, cuando salen de la finca en donde nacen, como es el caso del inciso 2o. del artículo 579 y las aguas pluviales que no fueren aprovechadas por el dueño de la tierra cuando salgan de dicha propiedad siguiendo su curso natural.

Las aguas que hubieren corrido por la superficie, sobre cuyo aprovechamiento hubiere habido derechos reconocidos, a los dueños de terrenos y que desaparecieren por erupciones volcánicas, terremotos u otros accidentes naturales, se tendrán por aguas subterráneas, para los efectos que expresa este capítulo.

Por último son de propiedad privada las aguas halladas en sus labores por los concesionarios de pertenencias mineras, mientras conserven la de sus minas."<sup>21/</sup>

De lo manifestado anteriormente, y lo cual se encuentra contenido en la Exposición de Motivos del Código Civil, se establece que existe ausencia de regulación legal en lo relativo al Régimen de Aguas, pues en este se indica que se ha suprimido algunos capítulos relacionados al tema en cuestión, encontrándose únicamente regulado lo relativo a las aguas de dominio privado y en ningún momento se refieren a las aguas de dominio público, así también se hace referencia a un régimen de leyes especiales, por lo cual también puede deducirse que dicho régimen especial se trata a las aguas, o sea que debe tratarse como propiedad de carácter especial.

---

<sup>21/</sup> Ojeda Salazar, Federico. Lic. Exposición de Motivos del Código Civil. Pag. 59.



El tratadista Guillermo Cabanellas, en su Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual indica: "El agua se trata como propiedad especial y presenta desde luego algunos caracteres singularísimos; en primer término y referida a los cursos o manantiales, se trata de una constante siempre diferente, las gotas de este momento son nuestras en cuanto las bebamos o las usemos; si no, pasan y no tornan; y sin embargo existe un mismo o parecido caudal a través del tiempo. Además permite múltiples aprovechamiento compatibles: el mismo caudal que sirve para bañarse, puede mover un molino y ser utilizado para beber animales y para la navegación, al mismo tiempo que proporciona humedad para el crecimiento y fructificación de árboles y plantas ribereñas. Por lo mismo su carencia o desviación puede perjudicar simultáneamente intereses complejos."<sup>22/</sup>

De lo manifestado anteriormente cabe destacar que para regular lo relativo a las aguas, debe tomarse en consideración factores determinantes en el sentido de aprovechar al máximo las aguas, es decir, --- aprovechamientos compatibles y evitar desviaciones o desperdicios que puedan afectar a la sociedad en general.

De lo plasmado anteriormente podemos decir que el Régimen Legal del Agua tiene una naturaleza jurídica, perteneciente a un régimen especial y como tal debe ser tratado, debido a las características propias del mismo, debiéndose para tal efecto regular específicamente dicho tema en una ley especial.

<sup>22/</sup> Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual Pag. 219.





### CAPITULO III

#### DISPOSICIONES LEGALES VIGENTES

Como se ha indicado, no existe una ley específica que regule el uso, goce, aprovechamiento, formas de control y otros aspectos legales del agua, aunque si existen en otros cuerpos legales, disposiciones generales que tratan dicho tema, de las cuales analizaré los aspectos -- principales, iniciando con la Constitución Política de la República, en virtud de ser la ley de más alta jerarquía.

#### 1. CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA.

La Carta Magna designa como un bien al agua y le adjudica su propiedad al Estado, al establecer como bienes del Estado los de dominio público y como bien de dominio público al agua, por lo tanto propiedad del mismo.

El mismo cuerpo legal establece en el artículo 127 específicamente lo relativo al REGIMEN DE AGUAS, indicando que todas las aguas son bienes de dominio público; dicho artículo señala dos características importantes que tienen las aguas, que son: Inalienables (no se pueden vender) e imprescriptibles (no se pueden adquirir con el paso del tiempo).

En el mismo artículo precitado se hace referencia al aprovechamiento, uso y goce de las aguas, el cual debe de otorgarse atendiendo el interés social, o sea que el Estado, como encargado de velar por

el bien común, al momento de otorgar a determinada persona el uso, aprovechamiento y goce de las aguas, debe tomar en cuenta que no se afecte a la mayoría de la población. Cuando se refiere a "otorgarse" el uso y aprovechamiento del agua, se refiere a una facultad legal que tiene el Estado para poder dar a los particulares concesiones y de esa forma estos aprovechar el uso y goce de las mismas.

La Carta Magna regula además ciertas obligaciones a las personas que en determinado momento aprovechan las aguas, ya sea de ríos o de lagos, entre las que están reforestar las riberas y cauces y facilitar las vías de acceso, obligaciones estas que benefician a la población en general, ya que se está contribuyendo a que la escasez del agua no sea tan acelerada como se ha presentado en los últimos años, pues al reforestar las riberas, hace que las zonas se encuentren más húmedas y se de un mayor caudal de agua.

También se hace alusión a que una ley específica regulará la materia, a la fecha dicha ley no ha sido emitida, lo que a estas alturas es ya una necesidad impostergable, pues estando plasmado en la Constitución la creación de una ley específica de aguas, corresponde al Estado, accionar los mecanismos necesarios para que se evite la misma.

Como puede observarse en la Constitución Política de la República, se encuentran plasmados algunos lineamientos que deben tomarse en cuenta al momento de emitirse la ley específica del régimen de aguas, especialmente el hecho que las aguas son propiedad del Estado en su totalidad.

## 2. CODIGO CIVIL.

Continuando con el orden jerárquico y habiendo comentado el primer lugar la Constitución Política de la República, corresponde estudiar las Leyes Ordinarias, dentro de las cuales hay leyes en las que se encuentran reguladas algunas normas relativas al régimen de aguas, siendo una de estas leyes el Código Civil, Decreto Ley 106.

El citado Código en el libro segundo, capítulo V, norma el régimen de aguas y regula que hay aguas de dominio privado, las cuales enumera, tomando en cuenta su ubicación respecto a las heredades con el propietario de un predio. Regula además la facultad que tienen los propietarios de terrenos, para abrir pozos o realizar perforaciones y así alumbrar aguas subterráneas, con la limitante de no menar aguas que sirvan para uso público o aprovechamiento particular preexistente, situación difícil de establecer, ya que no se lleva ningún control sobre los pozos que se perforan, el cual considero podrá llevarse a cabo si se crea un Registro de alumbramientos de agua.

