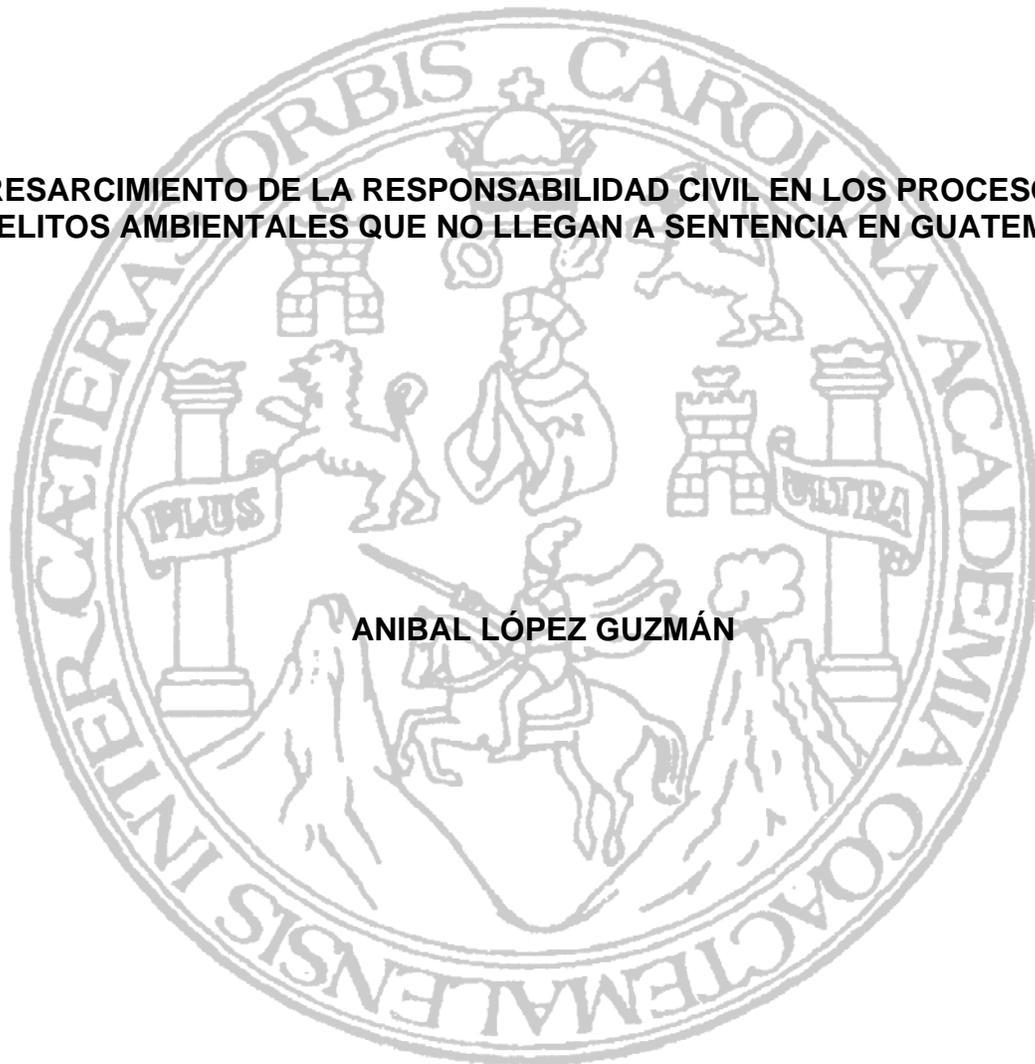


**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**EL RESARCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LOS PROCESOS POR
DELITOS AMBIENTALES QUE NO LLEGAN A SENTENCIA EN GUATEMALA**

ANIBAL LÓPEZ GUZMÁN



GUATEMALA, ABRIL DE 2012

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

**EL RESARCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LOS PROCESOS POR
DELITOS AMBIENTALES QUE NO LLEGAN A SENTENCIA EN GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ANIBAL LÓPEZ GUZMÁN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, abril de 2012

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIO: Lic. Marco Vinicio Villatoro López

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Carlos Alberto Velázquez Polanco
Vocal: Licda. Edna Mariflor Irungaray López
Secretario: Licda. Mirza Eugenia Irungaray López

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Otto René Vicente Revolorio
Vocal: Lic. Jorge Mario Yupe Carcamo
Secretario: Lic. Rodolfo Giovanni Celis López

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



Lic. Carlos Augusto Barrera Lemus
ABOGADO Y NOTARIO



Guatemala, 27 de mayo del año 2008

Licenciado

Marco Tulio Castillo Lutín

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



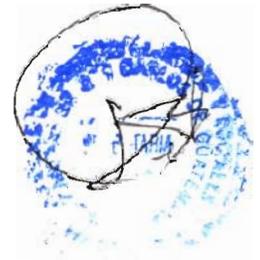
Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

Hago de su conocimiento que asesoré la tesis del bachiller Anibal López Guzmán, según nombramiento del despacho a su cargo de fecha dieciséis de noviembre del año dos mil siete intitulada: **“EL RESARCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LOS PROCESOS POR DELITOS AMBIENTALES QUE NO LLEGAN A SENTENCIA EN GUATEMALA”**. Después de la asesoría prestada, le doy a conocer:

- 1) El desarrollo de la tesis abarca un contenido científico y técnico, y se utilizó la legislación adecuada y acorde al tema, en donde el ponente señaló la responsabilidad civil que existe en los procesos por delitos ambientales que no llegan a sentencia en la sociedad guatemalteca.
- 2) Al desarrollar la tesis se utilizaron los métodos y las técnicas de investigación adecuadas. Los métodos empleados fueron: analítico, el cual dio a conocer la responsabilidad civil; el sintético, indicó sus características; el inductivo, señaló los procesos por delitos ambientales; y el deductivo, indicó su regulación legal. En la elaboración de la misma, se emplearon las técnicas de fichas bibliográficas y la documental, con las cuales se recolectó la información doctrinaria y jurídica.
- 3) Se utilizó una redacción apropiada, y se llevó a cabo empleando un lenguaje acorde. Los objetivos, dieron a conocer y determinaron lo esencial de determinar la responsabilidad civil, para el resarcimiento de los daños ocasionados.
- 4) La tesis contribuye científicamente a la sociedad guatemalteca, y el trabajo llevado a cabo por el sustentante analiza la problemática de actualidad.



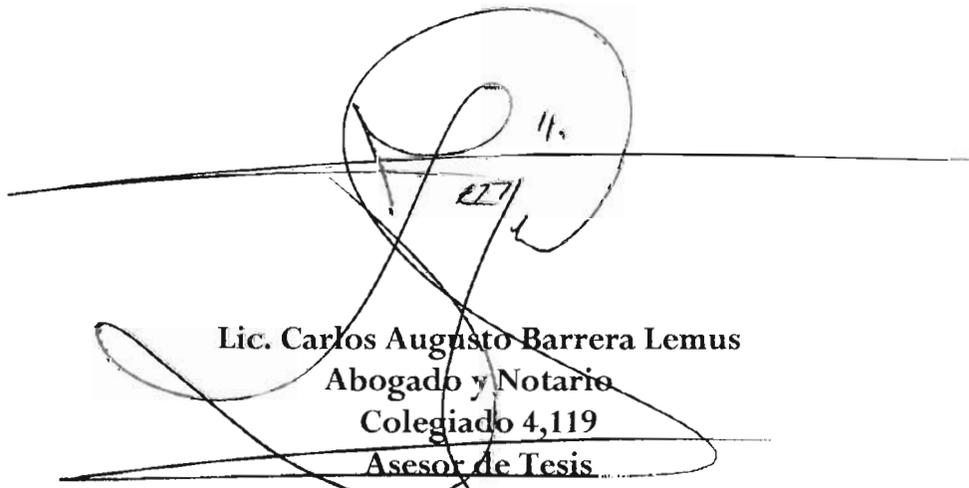
Lic. Carlos Augusto Barrera Lemus
ABOGADO Y NOTARIO



- 5) Las conclusiones y recomendaciones de la tesis, tienen congruencia con los capítulos desarrollados. Personalmente me encargué de guiarlo durante las etapas respectivas al proceso de investigación, empleando los métodos apropiados, que permitieron la comprobación de la hipótesis formulada, relacionada con importancia de la reparación civil a las víctimas afectadas por contaminación ambiental.
- 6) La bibliografía empleada es la adecuada y se relaciona directamente con el trabajo de tesis y con el contenido. Además, se llevaron a cabo las modificaciones necesarias a los capítulos y citas bibliográficas.

La tesis reúne los requisitos legales del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, motivo por el cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Muy atentamente.


Lic. Carlos Augusto Barrera Lemus
Abogado y Notario
Colegiado 4,119
Asesor de Tesis
LIC. CARLOS AUGUSTO BARRERA LEMUS
ABOGADO Y NOTARIO



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, diecisiete de julio de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) FLORIDALMA CARRILLO CABRERA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante ANIBAL LÓPEZ GUZMÁN, Intitulado: "EL RESARCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LOS PROCESOS POR DELITOS AMBIENTALES QUE NO LLEGAN A SENTENCIA EN GUATEMALA".

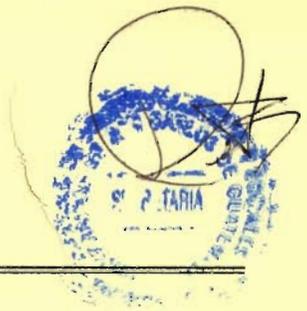
Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para el Examen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


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc. Unidad de Tesis
CMCM/ragm

Licda. Floridalma Carrillo Cabrera
Abogada y Notaria



Guatemala, 13 de agosto de 2009

Licenciado

Marco Tulio Castillo Lutín

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Su Despacho.

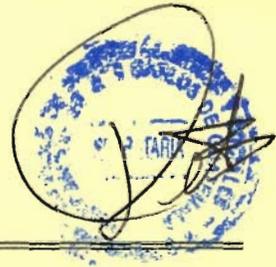
Licenciado Castillo Lutín:



Respetuosamente me dirijo a usted, con el objeto de emitir dictamen sobre la revisión de tesis del bachiller Anibal López Guzmán, según resolución de fecha diecisiete de julio del año dos mil ocho, de su trabajo de tesis intitulado: "EL RESARCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LOS PROCESOS POR DELITOS AMBIENTALES QUE NO LLEGAN A SENTENCIA EN GUATEMALA". Después de la revisión encomendada, dictamino:

1. El contenido científico y técnico de la tesis es el adecuado y para su obtención el sustentante empleó la doctrina y legislación adecuada, redactándola correctamente y utilizando un lenguaje apropiado y además desarrolló de manera sucesiva; los distintos pasos del proceso de investigación.
5. La tesis contribuye de manera científica a la sociedad guatemalteca y es de útil consulta para profesionales y para estudiantes, y en la misma el ponente señala un amplio contenido; que se relaciona con la responsabilidad civil en los procesos por delitos ambientales.
3. La redacción empleada es la correcta y se ajusta perfectamente al desarrollo de la tesis. La hipótesis comprobó la importancia de solucionar la problemática actual, relacionada con la responsabilidad civil en los procesos por delitos ambientales que no llegan a sentencia en Guatemala.
4. El contenido técnico y científico de la tesis, señala con datos actuales la problemática actual. Los objetivos se determinaron y establecieron la

Lic. *Floridalma Carrillo Cabrera*
Abogada y Notaria

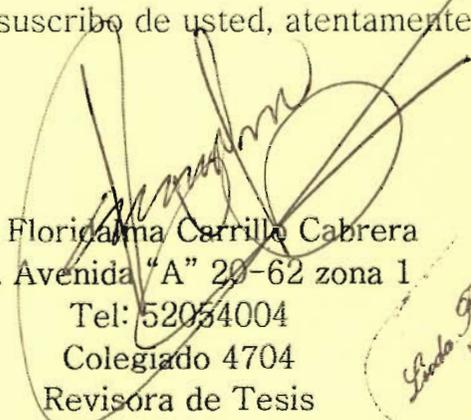


importancia de que exista reparación civil en los procesos por delitos ambientales.

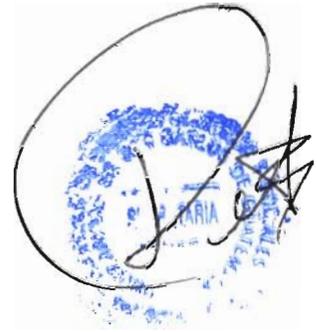
5. Los métodos de investigación empleados, fueron los siguientes: analítico, con el que se señaló la importancia de resarcir los daños y perjuicios; el sintético, dio a conocer la responsabilidad civil; el inductivo, señaló la problemática ambiental; y el deductivo dio a conocer los procesos por delitos ambientales en el país. Las técnicas de investigación utilizadas fueron: fichas bibliográficas y documental, con las cuales se recolectó la información actual y suficiente.
6. Las conclusiones y recomendaciones fueron redactadas de manera sencilla y constituyen supuestos certeros que definen los problemática ambiental en Guatemala.
7. La bibliografía utilizada es la adecuada y de actualidad. Al sustentante le sugerí diversas enmiendas a su introducción, citas bibliográficas y capítulos; encontrándose conforme en llevar a cabo las modificaciones sugeridas.

La tesis desarrollada por el sustentante cumple efectivamente con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito **DICTAMEN FAVORABLE**, para que pueda continuar con el trámite respectivo, para evaluarse posteriormente por el Tribunal Examinador en el Examen Público de Tesis, previo a optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Sin otro particular me suscribo de usted, atentamente.


Lic. Floridalma Carrillo Cabrera
6ta. Avenida "A" 20-62 zona 1
Tel: 52054004
Colegiado 4704
Revisora de Tesis

Lic. Floridalma Carrillo Cabrera
ABOGADA Y NOTARIA



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintiséis de enero del año dos mil doce.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante ANIBAL LÓPEZ GUZMÁN, Titulado EL RESARCIMIENTO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL EN LOS PROCESOS POR DELITOS AMBIENTALES QUE NO LLEGAN A SENTENCIA EN GUATEMALA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.



DEDICATORIA

- A Yahweh: Por darme la vida, la fe y la sabiduría.
- A MIS PADRES: Emilio López y Romelia Guzmán, quienes me enseñaron desde pequeño a luchar para alcanzar mis metas.
- A MIS HIJOS: Karol, Sergio, Emilio, Diego, Mónica y Anibal, por prestarme el tiempo que les pertenecía para culminar mis estudios universitarios. Les dedico este éxito y que sea motivo para que puedan lograr lo que se proponen en la vida.
- A MIS HERMANOS: Con mucho cariño, y a quienes exhorto a mantener una visión de éxito en sus vidas mediante el estudio continuo y el esfuerzo constante.
- A MIS ASESORES: Por el tiempo invertido en la revisión de este trabajo de investigación.
- A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i
CAPÍTULO I	
1. Garantías constitucionales que protegen el medio ambiente y el equilibrio ecológico.....	1
1.1. Consideraciones preliminares.....	1
1.2. La pobreza factor de deterioro ambiental.....	3
1.3. Las garantías constitucionales que protegen el medio ambiente y el equilibrio ecológico.....	8
1.4. La protección del medio ambiente en el derecho comparado.....	9
1.5. Los derechos humanos.....	15
1.6. Evolución histórica de los derechos humanos.....	16
1.7. Derechos individuales.....	20
1.8. Derechos de la persona humana.....	21
1.9. Derechos subjetivos.....	21
1.10. Derechos públicos subjetivos.....	21
1.11. Derechos fundamentales.....	22
1.12. Derechos naturales.....	22
1.13. Derechos innatos.....	23
1.14. Derechos constitucionales.....	23
1.15. Derechos positivos.....	23

	Pág.
1.16. Libertades públicas.....	23
1.17. El fundamento de los derechos humanos.....	24
1.18. La universalidad de los derechos humanos.....	27
1.19. Los derechos de tercera generación.....	32
1.20. Regulación legal en materia ambiental que protege el medio ambiente y el equilibrio ecológico.....	34

CAPÍTULO II

2. Principales formas de contaminación ambiental y los delitos ambientales....	37
2.1. La contaminación ambiental, definición y antecedentes.....	37
2.2. Actividades económicas y contaminación ambiental.....	37
2.3. El equilibrio ecológico.....	38
2.4. Contaminación del agua.....	39
2.5. Contaminación del suelo.....	40
2.6. Contaminación de la flora y la fauna.....	41
2.7. Contaminación del aire.....	41
2.8. Contaminación atmosférica.....	42
2.9. Contaminación química.....	42
2.10. Contaminación radiactiva.....	42
2.11. Contaminación térmica.....	43
2.12. Contaminación acústica.....	43
2.13. Contaminación electromagnética.....	44