Dentro del contenido de este capítulo se hace alusión a un aprovechamiento particular preexistente con título legítimo sobre el agua, por lo que considero necesario que existan normas que establezcan quien extienda los citados títulos, así como que dichas normas regulen un control sobre las perforaciones de pozos que se realicen y los afluentes para su abastecimiento, creándose instituciones con

facultades para poder resolver los problemas que se presentan sobre el uso y aprovechamiento de las aguas en general.

Como puede observarse, existen lagunas legales, en virtud de que muchos aspectos relacionados con el régimen del agua, no tienen regulación específica, aunque existan algunas normas de tipo general - que se refieren a las mismas.

De conformidad con entrevista realizada con la Jefe del departamento Legal de EMPAGUA, dicha empresa no lleva control alguno sobre -- los pozos que se perforan en la ciudad capital de Guatemala, ni extienden autorizaciones para realizar dicha actividad, esto en virtud de que no tienen atribuida tal facultad y que si bien es cierto que con anterioridad llevaban un Catastro de Pozos, a partir de 1,985 - el mismo no funciona.

El Código Civil en el artículo 461 hace referencia a los bienes de uso común y en el mismo se le atribuyen dos características esenciales que son inalienables e imprescriptibles y además se establece que todos los habitantes, pueden aprovecharse de las mismas con las restricciones establecidas en la ley, pero para aprovechamientos especiales se necesita concesión otorgada con los requisitos que establecen las leyes respectivas.

El uso y aprovechamiento del líquido agua, es especial, por lo que de este artículo se deduce que el aprovechamiento del agua debe otorgarse por medio de concesión.

El Código Civil en su artículo 1125 numeral 9o., establece que debe inscribirse en el Registro de la Propiedad las concesiones otorgadas por el Ejecutivo para el aprovechamiento de las aguas. En este artículo solamente se hace referencia a las concesiones de aprovechamiento de aguas, pero no hace referencia a la inscripción de pozos ni a aspectos generales de las aguas, por lo que dicha inscripción es muy específica al determinar que solamente es para concesiones.

### 3. LEY DE TRANSFORMACION AGRARIA.

La Ley de Transformación Agraria, Decreto 1551 del Congreso de la República, es una ley que fue creada con el objeto de regular la explotación de tierras ociosas o deficientemente cultivadas, así como la modificación del medio agro industrial, además esta ley únicamente abarca lo relativo a las tierras de producción agrícola y todo lo relativo a las mismas, incluyendo el uso y aprovechamiento del agua.

En esta ley se hace referencia al Régimen de Aguas y Regadíos, en el capítulo XXIII, haciéndose alusión al uso y aprovechamiento y control del agua para el área agrícola del territorio nacional y si bien es cierto que la ley tiene dedicado dicho capítulo al régimen aludido -- también es cierto que dicha ley no se refiere en ningún momento al tema que nos ocupa, como lo es las aguas subterráneas que se alumbra para abastecer el consumo de los habitantes en la ciudad capital, por lo que considero que dicho régimen no es aplicable a las aguas subterráneas de la ciudad capital, pero en todo caso podrían servir de orientación para la elaboración de la ley respectiva.

#### 4. LEY DE PROTECCION Y MEJORAMIENTO DEL MEDIO AMBIENTE.

Otra disposición legal vigente y que considero importante hacer mención dentro del presente trabajo es la Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, la que dedica algunos artículos al sistema hídrico, aunque su objetivo principal sea el de mantener el equilibrio ecológico y calidad del medio ambiente, inmerso dentro del objetivo principal se encuentra el de velar por el mantenimiento de la calidad del agua para el uso humano.

La referida ley establece que el Estado es el encargado de velar por el vital líquido y que se deben emitir disposiciones y reglamentos relativos al régimen del agua; lo anterior no está acorde con el procedimiento general que establece la propia Constitución, ya que primero debe emitirse la ley y posteriormente su reglamento.

En relación al Régimen del Agua, en la Ley en mención se presentan algunos objetivos específicos, como son el uso integral y manejo racional de las cuencas y sistemas hídricos y salvar y restaurar aquellos cuerpos de agua que estén amenazados o en grave peligro de extinción, siendo los citados objetivos, lineamientos que coadyuvan a la protección del vital líquido, pues de todos es conocido que el mismo se escasea día a día y en un futuro cercano será mayor el requerimiento de agua y menores los afluentes de los caudales para abastecer dicho líquido.

La ley que en este apartado nos ocupa, toma en cuenta el aspecto agua por ser parte integrante del medio ambiente y por lo mismo debe velarse porque dicho líquido no cause deterioro ambiental, ya sea por contaminación o mala calidad, ya que contiene características físicas, químicas y biológicas que en determinado momento pueden dar lugar al citado deterioro.

El decreto 68-86 crea la Comisión Nacional del Medio Ambiente -CONAMA- y le determina como función asesorar y coordinar las funciones tendientes a la formulación y aplicación de la Política Nacional para la protección y mejoramiento del medio ambiente, propiciándola a través de los correspondientes Ministerios del Estado, Secretaría General del Consejo Nacional de Planificación Económica y dependencias descentralizadas, autónomas, semiautónomas, municipales y sector privado del país tal como lo establece el artículo 20 de dicho decreto.

#### 5. CODIGO DE SALUD.

El Código de Salud, Decreto número 45-79 del Congreso de la República, contiene un capítulo sobre el Agua Potable, en el mismo se hace referencia al abastecimiento de agua a la población y la cual debe ser de agua potable, o sea que pueda ser ingerida por la población sin que le ocasione daños en su salud.

El mismo Código en mención hace alusión a las personas que desean trabajos para abastecer a la población, de agua potable y como re-

quisitos deben obtener previamente una constancia de la Dirección General de Servicios de Salud, de la potabilidad del Agua, y hasta entonces realizar los trabajos aludidos; además se hace referencia a que las entidades públicas, privadas y cualquier otra dependencia de la administración pública deberán purificar el agua con los métodos que recomienda la técnica, que no sean dañinos a la salud y que la Dirección General de Servicios de Salud, controlará el estado de funcionamiento de todos los abastos de agua para uso humano.