	Pág.
2.14. Contaminación lumínica.....	45
2.15. Contaminación visual.....	45
2.16. Contaminación microbiológica.....	45
2.17. Efectos ecológicos de la acción humana sobre el hombre y dimensión social cultural.....	46
2.18. Residuos no biodegradables.....	48
2.19. Problemas de contaminación en Guatemala.....	49
2.20. Los delitos ambientales.....	52
2.21. Los delitos ambientales en la legislación guatemalteca.....	57

CAPÍTULO III

3. Instituciones encargadas de velar por el medio ambiente y el equilibrio ecológico.....	61
3.1. Organización de la gestión ambiental en Guatemala.....	61
3.2. Comisión nacional del medio ambiente (CONAMA).....	62
3.3. Consejo Nacional de Áreas Protegidas (CONAP).....	63
3.4. Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social.....	64
3.5. Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación (MAGA).....	65
3.6. Ministerio de Energía y Minas.....	65
3.7. Ministerio de Educación.....	66
3.8. Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda.....	66
3.9. Instituto de Fomento Municipal, INFOM.....	67

	Pág.
3.10. Instituto Guatemalteco de Turismo (INGUAT).....	67
3.11. Centro de Estudios Conservacionistas (CECON).....	68
3.12. Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales.....	68
3.13. Fiscalía del Medio Ambiente.....	71

CAPÍTULO IV

4. El resarcimiento de la responsabilidad civil en la comisión de un delito ambiental.....	73
4.1. Consideraciones preliminares acerca de la responsabilidad civil en materia ambiental.....	73
4.2. Concepto de responsabilidad civil.....	80
4.3. Teoría subjetiva de la responsabilidad.....	81
4.4. Teoría objetiva de la responsabilidad.....	82
4.5. La responsabilidad extra contractual: la culpa y el riesgo creado.....	83
4.6. Teoría de la solidaridad social.....	84
4.7. Concepto del daño ambiental.....	84
4.8. La reparación del daño ambiental.....	87
4.9. La valoración del daño ambiental.....	88
4.10. La responsabilidad compartida y diferenciada.....	89
4.11. Participación de los afectados en la restauración de los daños ambientales.....	90
4.12. Creación de la ley de la responsabilidad civil por daño y deterioro	

	Pág.
ambiental de Guatemala.....	90
4.13. La necesidad que en Guatemala se vele por el resarcimiento civil por el daño ambiental causado por las empresas.....	95
4.14. Análisis del problema de la contaminación ambiental sin la existencia del resarcimiento civil para los afectados por las industrias que emiten gases contaminantes del aire o que contaminan los afluentes de agua.....	97
CONCLUSIONES.....	103
RECOMENDACIONES.....	105
BIBLIOGRAFÍA.....	107

INTRODUCCIÓN

La acumulación de procesos pendientes de desjudicialización como fenómeno jurídico no es el principal problema que opera en torno a la jurisdicción adecuada para tratar los casos de responsabilidad por daños ambientales, sino la dicotomía entre derecho penal y derecho civil, dado el alcance procesal de una u otra rama.

En algunos países capitalistas los conflictos medioambientales que se suscitan son ventilados, cualquiera sea la persona o actividad que realice, en los tribunales civiles, para que ello pueda corresponder por cláusula compromisoria en materia contractual a Cortes Arbitrales y sin perjuicio de que el hecho sea constitutivo de un ilícito penal; el sistema requiere, por su parte, del derecho económico para regular las relaciones que se producen entre diversos sujetos identificados para la realización y dirección de la actividad económica.

En Guatemala, la materia ambiental se tramita en los juzgados penales, sin embargo cuando no es necesario llegar a instancias judiciales, los procedimientos por daños ocasionados a una persona particular o a varias personas, ya sea por contaminación ambiental o por la comisión de un delito ambiental, en principio son conocidos por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, entidad ante quién se presentan los damnificados y solicitan que se realice una inspección en el lugar de los hechos para que puedan constatar directamente el problema ambiental que les aqueja.

Usualmente cuando las personas damnificadas por este tipo de circunstancias, se quejan ante las autoridades correspondientes cuando ya han sido afectadas en su salud y en la de sus familiares y desean que quien les ocasiona el daño, deje de realizar todas aquellas actividades que no solo perjudican y contaminan el medio ambiente, y por consiguiente les ocasionan daños directos a su salud. Resulta que cuando el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, constata fehacientemente que el denunciado ocasiona daños al medio ambiente y al equilibrio ecológico de una población, procede a solicitarle mediante el procedimiento administrativo correspondiente, que presente su estudio de impacto ambiental y si no lo posee, pues se le ordena que deje de realizar dicha actividad, sin embargo si no deja de realizarla; le impone al infractor una multa.

Muchas veces, los problemas cuando no son mayores o cuando los denunciados poseen su estudio de impacto ambiental, se resuelven de esta manera; sin embargo con los afectados lo que sucede es que a pesar de las solicitudes del Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, los infractores se respaldan tras un amparo, y continúan contaminando aguas, aire, medio ambiente y causando diversas enfermedades a los habitantes de los alrededores. De lo anterior, se plantea la presente investigación, con la propuesta para que exista una reforma a la ley ambiental para que se contemple dentro del procedimiento aparte de la sanción administrativa existente; se establezca el resarcimiento por los daños y perjuicios a las víctimas afectas por contaminación ambiental aunque los procesos por estos delitos no culminen en sentencia.

CAPÍTULO I

1. Garantías constitucionales que protegen el medio ambiente y el equilibrio ecológico

El avance de la especie ha implicado un consumo desmesurado de los recursos humanos, y cambios dramáticos en los diferentes ecosistemas del planeta. En la actualidad, se busca hacer conciencia de las funestas consecuencias que estaba causando una concepción de desarrollo, en la cual la naturaleza y el medio ambiente eran simplemente una herramienta; o un recurso al servicio del avance de la humanidad.

1.1. Consideraciones preliminares

Actualmente se comienzan a observar las miles de especies que se extinguieron y aquellas de las cuales solamente quedaban unos cuantos ejemplares, los millones de hectáreas de bosques nativos que desaparecían año tras año, la disminución de los recursos hídricos y el cambio climático que se estaba experimentando, entre muchos otros. Los humanos han descubierto que de no cambiar la concepción de desarrollo, se podría poner en riesgo de extinción la misma especie.

“Los conceptos de desarrollo que las diferentes culturas han manejado a lo largo de la historia han favorecido el aumento de las brechas económicas, sociales y culturales de los individuos, propiciando así la marginalización y la desigualdad,

elementos que han aportado en forma importante al deterioro del medio ambiente. La civilización que se conoce, privilegió un desarrollo a costa del deterioro ambiental. Guerras étnicas, poblaciones cuya fuente más cercana de agua se encuentra lejana, el analfabetismo, y las nuevas formas de esclavitud son problemas que aún hoy en día, se encuentran frecuentemente y que se pueden conocer más de cerca; gracias al cubrimiento de los medios de comunicación masivos”¹.

Con el anterior panorama, la humanidad como conjunto se ha motivado a buscar un nuevo concepto de desarrollo, que si bien debe continuar en procurar mejorar las condiciones de vida y la reducción de las desigualdades sociales y económicas, y ello tiene al mismo tiempo que mantener una relación de equilibrio con la naturaleza.

Los seres humanos son parte de un hábitat, y el cumplimiento de esos objetivos colectivos está atado a la existencia de una relación simbiótica con el medio ambiente.

Solamente se garantizará el adecuado equilibrio de las diferentes formas de vida en la tierra, mediante un desarrollo que resuelve las necesidades del presente, sin comprometer la capacidad de las futuras generaciones para resolver sus propias necesidades.

¹ Blasco, Antonio. **Medio ambiente y responsabilidad en derecho del medio ambiente y administración local**. Pág. 56

Se necesita entonces, un modelo social y económico que promueva el desarrollo integral tanto del individuo como de la sociedad a la cual está adscrito, que sea autogestionado y permita la participación de todos sus integrantes en forma democrática; y que combata efectivamente las brechas sociales y económicas.

El cooperativismo, es un movimiento concebido en plena revolución industrial y que se ha expandido exitosamente; siendo el mismo el que parece tener parte de la respuesta.