Existe en el artículo 26 del cuerpo legal citado una limitación importante de mencionar, como lo es la prohibición de la descarga de albañales y de aguas servidas, en los ríos, lagos, lagunas y demás fuentes utilizadas para el servicio público o privado.

Como puede observarse estas son algunas de las disposiciones contenidas en el Código de Salud, las cuales se dedican en gran escala a la protección de la salud humana y que no se vea afectada por la ingerencia de aguas que no cumplan con las condiciones de potabilidad necesarias, además hace mención de la prohibición relacionada en el párrafo precedente, lo cual puede ser utilizado como una pequeña base para el control del agua, pero en términos generales las disposiciones contenidas en el Código de Salud, no son suficientes para poder llevar un control sobre las aguas, específicamente de las aguas alumbradas, así como su uso y aprovechamiento, por lo que estimo que dicho código también puede servir de apoyo en la emisión de la ley específica que se promulgue.



**6. DECRETO No. 66-71 DEL CONGRESO DE LA REPUBLICA.**

Otra disposición legal vigente es el Decreto número 66-71 del Congreso de la República, que se refiere a la Cloración del Agua Potable -- que se utilice para abastecer a la población guatemalteca, y de esa forma evitar la proliferación del Cólera. Este Decreto es otra disposición legal que beneficia a la población en general ya que vela por el mantenimiento de la salud, pero en ningún momento es suficiente para controlar la totalidad de las aguas.

**7. ACUERDO GUBERNATIVO NUMERO 238-92.**

Con fecha 8 de abril de 1,992, se emitió el acuerdo gubernativo número 238-92 por medio del cual se crea la Secretaria de Recursos Hidráulicos, adscrita a la Presidencia de la República, cuya finalidad es el establecimiento de una política coherente en materia del recurso agua.

Dentro de las atribuciones de la Secretaría de Recursos Hidráulicos, se encuentran entre otras: la de formular y desarrollar la Política Hídrica Nacional priorizando el uso y aprovechamiento de los recursos -- hídricos del país, levantar y mantener el Catastro e Inventario Hídrico Nacional, organizando y llevando el registro general de aguas y demás bienes hídricos nacionales, así como también administrar el recurso hídrico nacional. Además se encuentra velar por la conservación -- de la calidad y cantidad de las aguas de la nación y su buen uso y aprovechamiento.

Según información brindada por el señor Pedro Peña, Asesor de la Secretaría aludida, actualmente se está realizando un control de las aguas que pertenecen a la nación, no así de la forma como se está utilizando en la ciudad capital.

De conformidad con lo apuntado sobre las funciones de la Secretaría de Recursos Hidráulicos, podría ser esta la encargada de llevar un Registro de Pozos, específicamente, ya que según este acuerdo gubernativo, tiene atribuciones para llevar un registro general de agua, situaciones que se encuentran íntimamente ligadas.

La Comisión Nacional del Medio Ambiente, tal como la ley lo establece, debe desempeñar un papel de asesor y contralor, pues siendo la municipalidad la encargada de prestar el servicio público de abastecimiento de agua a la población capitalina a través de la Empresa Municipal de Agua -EMPAGUA- y la Secretaría de Recursos Hidráulicos encargada de formular la Política Hídrica Nacional y administrar el recurso hídrico nacional, debe CONAMA, cumplir con su función asesora y coordinadora y tratar de que se lleve un control sobre la utilización de las aguas subterráneas y sobre las perforaciones de pozos que se realizan para el alumbramiento de dichas aguas, que son las fuentes que en la actualidad se utilizan en mayor escala para abastecer a la población capitalina y de esa forma no perjudicar a la mayoría de la población, cuando los particulares perforan pozos sin preocuparse si el acuífero a utilizar es capaz de abastecer un número grande de alumbramientos, o si al utilizarse el mismo acuífero se perjudica otro pozo que se abastece con dicho acuífero.

8. ACUERDO MINISTERIAL DE FECHA 14 DE NOVIEMBRE DE 1,992.

Entre las disposiciones legales vigentes relativas al abastecimiento de agua a la población, se encuentra el Acuerdo del Ministerio de Salud de fecha 14 de noviembre de 1,992, por medio del cual se regula el abastecimiento de agua para consumo humano transportada por camiones cisternas en la Región Metropolitana.

En el citado acuerdo se regulan algunos requisitos que deben de llenar los cisternas que se utilizan para dicho abastecimiento y que el agua debe estar purificada, así como de la solicitud de autorización que debe realizarse ante el Centro de Salud local.

Este acuerdo es beneficioso para la población pues vela por la salud de la misma, pero en relación a la autorización para poder realizar la actividad de distribución en camiones cisternas del agua, es arbitraria, ya que en mi opinión sería la Secretaría de Recursos Hidráulicos la encargada de otorgar dichas autorizaciones y no un Centro de Salud, pues el Estado es el propietario de las aguas, tal como -- quedó apuntado anteriormente, situaciones que no se presentarían si ya se hubiese emitido una ley específica del agua.

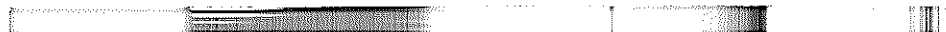
9. ACUERDO GUBERNATIVO No. 18-72

El Acuerdo Gubernativo número 18-72, publicado en el Diario Oficial el 27 de junio de mil novecientos setenta y dos, contiene el Reglamento de Riego, en el cual se encuentran contenidas algunas disposiciones -- legales relativas al uso y aprovechamiento de las aguas, tanto superficiales como subterráneas.

En este acuerdo se le atribuye la competencia para el control <sup>de las</sup> uso y aprovechamiento de las aguas subterráneas a la División de Recursos Hidráulicos, conocido actualmente como Dirección Técnica de Riego y Avenamiento, debiéndose sujetar a las normas técnicas - que expida dicha División para la extracción de aguas subterráneas. Si bien es cierto que estas normas contenidas en el citado acuerdo hacen alusión a las aguas subterráneas, también es cierto que se refiere únicamente a las aguas subterráneas que puedan ser utilizadas para riego.