1.2. La pobreza factor de deterioro ambiental

La falta de recursos económicos, la marginalización y la exclusión, son un factor que influye en forma determinante en el maltrato y mal uso de los recursos forestales y en general del medio ambiente.

Entre los factores de deterioro forestal relacionados con la pobreza, se pueden mencionar: la colonización, la expansión de la frontera agrícola, la explotación descontrolada de los recursos madereros y de la minería, el desarrollo de cultivos ilícitos, el comercio ilegal de especies de flora y fauna; todos estos contribuyen con la reducción dramática de los bosques naturales; y amenazan la conservación de la biodiversidad de estos ecosistemas.

La población en su lucha por la supervivencia se ve abocada en forma irremediable a hacer uso desmesurado de los recursos forestales y la riqueza biológica que estos

contienen. La destrucción de la capa de ozono, la renovación de los suelos o la inminente desaparición de una especie son argumentos que carecen de contundencia cuando una familia busca alimento o cualquier fuente que permita aliviar su condición de miseria.

Vale la pena recalcar, que muchos de los territorios donde existe mayor concentración de zonas boscosas y por ende regiones de vital importancia por la función que cumplen como pulmones del planeta se encuentran ubicados en países o regiones con altos niveles de pobreza (Latinoamérica y Asia Central, por ejemplo), lo cual convierte a estos sitios en proclives a una mayor fragilidad en términos ecológicos.

Adicionalmente, la amenaza ecológica que implica los altos niveles de pobreza de estas zonas de gran riqueza forestal y de biodiversidad, se suma el que se encuentran desprotegidas debido a legislaciones ambientales débiles que facilitan no solo el aprovechamiento desenfrenado por parte de las comunidades pobres de la región, sino la explotación y apropiación de estos recursos a manos de multinacionales y empresas sin ningún control.

La incidencia de la pobreza en el medio ambiente y su concentración en los países en desarrollo quedó consagrada en el sexto principio de la Cumbre de Río: "Se debe dar especial prioridad a la situación y las necesidades especiales de los países en desarrollo, en particular los países menos adelantados y los más vulnerables desde el punto de vista ambiental. En las medidas internacionales que se adopten con

respecto al medio ambiente y al desarrollo también se deberían tener en cuenta los intereses y las necesidades de todos los países".

"El cooperativismo, movimiento social que surgió como respuesta a las formas económicas y sociales que busca el origen de los problemas que hoy resultan inocultables, no podía ni puede estar ausente en esta imperiosa necesidad de ahondar sobre las amenazas que enfrentamos como especie y en la elaboración de alternativas a las mismas"².

La ideología del movimiento cooperativo basada en los principios de solidaridad, ayuda mutua, participación e interés por la comunidad, lleva implícito el significado de un desarrollo que tenga en cuenta las generaciones futuras, es decir, un desarrollo sostenible. Las organizaciones cooperativas, sin lugar a dudas, están llamadas a ejercer un rol protagónico dentro de la construcción de un modelo viable de desarrollo.

Adicional a sus bases ideológicas, las organizaciones cooperativas cuentan con una estructura administrativa caracterizada por la gestión colectiva, la educación continua y el interés por la comunidad que al igual que sus principios filosóficos contienen dentro de sí, elementos constitutivos de un verdadero desarrollo sostenible.

Es necesario recalcar que la organización en forma cooperativa de las comunidades afectadas por la pobreza, es una forma empresarial que no solo busca la satisfacción

² Naredo, José Manuel, **Hacia una ciencia de los recursos naturales**. Pág. 34,

de las necesidades sociales y económicas, sino que permite el desarrollo local y el uso sostenible de los recursos forestales.

La desigualdad económica, los altos niveles de necesidades básicas insatisfechas, las bajas tasas de educación, la desnutrición infantil entre muchos otros factores asociados a la pobreza y que tiene un impacto directo sobre el deterioro del medio ambiente, pueden ser combatidos en forma efectiva mediante la formación de cooperativas de productores agrícolas, agroforestería, centrales cooperativas que garanticen cadenas de abastecimiento en condiciones favorables, cooperativas de artesanos, entre muchas otras.

En materia práctica, el cooperativismo puede contribuir en la construcción de un mejor futuro y en la disminución de la pobreza y la marginalización en los siguientes aspectos:

- a) Generación de empleo productivo: por medio del cual, se disminuye la suburbanización y la búsqueda de alternativas ilegales; los cuales tienen impacto directo sobre los recursos forestales. Las fuentes de empleo producto de las cooperativas, son administradas directamente por la comunidad.
- b) Aumento de la competitividad y regulación en mercados locales: las organizaciones cooperativas, dejan a sus miembros acceder en mejores condiciones tecnológicas que permitan no solo aumentar la productividad y

competitividad; sino disminuir las consecuencias negativas sobre el medio ambiente.

- c) Gestión local: las herramientas de participación con que cuenta la estructura cooperativa, permiten a la comunidad tener el control sobre las decisiones y el impacto que estas puedan tener; de la misma forma es una organización útil para la vigilancia de las iniciativas tanto públicas como privadas. Mediante la gestión, se logra involucrar a la comunidad local en la administración de sus propios recursos ambientales y forestales.
- d) Educación ambiental: el aspecto formativo para la conservación del medio ambiente, está claro que desde las cooperativas debe fomentarse para la formación medioambiental, y es algo que hasta ahora ha escapado siempre en los planes de estudio y que debe ser retomado por la sociedad y por ende por las cooperativas.
- e) Nuevos canales de comercialización: el modelo empresarial cooperativo y su integración a nivel vertical y horizontal, permiten igualmente mejorar los canales de distribución de los productos agrícolas y agroforestales.

1.3. Las garantías constitucionales que protegen el medio ambiente y el equilibrio ecológico

Las garantías constitucionales que protegen el medio ambiente y el equilibrio ecológico las reconoce la Constitución Política de la República de Guatemala en los siguientes artículos:

El Artículo 1 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Protección a la persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”.

El Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Deberes del Estado. Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

El Artículo 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Derecho a la vida. El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona.

El Artículo 95 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “La salud, bien público. La salud de los habitantes de la Nación es un bien público. Todas las personas e instituciones están obligadas a velar por su conservación y restablecimiento.

El Artículo 97 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula: “Medio ambiente y equilibrio ecológico. El Estado, las municipalidades y los habitantes del territorio nacional están obligados a propiciar el desarrollo social, económico y tecnológico que prevenga la contaminación del ambiente y mantenga el equilibrio ecológico. Se dictarán todas las normas necesarias para garantizar que la utilización y el aprovechamiento de la fauna, de la flora, de la tierra y del agua, se realicen racionalmente, evitando su depredación”.

1.4. La protección del medio ambiente en el derecho comparado

Desde un punto de vista histórico, y sin pretender abordar el tema desde la arqueología jurídica, interesante es la regulación que en las Partidas hace Alfonso X El Sabio, establece en la Partida 3ª, Título XXVIII, Ley III: “Cuales son las cosas que comunalmente pertenecen a todas las criaturas. Las cosas, que comunalmente pertenecen a todas las criaturas que bien en este mundo, son estas; el aire e las aguas de la lluvia, e el mar, e su ribera. En cualquier criatura que viva, puede usar de cada una de estas cosas, según le fuere menester”.³

El precursor de Alfonso X, abarca la totalidad de los seres vivos y no sólo a la persona, habitantes, o ser humano, y además comprende la idea de bien común comunalmente.

³ Blasco Esteve, Antonio. Ob. Cit; pág. 21.

Las Constituciones de los países, reconocen el derecho a disfrutar de un ambiente adecuado, un medio digno para las personas. Es ésta una premisa que está presente en documentos científicos, en los medios de comunicación, y en el discurso de los políticos.

Constitucionalmente se establece este derecho para quienes violen el respeto al medio ambiente y al equilibrio ecológico, en los términos que la ley fije y por ende se establecerán sanciones penales y, en su caso, administrativas; así como la obligación de reparar el daño causado.

Es fundamental el reconocimiento del derecho de los habitantes a un ambiente sano.

Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer la de las generaciones futuras; y tienen el deber de preservarlo.

Todos tienen derecho a un medio ambiente ecológicamente equilibrado y el deber de defenderlo y preservarlo para presentes y futuras generaciones y tienen derecho a gozar de un ambiente sano y es deber del Estado proteger la diversidad e integridad del ambiente.

El Estado garantizará, defenderá y preservará el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación.

Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza.

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

Es obligación del Estado la preservación, conservación y rescate del medio ambiente y de los recursos naturales y su deber fundamental es garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, en donde el agua, el aire y los alimentos satisfagan los requerimientos del desarrollo adecuado de la vida humana.

El Estado y todos los habitantes del territorio nacional, tienen el deber de propiciar un desarrollo social y económico que prevenga la contaminación del ambiente, mantenga el equilibrio ecológico y evite la destrucción de los ecosistemas.

El Estado también fomentará la investigación sobre los factores de población y sus vínculos con el desarrollo económico social, con la preservación del ambiente y con la calidad de vida de los habitantes. Toda persona tiene derecho a habitar en un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado.

Constituyen objetivos prioritarios de interés social la preservación, la conservación, la recomposición y el mejoramiento del ambiente, así como su conciliación con el desarrollo humano integral.

Toda persona tiene derecho: a la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

Todos tienen derecho a un ambiente de vida humano, sano y ecológicamente equilibrado y el deber de defenderlo. Es un derecho y un deber de cada generación proteger y mantener el ambiente en beneficio de si misma y del mundo futuro. Toda persona tiene derecho individual y colectivamente a disfrutar de una vida y de un ambiente seguro, sano y ecológicamente equilibrado.

Como puede comprobarse, se parte de una redacción antropocéntrica sin aludir a los seres vivos sino al desarrollo de la persona o de los habitantes, y se incorpora el desafortunado binomio medio ambiente, utilizando indistintamente ambiente y medio ambiente, estableciendo en primera instancia el derecho a disfrutar y luego el deber de conservar sin atender a que es prioritario conservar aquello que luego se disfrutará, aludiendo a la contaminación como única forma de daños al ambiente, y se centra la preocupación en algunos sectores ambientales como el agua, aire, y los alimentos.

Ahora bien, vinculado con los derechos humanos, el principio de transpersonalización de las normas jurídicas, conjuga en el derecho ambiental el derecho del ser humano y del ambiente. La razón de este principio, se encuentra en el momento mismo que una alteración lesiona al ambiente y a la persona y abre, sin más, el derecho y deber a su reparación.

El hombre tiene derecho a la libertad, a la igualdad y a condiciones de vida satisfactorias en un medio cuya calidad le permita vivir con dignidad y bienestar. De forma paralela, el ser humano tiene el deber de proteger y mejorar el entorno.

El cristianismo destacó el sentido de la dignidad de la persona, exaltando la necesidad de contar con una sociedad organizada de modo tal que permita a la persona desenvolverse íntegramente, realizar su perfección y afirmar su personalidad, sin perjuicio del bien común y cooperando con él.

Los orígenes del reconocimiento de los derechos humanos, se vinculan directamente con el derecho natural, porque el ser humano es portador de derechos que por naturaleza le son inherentes en cuanto sujeto de derecho.

El derecho ambiental, integrador, actúa a modo de derecho estamental, esto es derechos propios de los seres humanos. Todos tienen derecho a un ambiente sano y equilibrado.

El Artículo 3 de la Declaración de los Derechos Humanos señala que: “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.”

El Artículo hace referencia al individuo y no a la persona en concreto. Así pues, por transferencia analógica, se puede entender al ambiente con el conjunto de sus componentes como un individuo que también tiene derecho a la vida.

El Pacto de San José de Costa Rica señala que: “Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales.”

Los deberes también se deben a la naturaleza. El derecho de cada persona, termina donde inicia el de las demás, y el de los recursos naturales. La tradicional idea de bien común que en la doctrina de los valores jurídicos y de los fines del derecho destaca el lado del valor justicia, adquiere resonancia y actualidad dentro del derecho ambiental.

El derecho ambiental guarda estrecha relación con todos los derechos fundamentales de la persona, por ello se reconoce al ambiente en general y a los sectores y subsectores que lo componen como sujetos de derecho.

1.5. Los derechos humanos

Es importante, hacer una breve reseña acerca de que son los derechos humanos, siendo los mismos aquellas exigencias que brotan de la propia condición natural del hombre.

Cuando se habla de la palabra derecho, se hace hincapié en un poder o facultad de actuar, un permiso para obrar en un determinado sentido o para exigir una conducta de otro sujeto. Son llamados humanos porque son del hombre, de la persona humana. El hombre es el único destinatario de estos derechos. Por ende, reclaman reconocimiento, respeto, tutela y promoción de parte de todos, y especialmente de la autoridad. Estos derechos son inherentes a la persona humana, así también son inalienables, imprescriptibles.

No están bajo el comando del poder político, sino que están dirigidos exclusivamente por el hombre. Así como todos los hombres poseen un derecho, siempre otro hombre o estado deberá asumir una conducta frente a esos derechos, de cumplir con determinadas obligaciones de dar, hacer u omitir. Mucho tienen que ver los derechos humanos con la democracia. Los Estados donde se los reconoce, respeta, tutela y promueve son democráticos. Y los que no los reconoce son autoritarios o totalitarios. Para que estos derechos humanos puedan realizarse, y reconocerse dentro de un ámbito real, el Estado, debe encontrarse en democracia.

La democracia, es la que permite que todos los hombres participen realmente del gobierno de manera activa e igualitaria, cooperando con el reconocimiento, respeto, tutela y promoción de los derechos humanos.

En todos los sistemas donde no existe base de democracia, existen diversas situaciones donde falta equidad y justicia. En cambio cuando hay democracia, el hombre está inserto en una sociedad donde la convivencia es organizada, donde cada ciudadano tiene la garantía de que sus derechos serán respetados y tutelados al igual que él deber de respetar a los demás; donde la convivencia es acorde a la dignidad de la persona teniendo en cuenta su libertad y sus derechos humanos.

El Estado cumple un papel fundamental, porque las autoridades deben, además de reconocerlos, ponerlos en práctica dentro de la sociedad, para que puedan desarrollarse en un ambiente próspero.

1.6. Evolución histórica de los derechos humanos

La expresión de derechos humanos, es de origen reciente. Su fórmula de inspiración francesa, es relativa a los derechos del hombre, y se remonta a las últimas décadas del siglo XVIII. Pero la idea de una ley o legislador, que define y protege los derechos de los hombres es muy antigua.

En el código de Hammurabi, se protegen con penas desproporcionadamente crueles. En Roma se les garantizaban, solamente al ciudadano romano, debido a que ello eran los únicos que podían formar parte en el gobierno, la administración de la justicia y la elección de funcionarios públicos.

A pesar de esto, se logró constituir una definición práctica de los derechos del hombre. El derecho romano según fue aplicado en el derecho civil, ofrece un patrón objetivo para juzgar la conducta desde el punto de vista de los derechos y libertades individuales. Ambos admitieron la concepción moderna de un orden público protector de la dignidad humana.

En Inglaterra se libraron batallas en defensa de los derechos Ingleses, para limitar el poder del Rey. De esta lucha emergen dos documentos: la Petition of Right de 1628, y el Bill of Rights de 1689.

Las ideas de estos documentos, se reflejan luego en las Revoluciones Norteamericanas y Francesas del siglo XVIII con la Declaración de Independencia Norteamericana, Declaración de Derechos de Virginia de 1776, Declaración Francesa de los Derechos del hombre y del ciudadano y la Declaración de los Derechos Norteamericanos.

En el año 1789, específicamente al 26 de Agosto de ese año donde la Asamblea Constituyente Francesa votó por unanimidad un conjunto de principios considerados esenciales en las sociedades humanas y en las que habían de basarse la Constitución Francesa, y después otras muchas constituciones modernas. Tales principios, enunciados en diversos artículos, integran la llamada Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

En cuanto a su contenido político y social, no representaban una aportación original, pues su espíritu había sido ya aceptado, y casi en iguales términos habían sido sancionados. No obstante, la gran repercusión de la Revolución Francesa los universalizó y entraron a formar parte de la conciencia europea, como expresión de las aspiraciones democráticas.

Dicha declaración, en sus artículos, establece la misma política de los ciudadanos, el derecho a la libertad, a la propiedad, a la seguridad, a resistir la opresión, el libre ejercicio de los derechos Naturales, la libertad de palabra y de imprenta y demás derechos inherentes al hombre.