De conformidad con entrevista realizada al Ingeniero Emilio Merck, Jefe del Departamento de Uso y Manejo del Agua de la Dirección Técnica de Riego y Avenamiento, me informó que ellos llevan un control de aguas subterráneas y superficiales, estableciendo para el efecto un registro en el cual inscriben especialmente el caudal y el lugar de riego; en lo referente a los pozos, solamente controlan que estén ubicados a distancias razonables para no perjudicar otro pozo existente con anterioridad, y de esa forma no perjudicar el uso adecuado de los pozos, pero que es con fines de riego y no para abastecimiento a la población, aunque en algunas ocasiones comparecen personas - ante dicha entidad a inscribir sus pozos de agua, que utilizan para abastecer a la población, pero que lo hacían - solamente para tener constancia de que el pozo se encuentra inscrito y que en ningún momento la Dirección Técnica de Riego y Avenamiento controla el uso y aprovechamiento de los alumbramiento que se reali-

zan con la finalidad aludida, ni se otorgan autorizaciones para llevar a cabo trabajos de perforación de pozos y que de conformidad con la ley su actividad se circunscribe únicamente para controlar el agua que se utiliza para riegos.





## CAPITULO IV

### SERVICIO PUBLICO DE ABASTECIMIENTO DE AGUA.

#### CONTROL DEL USO DE LAS AGUAS ALUMBRADAS.

#### PROPUESTA DE CREACION DE UN REGISTRO DE POZOS.

El agua constituye uno de los elementos vitales para el ser humano y para todo ser vivo, líquido que tiene mucha importancia, por lo que es necesario indicar algunos aspectos relacionados con el abastecimiento de dicho líquido, así como establecer la naturaleza del mismo, razón por la que presento a continuación lo siguiente:

#### 1. EL ABASTECIMIENTO DE AGUA COMO SERVICIO PUBLICO:

El abastecimiento de agua a la población, tiene la característica de ser un servicio público, por lo que es importante entrar a conocer lo que se entiende por Servicio Público, y para tal efecto proporciono algunas definiciones sobre el mismo:

El Licenciado Jorge Mario Castillo González indica: "el servicio público se define como una actividad de interés general que desarrolla la administración pública." 24/

Además indica que: "El servicio Público se basa en una organización controlada por la administración y su finalidad es satisfacer una necesidad de interés general".25/

24/ Castillo González, Jorge Mario. Derecho Administrativo. Pag.299  
25/ Ob. Cit. Pag. 300

El tratadista Manuel Acosta Romero expresa que el servicio público es "una actividad técnica encaminada a satisfacer necesidades colectivas básicas o fundamentales, mediante prestaciones individualizadas, sujetas a un régimen de Derecho Público, que determina los principios de regularidad, uniformidad, adecuación e igualdad. Esta actividad puede ser prestada por el Estado o por los particulares (mediante concesión.) 26/

Según lo establecido en el artículo 430 del Código Sustantivo de Trabajo de Colombia, "Se considera como servicio público toda actividad organizada que tienda a satisfacer necesidades de interés general en forma regular y continua de acuerdo con un régimen jurídico especial, bien que se realice por el Estado Directa o Indirectamente por personas privadas....."27/

Para concretar se puede decir que Servicio Público es **TODA ACTIVIDAD QUE REALICE LA ADMINISTRACION PUBLICA, QUE SATISFAGA LAS NECESIDADES DE INTERES GENERAL DE LA MAYORIA DE LA POBLACION PRESTADA REGULAR Y PERMANENTEMENTE, EN FORMA CONTINUA Y DE ACUERDO A UN REGIMEN JURIDICO**, y adecuándola al servicio público de abastecimiento de agua se puede definir en los términos siguientes: "SERVICIO PUBLICO DE ABASTECIMIENTO DE AGUA ES LA ACTIVIDAD QUE REALIZA LA MUNICIPALIDAD Y EMPRESAS PRIVADAS, CON EL OBJETO DE SATISFACER LA NECESIDAD DE LA MA-

---

26/ Acosta Romero Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. pag. 737.

27/ Ob. Cit. Pag. 747.



YORIA DE LA POBLACION, PRESTADO EN FORMA REGULAR, CONTINUA, PERMANENTE Y DE CONFORMIDAD CON UN REGIMEN JURIDICO ESPECIAL."



Siendo el agua uno de los elementos vitales para la vida de todo ser humano y siendo también su abastecimiento básico para la mayoría de la población, el mismo se encuentra ubicado dentro de lo que es el servicio público, el cual debe de prestarse en forma continua a toda la población y el cual no puede ser suspendido.

El Servicio Público de Abastecimiento de Agua es una necesidad básica para la población, por lo cual su prestación debe ser permanente y proporcionarse en forma generalizada, tomando en cuenta que debe de realizarse de acuerdo a las posibilidades de la entidad o persona que tiene a su cargo dicho servicio, y la posibilidad económica de los usuarios o consumidores, pues como de todos es conocido que la escasez de agua se ha incrementado más en la época actual, por lo que debe de adaptarse a la realidad el abastecimiento del vital líquido.

Para llevar a cabo el abastecimiento referido se emplea en un alto porcentaje el agua subterránea, la cual es de mucha importancia, ya que forma parte del caudal que utiliza la municipalidad capitalina a través de EMPAGUA y algunas empresas privadas para el departamento de Guatemala, razón por la que cada día se hace más indispensable su regulación legal y por ende su control.

#### **. FORMAS DE PRESTACION DE LOS SERVICIOS PUBLICOS.**

Al hacer mención a las formas de prestación de los servicios públicos me refiero a las entidades que pueden prestarlos y los mecanismos a utilizar.

Según lo manifestado por el Licenciado Jorge Mario Castillo González en su libro de Derecho Administrativo, los servicios públicos pueden ser prestados por Ministerios, Direcciones y Municipalidades, por entidades descentralizadas o autónomas, empresas industriales y/o comerciales del Estado, Sociedades del Estado, Empresas Privadas, cooperativas y Arrendatarios; además indica que "actualmente la tendencia es la prestación de servicios públicos a cargo de las municipalidades o de concesionarios (particulares)."<sup>28/</sup>

Todo servicio público puede ser prestado directa o indirectamente. - Directamente se presta el servicio público cuando es el Estado quien lo cubre por medio de empresas o entidades estatales o por medio de concesiones otorgadas a particulares.