En esta etapa comienzan a dictarse las constituciones de carácter liberal, que protegían los derechos civiles y políticos, buscaban la protección de las libertades de propiedad y de vida. Esta etapa es llamada derechos de primera generación, donde se ve un decaimiento del absolutismo político y monárquico. Como respuesta a una

etapa de crisis de los derechos humanos, por distintas situaciones, entre ellas el comunismo o la revolución Industrial de Inglaterra.

Los derechos de segunda generación son específicamente derechos sociales y económicos, que contenían la esperanza de los hombres de mejorar sus condiciones de vida dentro de la sociedad, en lo económico y en lo cultural, ya que a medida en que otras valoraciones novedosas entran a los conjuntos culturales de las diferentes sociedades; el repertorio de derechos civiles y políticos recibe una reclamación ampliatoria.

Estos derechos deben defenderse, mantenerse, subsistir; pero a la vez hay que añadirles otros. Los derechos humanos se establecieron en el Derecho internacional a partir de la Segunda Guerra Mundial, y se crearon documentos destinados a su protección por su importancia y necesidad de respeto.

Es de importancia citar diversos ejemplos:

- La Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.
- La Declaración de Derechos del Niño, de 1959.
- La Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, de 1959.

- La Convención sobre eliminación de todas las formas de discriminación de la mujer, de 1969.
- La Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles inhumanas o degradantes, de 1984
- La Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, entre otros.

Estos nuevos derechos que se denominan derechos de segunda generación, tienen que cumplir una forma social; y el individuo tiene que ejercerlo con un sentido o función social.

1.7. Derechos individuales

Se refiere a la individualidad de cada persona, su origen es liberal individualista, y hace hincapié en que al tratarse de una persona humana u hombre, se trata de un individuo.

A su vez, a esta expresión se le puede realizar una crítica, porque el hombre en comparación con el resto de los animales, es una persona, y no es cualquier individuo.

También se le puede criticar, el hecho de que al reducir al hombre a un individuo, se le aparta de la sociedad y del Estado, y con ello se marca un ser solitario y fuera de la sociedad.

1.8. Derechos de la persona humana

Aluden a que el hombre es ontológicamente una persona humana, y se encuentra relacionada con la concepción de los derechos del hombre; porque el hombre por su condición de persona humana es titular de estos derechos.

1.9. Derechos subjetivos

Hacen referencia a que lo subjetivo es lo propio de un sujeto, como es en el caso del hombre, y con ello se marca lo que les pertenece. Esta expresión, viene en contraposición del derecho objetivo que es el que se encuentra plasmado en la ley.

1.10. Derechos públicos subjetivos

Es a partir del momento en que los derechos aparecen insertados en la normativa constitucional, que el término público, se ubica con el hombre frente al estado, dentro del ámbito del derecho público. Aparecen con el constitucionalismo.

1.11. Derechos fundamentales

Al decir fundamentales, es en relación a la importancia de estos derechos y de su reconocimiento para todos los hombres, hoy en día también se sostiene que se habla de derecho fundamental, cuando aparecen en el derecho positivo. Pero mas allá de esta concepción, los derechos humanos al encontrarse fundados en la naturaleza humana, no pueden tomar valor en el momento en el que ingresan a una norma; porque tienen un valor anterior.

1.12. Derechos naturales

Toman en consideración una fuerte carga filosófica. Lo de naturales parece, en primer lugar, obedecer a una profesión de fe en el derecho natural, en un orden natural como fundamento de los derechos del hombre; mas moderadamente, y en segundo término, significa que los derechos que le son debidos al hombre, le son debidos en razón de las exigencias propias de la naturaleza humana, con lo que de alguna manera hay que compartir la idea de la naturaleza del ser humano.

1.13. Derechos innatos

Al decir innatos, es en relación a que estos derechos, se encuentran en la naturaleza misma del hombre, se encuentran adheridos a él; mas allá de no ser reconocidos estatalmente.

1.14. Derechos constitucionales

Son los derechos que se encuentran insertados dentro de la Constitución, los cuales al estar incorporados dentro de la misma tienen constancia y están reconocidos.

1.15. Derechos positivos

Son los derechos que aparecen dentro de un orden normativo, y poseen vigencia normológica, o sea, la ley misma.

1.16. Libertades públicas

Se relacionan con los derechos individuales, con los derechos públicos subjetivos, y con los derechos civiles de primera generación, etc. Se les puede ubicar dentro de

los derechos del positivismo. La crítica es que estas libertades no introducen a los derechos de segunda generación, o sea, a los derechos sociales. La denominación derechos humanos es la más usual en los últimos tiempos. Se les llama así, debido a que son derechos esenciales del hombre.

1.17. El fundamento de los derechos humanos

Los derechos humanos se fundamentan en la naturaleza humana, tales derechos le son inherentes al hombre en cuanto tal, en cuanto tiene naturaleza, esencia de tal. Desde la antigüedad ha sido buscada la explicación sobre la naturaleza humana. Los estoicos, percibieron la natural inclinación a hacer el bien, considerándolo como el primer principio, innato en la naturaleza del hombre.

El fundamento de los derechos humanos es la recta razón, que es la encargada de discernir lo bueno en la conducta humana como justo y verdadero, y lo malo como injusto. Pero a su vez, la recta razón natural es más bien la que permite discernir los verdaderos derechos humanos, su alcance y jerarquía, pero no es el fundamento de los derechos humanos. Sino que, como yo he resaltado, la base de los mismos se encuentra en la naturaleza humana por lo cual estos son para todos los hombres, como consecuencia, es la dignidad de la naturaleza humana, su fundamento.

La naturaleza humana otorga titularidad a estos derechos universales, inviolables e irrenunciables; por lo tanto, al encontrar allí su fundamentación, se deduce que no pertenecen al hombre por una disposición estatal, sino que le pertenecen por el solo hecho de ser persona humana.

Estos derechos deben ser:

- a) Reconocidos: en todos los hombres por igual, este reconocimiento debe ser real y fundamental. Deben ser reconocidos para poder ser defendidos.
- b) Respetados: para poder efectivamente proteger la dignidad humana y para hacer que su realización sea posible. El derecho es el respeto, es la propuesta social del respeto.
- c) Tutelados: una vez reconocidos y respetados, deben protegerse, la tutela corresponde a cada hombre, y a la comunidad internacional.
- d) Promovidos: deben ser constantemente promovidos, esto es, que deben darse a conocer y ser elevados en todo sentido, para evitar que sean violados.

Los derechos humanos en cuanto a derechos subjetivos, se encuentran en dependencia con la ley natural. "Se llama ley natural a aquellas proposiciones universales del entendimiento práctico que la razón humana formula a partir del conocimiento del orden inmanente en la realidad de las cosas"⁴.

La ley natural es la participación de la ley eterna en el hombre. Los principios de la misma contienen las inclinaciones del hombre. El fundamento absoluto no es la voluntad del hombre, debido a la inexistencia de seres absolutos, sino limitados y contingentes. Por lo tanto se tiene que buscar su fundamento en otra parte.

"Ese fundamento aparece "como mereciendo un respeto absoluto y que no tiene su origen en la voluntad del hombre, solo puede ser una voluntad mas alta, que se impone como digna de una reverencia y una adoración absolutas"⁵.

Lo absoluto moral implica un elemento de lo sagrado. El creyente reconoce este elemento en el Dios vivo. Pero cuando el agnóstico reconoce ese carácter absoluto de la ley moral, también lo está confesando, aunque no sepa su nombre.

⁴ **Ibíd.** Pág. 7

⁵ Daniélou, Alain, **Ley natural**, pág. 55

1.18. La universalidad de los derechos humanos

Los derechos humanos son universales porque pertenecen a todos los hombres, a todos por igual, en todo tiempo y lugar; y se encuentran de manera innata ligados a la naturaleza del hombre. Asimismo, la universalidad es una de las características de la ley natural, de la cual los derechos humanos se encuentran en dependencia universal, es ser común a todos los pueblos y naciones. Es la posibilidad de que ante una misma situación la solución sea siempre la misma.