Indirectamente se presta un servicio público cuando el Estado no los presta ni los concede sino que solamente reglamenta su prestación. <sup>29/</sup>

El servicio de agua potable es prestado directamente, ya que tal como lo establece el Código Municipal en su artículo 31 los servicios públicos municipales serán prestados y administrados así:

- a) Por las municipalidades y sus dependencias administrativas, unidades de servicio y las empresas que organice.
- b) Por concesiones otorgadas de conformidad con la ley.

En ningún momento el Código Municipal hace referencia a lo que son los servicios públicos prestados indirectamente.

<sup>28/</sup> Castillo González, Jorge Mario. Derecho Administrativo. Pags. de 304 a 307

<sup>29/</sup> Ob Cit. Pag. 301

El servicio Público de abastecimiento de agua a la ciudad capitalina en la actualidad es prestado en un alto porcentaje por la Empresa Municipal de Agua, la cual fue creada con el objeto de ser la encargada de la prestación de dicho servicio. Esta entidad surgió como consecuencia de un convenio celebrado entre la Municipalidad capitalina y el Gobierno de Guatemala, por medio del cual se acordó otorgar a EMPAGUA la responsabilidad de prestar el servicio de abastecimiento de agua potable ya aludido y el mantenimiento, desarrollo y operación del acueducto Xaya Pixcaya.

Se indica que EMPAGUA surte en un alto porcentaje a la ciudad capitalina y no en un ciento por ciento, ya que además de esta empresa existen otras entidades privadas que se dedican al abastecimiento de agua potable a algunos sectores o colonias, utilizando para ello las aguas subterráneas que alumbran por medio de pozos que perforan en terrenos de propiedad particular.

La municipalidad capitalina de conformidad con el Código Municipal -- puede otorgar concesiones a particulares para la prestación del servicio público de abastecimiento de agua a la población, pero es el -- caso que estas concesiones no han sido otorgadas a ninguna persona, lo cual considero perjudicial y debería de utilizarse especialmente -- con las empresas privadas que se dedican a la explotación del vital líquido y de esa forma la municipalidad podría obtener colaboración en -- la prestación del servicio público referido, así como podría controlar los afluentes que se utilizan para llevar a cabo dicha actividad, en coordinación con la Secretaría de Recursos Hidráulicos.

En conclusión: no solamente EMPAGUA se dedica al abastecimiento de agua a la población capitalina, sino que existen otras empresas organizadas con formas mercantiles que llevan a cabo dicha actividad explotando el vital líquido que es propiedad del Estado, siendo recomendable otorgar concesiones, a través de la Secretaría de Recursos Hidráulicos, con el objeto de ampliar dicho servicio, tan vital para toda la ciudadanía y evitar así los monopolios.

### 3. CONCESION.

Es importante entrar a conocer lo que es una concesión y de esa forma comprender mejor el tema que en este apartado nos ocupa, como es la prestación del servicio público de abastecimiento de agua a la población de la ciudad capital de Guatemala, para tal efecto proporciono algunas definiciones:

"CONCEDER: Dar u otorgar alguna cosa o derecho. Otorgar la Administración, mediante contratación directa o licitación, la ejecución de una obra o la explotación de un servicio público o una fuente de riqueza."<sup>30/</sup>

"CONCESION: Es el modo de ejecutar un servicio público, por el cual una persona jurídica pública (concedente), mediante contrato encarga a otra -- persona jurídica privada (concesionario), que se haga cargo del servicio por su cuenta y riesgo, con derecho a obtener una remuneración deducible de las tarifas percibidas de los usuarios."<sup>31/</sup>

30/ Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Pag. 447.

31/ Castillo González, Jorge Mario. Derecho Administrativo. Pag. 313.

"Concesión es acción y efecto de conceder. Otorgamiento gubernativo a favor de particulares o de empresas para el disfrute de una explotación." 32/

Guillermo Cabanellas en su Diccionario de Derecho Usual sobre lo que es concesión proporciona algunas definiciones siendo las siguientes entre otras: "...En Derecho Público esta palabra se aplica a los actos de la autoridad moderna por los cuales se otorga a un particular (llamado concesionario) o a una empresa (llamada concesionaria), determinado derecho o privilegio para la explotación de un territorio o de una fuente de riqueza, la prestación de un servicio o la ejecución de las obras convenidas. Los servicios públicos son objeto, por lo general de concesiones a empresas privadas, para que los exploten, casi siempre en régimen de monopolio, tal ocurre con la electricidad, aguas, ferrocarriles, tranvías, teléfonos, líneas interlocales de automotores, etc." 33/

Rafael Ossorio y Florit indica en su Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, que concesión es: "Acción y efecto de conceder, otorgar, hacer merced y gracia de una cosa. Jurídicamente esta expresión tiene importancia cuando está referida a los servicios públicos. La concesión es, en ese sentido un acto de Derecho Público, mediante el cual el Estado - o en su caso las provincias o municipios - delega en una persona o en una empresa particular (concesionaria) una parte

2/ Diccionario de la Lengua Española. Editorial Océano.

3/ Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Pag. 447.

de su autoridad y de sus atribuciones para la prestación de servicio de utilidad general..."<sup>34/</sup>

El Licenciado Raúl Antonio Chicas Hernández, indica en su libro de Apuntes de Derecho Administrativo, que el tratadista Andrés Serra - Rojas refiere que concesión es: "concesión administrativa es un procedimiento discrecional eficaz dentro de la estructura de la sociedad moderna para entregar a los particulares ciertas actividades o la explotación de bienes que el Estado no está en condiciones de desarrollar por su incapacidad económica, o porque así lo estima útil o conveniente o se lo impide su propia organización." Además indica el Licenciado Chicas Hernández que concesión es: "un convenio que hace la administración pública con una persona individual o colectiva particular, para que preste un servicio público con la autorización y fiscalización de aquellas, pero en forma unilateral, la administración fija las condiciones y plazos." <sup>35/</sup>

Para concluir, concesión es la AUTORIZACION QUE EL ESTADO POR MEDIO DE SU ORGANIZACION CENTRALIZADA O DESCENTRALIZADA DA A PARTICULARES PARA QUE PRESTEN UN SERVICIO PUBLICO A TRAVES DE UN CONTRATO ADMINISTRATIVO, EN EL CUAL SE ESTABLECEN LAS CONDICIONES DE LA CONCESION.

#### 4. DE LOS POZOS.

En la actualidad para poder utilizar las aguas subterráneas de-

<sup>34/</sup> Ossorio y Florit, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Pag. 143

<sup>35/</sup> Chicas Hernández, Raúl Antonio Lic. Apuntes de Derecho Administrativo. Pag. 181.

ben de realizarse perforaciones llamadas pozos y de esa forma  
 brar las aguas que corren en el interior de la corteza terrestre.

A continuación se presentan algunas definiciones sobre los pozos:  
 El tratadista Guillermo Cabanellas en su Diccionario de Derecho Usual  
 indica: pozo es " Hoyo que se abre en la tierra para encontrar o sa-  
 car agua." 36/

Según El Diccionario de la Lengua Española, pozo es: "hoyo que se  
 hace en la tierra ahondándola hasta encontrar vena de agua." 37/

El Diccionario Práctico Español Moderno LAROUSSE define pozo así:  
 "Hoyo profundo, generalmente circular y recubierto de mampostería,  
 abierto en la tierra para llegar a la capa acuifera procedente de -  
 manatales subterráneos." 38/

En base a las definiciones plasmadas anteriormente se establece  
 que pozo es: "HOYO O PERFORACION QUE SE EFECTUA EN LA CORTEZA TERRES-  
 TRE CON EL OBJETO DE DESCUBRIR AGUAS SUBTERRANEAS Y ELEVARLAS A LA  
 SUPERFICIE PARA SU APROVECHAMIENTO."

##### 5. DE LA AUTORIZACION PARA PERFORAR POZOS DE AGUA.

En el mes de febrero de 1,973, se emitió un Acuerdo Municipal, en el  
 cual se estableció algunos requisitos que debían cumplirse para poder  
 realizar pozos y se ordenó la creación de un catastro para registrar  
 las exploraciones, explotaciones, alumbramientos y pozos de agua en

36/ Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Pag. 340

37/ Diccionario de la Lengua Española. Editorial Océano.

38/ García Pelayo, Ramón. Diccionario Práctico Español Moderno. Pag.  
 451.

el municipio de Guatemala, así mismo el citado acuerdo regulaba algunos requisitos que debían cumplirse para obtener Licencia de explotación de aguas subterráneas. El acuerdo municipal en mención ya no es aplicado por parte de la Municipalidad y tampoco por EMPAGUA y el catastro dejó de funcionar a partir de 1,985.

Actualmente no se llena ningún requisito legal ante autoridad administrativa alguna, para poder perforar pozos y estimo debería de funcionar un registro de pozos de agua para no afectar a la población con un incremento indebido de los pozos y abatimiento temprano de los acuíferos, específicamente en la ciudad capital de Guatemala.

#### 6. PROPUESTA DE CREACION DE UN REGISTRO DE POZOS DE AGUA.

Como se ha indicado anteriormente, existen varias leyes que tratan en forma dispersa y desordenada el Régimen de las Aguas, regulando dentro de sus disposiciones aspectos generales y en algunos casos contradictorios -tal es el caso del Código Civil, ante lo regulado por la Constitución Política de la República, sobre la propiedad de las aguas, sin embargo en las leyes vigentes no se regula lo relativo a los alumbramientos de agua, a pesar de la importancia que dicho tema tiene, lo cual considero debería estar regulado por una ley específica y al darse cumplimiento al precepto constitucional -- que establece la emisión de una ley en materia del Régimen Legal de las Aguas, en la misma debería establecerse un capítulo relativo a las aguas subterráneas e instituirse un registro que trate todo lo



relacionado a los pozos de agua y para el efecto propongo que la regulación contenga los aspectos que señalo a continuación, de los que únicamente desarrollaré brevemente sus títulos:

**PROYECTO DE REGULACION**

**CAPITULO DE LAS AGUAS SUBTERRANEAS**

- **CARACTER ESPECIAL DE LAS AGUAS SUBTERRANEAS.** Por aguas subterráneas se entiende las que corren en el interior de la corteza terrestre; su uso y aprovechamiento, así como todo lo relativo a las mismas tienen calificativo especial por sus características que le son propias.
- **DE LOS ALUMBRAMIENTOS.** Se entiende por alumbramiento de las aguas, su elevación a la superficie terrestre y aprovechamiento de las mismas.
- **DE LAS CONCESIONES.** Su uso y aprovechamiento se pueden realizar por empresas privadas por medio de concesiones.
- **REQUISITOS PARA EL OTORGAMIENTO DE CONCESION.** Los particulares que soliciten concesión, deberán presentar escrito dirigido a la Secretaría de Recursos Hidráulicos, a la cual acompañará:
  - 1) Declaración jurada del destino que se le dará a las aguas.
  - 2) Dictamen de experto que demuestre que el uso o aprovechamiento del agua no afecta a la población en general.
  - 3) Concesión municipal, para prestación de servicio público, si el aprovechamiento de las aguas es para abastecer de agua a la población.

PROPIEDAD DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
Biblioteca Central

- DE LA CELEBRACION DE LOS CONTRATOS DE CONCESION. Todo contrato que se celebre con motivo de una concesión se sujetará a la Ley de Contrataciones del Estado.

#### CAPITULO DE LOS POZOS DE AGUA

- DE LOS POZOS. Consiste en una excavación en la corteza terrestre, con el objeto de elevar las aguas subterráneas que por su interior corran, a la superficie para aprovecharse de ellas.

- REQUISITOS PARA AUTORIZAR LA PERFORACION DE POZOS DE AGUA. Para autorizar la perforación de pozos de agua no debe existir otro pozo perforado a una distancia de CIEN METROS a la redonda, y el acuífero que abastecerá al pozo debe tener un caudal elevado de agua, y obtener la licencia respectiva.