"En cuanto a los primeros principios comunes, es lo mismo en todos los hombres, tanto por la rectitud de su inteligencia, como por el conocimiento que de ellos se tiene. En cuanto a los preceptos particulares, que son a modo de conclusiones derivados de los principios comunes, la ley natural es la misma en la generalidad de los casos, pero en su aplicación pueden darse excepciones por razón de las circunstancias; y en cuanto a su conocimiento, este puede fallar en casos concretos, bien por fallo en el razonamiento, o bien por ignorancia a causa de la perversión de la razón debido a las pasiones o a los malos hábitos."⁶

"Los derechos humanos son innatos e inherentes a la naturaleza del hombre; además son inmutables, eternos, supra temporales y universales. Estos se imponen al Estado y al derecho positivo, son inalienables e imprescriptibles. Significan una

⁶ De Aquino, Santo Tomás, **Suma teológica**, pág. 32

estimativa axiológica en virtud del valor justicia, que se impone al Estado y al derecho positivo”.⁷

Respecto a la universalidad de los derechos humanos, se puede señalar que comienzan a partir del siglo XVIII, con la Independencia y la Revolución americanas de las Colonias Inglesas, y con la Revolución Francesa. En este tiempo comienza el constitucionalismo moderno y comienzan a surgir las declaraciones de derecho. Este movimiento adquiere gran difusión en el mundo.

Durante esta época, comienza la formulación de los derechos de la primera generación, los derechos civiles y políticos, los cuales en ese entonces fueron también denominados derechos públicos subjetivos y derechos individuales. La universalización se funda especialmente en la difusión de estos principios, porque cada estado fue introduciendo y formulando en sus constituciones los derechos del hombre.

Con relación a la universalidad, se habla de la internacionalización. Esta comienza en la segunda mitad del siglo XX, es un fenómeno que acontece en el plano internacional; por el cual el problema de los derechos ya no es exclusivo resorte de cada estado en su jurisdicción interna, sino además del derecho internacional público. A la vez el derecho internacional público se ocupa y preocupa de ellos, y

⁷ Bidart Campos, German, **Constituciones reformadas**, pág. 45

formula su propia declaración de derecho en documentos internacionales, como el de las Naciones Unidas de 1948 y en demás tratados, pactos y convenciones.

Con esto, el hombre ha adquirido la calidad de un sujeto del derecho internacional, ya que todo hombre puede llevar denuncias o quejas ante las organizaciones supra-estatales, para que sus derechos sean respetados y defendidos.

"Universalizar los derechos es admitir que todos los hombres siempre y en todas partes deben gozar de unos derechos porque el hombre es persona. Internacionalizar los derechos es hacer exigible en virtud del derecho internacional público que todo estado reconozca unos derechos a todos los hombres, también porque el hombre es persona. Cuando se dice que los derechos están cargados de historicidad, es porque dependen de la situación de lugar y de época, de cultura, creencias y valoraciones sociales.

La noción de historicidad es incompatible con la de su universalidad, porque esta última haría pensar que siempre, en todo tiempo y lugar, el hombre tiene los mismos derechos sin ninguna conexión con el ambiente en el que convive. Lo histórico sucede, se transforma, cambia, retrocede o progresa. Aunque los derechos se consideren los mismos, no son siempre iguales en el modo de su realización.

La Revolución Francesa tiene como fruto la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano. En estos primeros documentos están contenidos los derechos individuales que protegen a las personas de los abusos de los gobiernos y ambos han inspirado la creación de documentos signados por muchos países para la garantía de respeto a los derechos básicos de las personas, como la Declaración Universal de los derechos humanos. Se les conoce como derechos civiles y políticos, comprendidos como la primera generación de los derechos humanos, que incluyen entre otros:

- a) Derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad; protección contra la tortura, las penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes; reconocimiento jurídico e igual protección ante la ley; contra la detención, la prisión o el destierro arbitrarios.

- b) La presunción de la inocencia hasta que se pruebe lo contrario y a un juicio justo y público por un tribunal independiente e imparcial.

- c) La libertad contra injerencias arbitrarias en la vida privada, la familia, el domicilio y la correspondencia; la libertad de circulación y de asilo.

- d) El derecho de tener una nacionalidad; el derecho de casarse y fundar una familia; el derecho a la propiedad, y la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión.

Tiempo después las luchas sociales, se incluyeron necesidades que abarcaban no solo al individuo sino a la comunidad entera y a las condiciones, garantizadas por los gobiernos, necesarias para un desarrollo adecuado de las personas. Esto ocurrió en el siglo XIX, cuando los obreros y campesinos comenzaron la lucha por conseguir mejoras en las condiciones laborales y más oportunidades de desarrollo.

Las cuestiones sociales son la característica de esta segunda generación de los derechos humanos conocidos como económicos, sociales y culturales. Después, en 1966, fue proclamado el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, donde los Estados se comprometen a crear las condiciones materiales adecuadas para que las personas puedan vivir dignamente.

Entre otros derechos nombrados en estos documentos están:

- a) Derecho a la seguridad social.
- b) Derecho al trabajo.
- c) Derecho a igual salario por igual trabajo.

- d) Derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria que asegure una existencia conforme a la dignidad humana.
- e) Derecho a fundar un sindicato y a sindicalizarse.
- f) Derecho al descanso y al tiempo libre.
- g) Derecho a un nivel de vida adecuado para la salud y el bienestar (alimentación, vestido, vivienda y asistencia médica).
- h) Derecho a seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez y otros casos independientes de la propia voluntad.
- i) Derecho a la protección de la maternidad y de la infancia.
- j) Derecho a la educación.
- k) Derecho a la participación en la vida cultural de la comunidad, y derecho de autor.

1.19. Los derechos de tercera generación

Esta etapa todavía no ha terminado y está integrada por el derecho a la preservación del medio ambiente, el desarrollo económico de todos los pueblos, derecho a la paz, de los recursos naturales, del patrimonio cultural y artístico, etc.

En la actualidad la palabra derechos humanos, no es la única que se utilizó para señalar los derechos inherentes al hombre, sino que son nombrados de múltiples maneras. Esto ocurre por diversas causas, entre las que podría nombrar, el diferente idioma, el uso lingüístico de cada sociedad, las diferentes culturas, la doctrina de los autores, las distintas posturas, etc.

A raíz de las guerras por la emancipación de los pueblos colonizados por Europa y América, quienes estaban en lucha comprenden que no es sólo el derecho de la libertad el que ejercen, sino que se involucran el de la vida pacífica y el derecho al desarrollo.

La llamada tercera generación de derechos humanos, conocida también como derechos de solidaridad o de los pueblos, trata de establecer cuestiones que no se habían considerado específicamente en los documentos de las dos anteriores generaciones de derechos humanos, pues contemplan cuestiones de carácter supranacional como el derecho a la paz y a un medio ambiente sano.

Algunos documentos que ya tratan sobre estos temas son la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo adoptada por la ONU y la Carta de los Derechos Humanos y de los Pueblos, ambos de 1986, e incluyen, entre otros, el derecho a:

- a) Desarrollo integral del ser humano.

- b) Progreso y desarrollo económico y social de todos los pueblos.
- c) Descolonización, prevención de discriminaciones.
- d) Mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales.
- e) Libre determinación de los pueblos.
- f) Derecho de los pueblos a ejercer soberanía plena sobre sus recursos naturales.

1.20. Regulación legal en materia ambiental que protege el medio ambiente y el equilibrio ecológico

Entre la normativa ambiental de Guatemala se encuentran las siguientes leyes:

- a) Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente: la aplicación de esta ley y sus reglamentos compete al organismo ejecutivo, por medio de la comisión nacional del medio ambiente, cuya creación, organización, funciones y atribuciones establece la presente ley.
- b) Ley de Ordenamiento Territorial y Políticas Regionales: el objetivo general de las políticas regionales y de ordenamiento territorial es influir sobre la utilización actual de los recursos del territorio de Guatemala, procurando un manejo sostenible de los mismos, a fin de reducir en forma progresiva los

desequilibrios espaciales, contribuyendo a elevar el nivel de vida de todos los habitantes del país.

- c) Ley General de Electricidad: la presente ley norma el desarrollo del conjunto de actividades de generación, transporte, distribución y comercialización de electricidad.
- d) Ley de Minería: la presente ley norma toda actividad de reconocimiento, exploración, explotación y, en general, las operaciones mineras.
- e) Reglamento de la Ley de Minería: el presente reglamento tiene por objeto desarrollar los preceptos establecidos en la ley de minería, Decreto número 48-97 del Congreso de la República, que norma las operaciones mineras en genera

CAPÍTULO II

2. Principales formas de contaminación ambiental y los delitos ambientales

2.1. La contaminación ambiental, definición y antecedentes

La contaminación del medio ambiente constituye uno de los problemas más críticos en el mundo, y es por ello que ha surgido la necesidad de la toma de conciencia en la búsqueda de alternativas para su solución.