- DE LAS LICENCIAS DE PERFORACION DE POZOS DE AGUA. Las licencias para realizar trabajos de perforación de pozos de agua, será otorgada por la Secretaría de Recursos Hidráulicos, a favor de los propietarios de los inmuebles que la soliciten.

- DE LOS REQUISITOS PARA SU OBTENCION. Para obtener licencia de perforación de pozos de agua, el interesado presentará solicitud escrita dirigida a la Secretaría de Recursos Hidráulicos, indicando los datos generales y acompañar los siguientes documentos.

a) Certificación en la cual se demuestre la propiedad del inmueble donde se realizará el pozo, extendida por el Registrador General de la Propiedad.

- b) Plano de ubicación del inmueble donde se efectuará la perforación indicando superficie y límites del terreno, extendido por Ingeniero Civil colegiado.
- c) Constancia de potabilidad del agua, del caudal que abastecerá el pozo, extendida por el Centro de Salud respectivo.
- d) Certificación en la cual conste que el perforador se encuentra -- inscrito en el Registro de Pozos.
- e) Plano de conexiones y tubería del sistema a instalar, autorizado por Ingeniero Civil colegiado.

- **DE LAS PERSONAS ENCARGADAS DE REALIZAR TRABAJOS DE PERFORACION DE POZOS DE AGUA.** Las personas individuales o colectivas que deseen -- realizar trabajos de perforación de pozos de agua, deberán estar inscritas en el Registro de Pozos de agua.

- **DE SUS OBLIGACIONES:** Las personas que se encuentren inscritas en el Registro de Pozos de Agua y estén autorizadas para realizar trabajos de perforación de pozos, estarán obligadas a:

- a) Tener el equipo especial para llevar a cabo los trabajos;
- b) Presentar un informe detallado semestralmente, de las perforaciones efectuadas; y
- c) Solicitar a los interesados la presentación de la concesión y licencia otorgada para aprovecharse del agua y perforar el pozo.

- **DE LOS PROPIETARIOS DE LOS POZOS DE AGUA.** Serán considerados propietarios de los pozos de agua, las personas a quienes se les ha dado licencia para perforar pozos o al propietario del inmueble donde se encuentre ubicado el pozo.

- **DE SUS OBLIGACIONES.** Los propietarios de un pozo de agua tienen la siguientes obligaciones:

- 1) Mantener el pozo en condiciones de salubridad.
- 2) Mantener el agua en condiciones de potabilidad.
- 3) Permitir el control de parte de las autoridades de salud cuando se presenten a realizar una inspección.
- 4) Enviar un aviso al Registro de Pozos, cuando el pozo deje de funcionar, ya sea por insuficiencia del acuífero o por falta de intensidad de seguir utilizando el pozo.

#### **CAPITULO DEL REGISTRO DE POZOS DE AGUA**

- **DEL REGISTRO DE POZOS.** Se crea el Registro de Pozos de Agua, como institución Pública, que tiene por objeto la inscripción, control y cancelación de los pozos que se perforen. Sus documentos, libros y actuaciones son públicos y estará adscrito a la Secretaría de Recursos Hidráulicos.

- **DE LA INSCRIPCION.** En el Registro se inscribirán:

- 1) Las personas individuales y colectivas que realicen trabajos de perforación de pozos.

- 2) Los títulos que acrediten la concesión otorgada de aprovechamiento del agua subterránea, con datos técnicos.
- 3) Las licencias que se otorguen para perforar pozos.
- 4) Los pozos que se perforen y los que se encuentren perforados antes de la emisión de la presente ley, así como la cancelación de los mismos.

- **DE LA FORMA DE LA INSCRIPCIÓN.** La primera inscripción será la - del título que acredite la propiedad del pozo, sin ese requisito no podrá inscribirse otro título o derecho referente al mismo, no podrá ser modificada, ampliada o enmendada, sino por providencia administrativa, del órgano encargado del Registro.

Toda inscripción expresará:

- 1) Si la finca donde se perfora el pozo es rústica o urbana, su situación, municipio, departamento, medidas, según el sistema métrico decimal.
- 2) La naturaleza del acto o contrato y la fecha y lugar de este.
- 3) Fecha de entrega del título en el Registro con expresión de hora.
- 4) Todo documento se presentará por duplicado al registro.

- **DE LOS DATOS PARA INSCRIPCIÓN DE POZOS.** En el Registro de Pozos deberán inscribirse los siguientes datos:

- 1) Ubicación del terreno donde se encuentra el pozo.
- 2) Nombre del propietario
- 3) Profundidad del pozo
- 4) Diámetro del pozo
- 5) Nivel natural de las aguas

- 6) Nivel freático de las aguas.
- 7) Acuífero que alimenta al pozo
- 8) Volumen de explotación autorizado.

- **DE LAS CANCELACIONES DE POZOS.** Los pozos que dejen de funcionar deberán ser reportados al Registro de pozos para que se proceda a la cancelación de la inscripción de mismos, debiéndose anotar el libro respectivo donde se encuentre inscrito dicho pozo.

- **PROCEDENCIA.** La cancelación de la inscripción de un pozo, procederá cuando se pruebe que el pozo no se encuentra en condiciones de salubridad, o el agua que lo surte no es potable y en virtud del oficio enviado al Registro de Pozos, en el cual se informe la falta de utilización del mismo, o se solicite voluntariamente por parte del propietario.

- **DATOS DE LA CANCELACION.** En toda cancelación se hará constar:

- 1) Documentos que fundamentan la cancelación.
- 2) Causa de la cancelación.
- 3) Fecha de la cancelación del pozo.

- **DE LAS CERTIFICACIONES.** La propiedad, ubicación y existencia del pozo solo podrá acreditarse con la certificación extendida por el Registro de Pozos de Agua.

- **DE SU EXPEDICION.** El encargado del Registro de Pozos de Agua, expedirá las certificaciones que se le soliciten, relativas a las inscripciones que consten en dicho registro. Dichas certificaciones se-

rán solicitadas por escrito y deberán extenderse previo pago de los honorarios respectivos.

- DE LOS LIBROS REGISTRALES. El Registro de Pozos de Agua llevará los siguientes libros principales:

- 1) Libro de inscripción de personas autorizadas para realizar trabajos para perforar pozos.
- 2) Libro para inscripción de concesiones.
- 3) Libro de inscripción de licencias de perforación de pozos.
- 4) Libro de entrega de documentos.
- 5) Libro de inscripción de los propietarios de pozos, en orden alfabético.
- 6) Otros libros que sean necesarios.

- DE LAS SANCIONES. Las personas que no cumplan con las obligaciones plasmadas dentro de las presentes disposiciones legales, serán sancionados con multa de mil a cinco mil quetzales y:

- 1) Suspensión de la concesión otorgada
- 2) Cancelación de la concesión otorgada
- 3) Suspensión de la autorización para realizar trabajos de perforación de pozos.

#### CONCLUSIONES

- 1) Según la doctrina y la legislación las aguas son consideradas como una cosa o bien objeto de apropiación por persona determinada, por lo que pueden ser del dominio público o de las personas particulares, sin embargo, en nuestro país se advierte una contradicción que es preciso dilucidar, al estar establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, que las aguas son de dominio público y por lo tanto bienes del Estado y por su parte el Código Civil norma que algunas aguas son de dominio privado, entre las que se encuentran las subterráneas (alumbrándolas por medios artificiales).
  
- 2) Estimo que es más lógico concluir que las aguas son de dominio público, propiedad del Estado, atendiendo a sus características de ser inalienables, imprescriptibles, inembargables y sobre todo que su destino y aprovechamiento debe ser de utilidad pública.
  
- 3) La sustentante es del criterio que por aguas subterráneas se debe entender aquellas que corren por el interior de la corteza terrestre; que aguas alumbradas son aquellas aguas subterráneas que el hombre descubre y que por medios técnicos mecánicos o manuales, salen y son aprovechadas en la superficie terrestre y que acuífero es la fuente de donde se obtienen las aguas subterráneas para alumbrarlas.



- 4) Es un hecho notorio que los medios utilizados por el municipio de Guatemala (captación de agua de ríos) cada día ha ido disminuyendo, y la población por el contrario ha aumentado considerablemente, por lo que ha tenido que recurrir a la captación de las aguas subterráneas, a través de perforación de pozos en las diferentes zonas de la ciudad capital, pero lamentablemente también personas particulares están utilizando dicho medio para su propio aprovechamiento o para comercializarla, lo que puede traer como grave consecuencia que su utilización en forma desmedida y sin ningún tipo de control, ponga en grave peligro el abastecimiento de agua para la mayoría de la población de la ciudad capital, en virtud que se está utilizando acuíferos cuyo nivel freático va disminuyendo y no existen medios para conservar su nivel o en el mejor de los casos para aumentarlos
- 5) Las perforaciones de pozos, para alumbrar aguas subterráneas en la ciudad capital, por los particulares se realizan sin cumplir ningún requisito legal, sin autorización previa y sin que exista un control o registro de las mismas, lo que pone de relieve la urgente necesidad de cumplir con lo establecido en la Constitución Política y que nuestra realidad exige, en cuanto a la emisión de una ley específica que regule todo lo relacionado con las aguas, su aprovechamiento, control y registro, con lo que se unificaría los diferentes aspectos que regulan dicha materia en forma diseminada en diferentes cuerpos legales.

6. LA utilización desmedida, irracional y descontrolada del agua subterránea, trae como consecuencia la exposición de la población a una serie de peligros, entre los cuales destacan: la contaminación, la proliferación de pozos y la escasez de acuíferos que se está produciendo, por lo que siendo el agua uno de los elementos vitales para el ser humano y para todo ser vivo, y un servicio público de primera clase, es necesario la creación de un registro, de la utilización de las aguas y especialmente de las aguas subterráneas, explotadas por medio de pozos, institución que puede estar a cargo de la Secretaría de Recursos Hidráulicos, para no crear nuevas instituciones burocráticas innecesarias.

#### BIBLIOGRAFIA

1. Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Derecho Administrativo. 8a. Edición. Editorial Porrúa S.A. Av. Rep. Argentina 15. México 1,988.
2. Castillo González, Jorge Mario, Lic. Derecho Administrativo. Instituto Nacional de Administración Pública. Guatemala, 1,990.
3. Chicas Hernández. Raúl Antonio, Lic. Apuntes de Derecho Administrativo. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. 1,987. 1a. Edición.
4. García Oviedo, Carlos, Enrique Martínez Useros. Derecho Administrativo. EISA. Tomo III 1,968.
5. Ojeda Salazar, Federico. Lic. Exposición de motivos del Código Civil. Casa Editora Gómez Robles. Guatemala 1,965
6. Puig Peña, Federico. Compendio de Derecho Civil Español. Tomo II. Derechos Reales. Ediciones Pirámide S.A. Madrid. 3a. Edición, 1976.
7. Salas Marrero, Oscar A., Rodrigo Barahona, Israel. Derecho Agrario. Departamento de Publicaciones de la Universidad de Costa Rica. 1973. San José de -- Costa Rica.
8. Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Doctrina, Legislación y Jurisprudencia. 6a. Edición. Editorial Porrúa. México 1,974.

## DICCIONARIOS

1. Cabanellas, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Editorial Heliasta S.R.L. Viamonte 1730 Buenos Aires República Argentina. 11a. Edición. 1976.
2. Diccionario de la Lengua Española. Grupo Editorial Océano. México Distrito Federal. 1990.
3. García Pelayo, Ramón. Diccionario Práctico Español Moderno. México D.F. 1983.
4. OMEBA. Enciclopedia Jurídica. Tono XXIII. Buenos Aires Argentina.
5. Ossorio y Florit, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1,981.

## OTROS.

Revista MOMENTO. Asociación de Investigación y Estudios Sociales. Año 7 No. 4. 1,992. Guatemala.

## LEGISLACION.

1. Constitución Política de la República de Guatemala, vigente a partir del 14 de enero de 1,986.
2. Código Civil. Decreto Ley número 106. Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República, vigente a partir del 14 de septiembre de 1,963.
3. Código de Salud. Decreto número 45-79. Fernando Romeo Lucas García. 1,979.