La tesis trata lo relacionado con la investigación de los agentes contaminantes, su origen y las posibles soluciones, con el fin de crearle inquietudes que favorezcan la toma de conciencia de este problema y en lo posible, el desarrollar actividades en la comunidad que contribuirán con el control de la contaminación del medio ambiente.

2.2. Actividades económicas y contaminación ambiental

Las actividades económicas son parte esencial de la existencia de las sociedades, ellas permiten la producción de riquezas, el trabajo de los individuos y generan los bienes y servicios que garantizan su bienestar social. Las actividades económicas son cada día más complejas y requieren del uso y tecnologías más avanzadas, con el objeto de mantener la productividad competitiva en un mercado cada vez más

exigente. En la actualidad, muchas actividades económicas son fuente permanente de contaminación.

De esta forma, se presenta el problema de la necesidad de mantener y ampliar las actividades económicas por el significado social que ellas tienen en la generación de riquezas; pero al mismo se tiene que tomar conciencia sobre la contaminación ambiental que éstas causan, para buscar soluciones y mantener el equilibrio ecológico y ambiental.

2.3. El equilibrio ecológico

Es el resultado de la interacción de los diferentes factores del ambiente, que hacen que el ecosistema se mantenga con cierto grado de estabilidad dinámica. La relación entre los individuos y su medio ambiente, determinan la existencia de un equilibrio ecológico indispensable para la vida de todas las especies, tanto animales como vegetales.

Los efectos más graves han sido los ocasionados a los recursos naturales renovables: el agua , el suelo, la flora, la fauna y el aire.

2.4. Contaminación del agua

Es uno de los problemas más agudos que enfrenta la humanidad, las principales fuentes de contaminación del agua son:

- a) Las aguas residuales: provenientes de los hogares.
- b) Aguas de origen industrial: son las que contaminan con mayor grado.
- c) Contaminación de origen agrícola: proviene de los productos utilizados en la agricultura.

El caso de los herbicidas y plaguicidas, merece especial atención pues si bien es cierto que han contribuido eficazmente en la lucha contra plagas y enfermedades como la roya de maíz, los carbones en el trigo y el paludismo en el hombre, el uso indiscriminado que se ha hecho de ellos, ha ocasionado desequilibrio ecológico grave, como la eliminación de especies de insectos indeseables para el hombre, pero que era fuente de alimento para otros animales, presentándose entre ellos la competencia por el alimento cada vez más escaso.

El agua que se utiliza para el riego en la agricultura arrastra los elementos tóxicos, y ellos pasan a los ríos y mares ocasionando enfermedades y muerte en: aves, peces y en los seres humanos que eventualmente los llegan a consumir.

2.5. Contaminación del suelo

Los incendios forestales que se presentan anualmente en la época de verano, acaban con el suelo, la vegetación y los animales que allí viven. La tala de bosques para la industria maderera produce cambios no sólo en el paisaje, sino también en el clima y en los ecosistemas.

Los campesinos generalmente desforestan por medio del fuego para obtener campos de cultivo, esto trae consigo el empobrecimiento de los suelos. Lo mismo ocurre con la práctica de cultivos en terrenos muy inclinados que conducen a la erosión de los suelos.

La destrucción de las zonas boscosas para la explotación agrícola de un terreno por unos pocos años y que luego es abandonado, es una práctica muy común.

Al ser repetida esta práctica una y otra vez deja como resultado el empobrecimiento de los suelos. Más tarde las lluvias arrastrarán el material del suelo y lo depositan en las zonas bajas, rellenoando el cauce de los ríos y provocando inundaciones.

2.6. Contaminación de la flora y la fauna

La sociedad tecnológica, ha avanzado prácticamente sin tomar en cuenta el peligro en que sitúa a las especies animales y vegetales. En Guatemala, el Lago de Amatitlán es un ejemplo de explotación comercial y hoy en día se encuentra casi extinguida su especie.

La contaminación industrial de ríos y lagos ha provocado la muerte a enormes cantidades de peces, los cuales sufren paralización de su metabolismo. Los derrames de petróleo, las llamadas mareas negras, provocan la muerte a miles de aves marinas mueren por asfixia y se reduce la actividad fotosintética de las plantas marinas.

2.7. Contaminación del aire

La contaminación atmosférica provocada principalmente por las industrias, las combustiones domésticas e industriales y los vehículos automotores, han afectado gravemente el aire que respiramos. Las principales sustancias contaminantes son: dióxido de azufre, dióxido de carbono, monóxido de carbono, óxido de nitrógeno, hidrocarburos gaseosos, óxido de plomo, fluoruros, polvo atmosférico producto de la trituración de materiales y pulverización de productos.

2.8. Contaminación atmosférica

Se entiende contaminación atmosférica a las emisiones en la atmósfera terrestre, en especial, de dióxido de carbono. Los contaminantes principales, son los productos de procesos de combustión convencional en actividades de transporte, industriales, generación de energía eléctrica y calefacción doméstica, la evaporación de disolventes orgánicos y las emisiones de ozono y freones.

2.9. Contaminación química

Se refiere a cualquiera de las comentadas en los apartados anteriores, en las que un determinado compuesto químico se introduce en el medio.

2.10. Contaminación radiactiva

Es aquella derivada de la dispersión de materiales radiactivos, como el uranio enriquecido, usados en instalaciones médicas o de investigación, reactores nucleares de centrales energéticas, munición blindada con metal aleado con uranio, submarinos, satélites artificiales, etc., y que se produce por un accidente, por el uso o por la disposición final deliberada de los residuos radiactivos.

2.11. Contaminación térmica

Se refiere a la emisión de fluidos a elevada temperatura; se puede producir en cursos de agua. El incremento de la temperatura del medio disminuye la solubilidad del oxígeno en el agua.

2.12. Contaminación acústica

Es la contaminación debida al ruido provocado por las actividades industriales, sociales y del transporte, que puede provocar malestar, irritabilidad, insomnio, sordera parcial, etc.

La contaminación sónica o acústica es aquella donde el sonido abunda mucho, es decir, el sonido es muy fuerte.

Se llama contaminación acústica al exceso de sonido que altera las condiciones normales del medio ambiente en una determinada zona.

Si bien el ruido no se acumula, traslada o mantiene en el tiempo como las otras contaminaciones, también puede causar grandes daños en la calidad de vida de las personas si no es controlado.

El término contaminación acústica hace referencia al ruido entendido como sonido excesivo y molesto, provocado por las actividades humanas que produce efectos negativos sobre la salud auditiva, física y mental de las personas.

Este término está estrechamente relacionado con el ruido debido a que este se da cuando el ruido es considerado como un contaminante, es decir, un sonido molesto que puede producir efectos nocivos fisiológicos y psicológicos para una persona o grupo de personas.

Las principales causas de la contaminación acústica son aquellas relacionadas con las actividades humanas como el transporte, la construcción de edificios y obras públicas, la industria, entre otras.

2.13. Contaminación electromagnética

Es la producida por las radiaciones del espectro electromagnético que afectan a los equipos electrónicos y a los seres vivos.

2.14. Contaminación lumínica

Se refiere al brillo o resplandor de luz en el cielo nocturno, producido por la reflexión y la difusión de la luz artificial en los gases y en las partículas del aire por el uso de luminarias o excesos de iluminación, así como la intrusión de luz o de determinadas longitudes de onda del espectro en lugares no deseados.

2.15. Contaminación visual

Se produce generalmente por instalaciones industriales, edificios e infraestructuras que deterioran la estética del medio.

2.16. Contaminación microbiológica

Se refiere a la producida por las descargas de aguas servidas en el suelo, cursos superficiales o subterráneos de agua. Puede ser causa de enfermedades.

- a) Contaminación puntual: cuando la fuente se localiza en un punto. Por ejemplo, las chimeneas de una fábrica o el desagüe en el río de una red de alcantarillado.

- b) Contaminación lineal: la que se produce a lo largo de una línea. Por ejemplo, la contaminación acústica y química por el tráfico de una autopista.

- c) Contaminación difusa: la que se produce cuando el contaminante llega al ambiente de forma distribuida. La contaminación de suelos y acuíferos por los fertilizantes y pesticidas empleados en la agricultura es de este tipo. También es difusa la contaminación de los suelos cuando la lluvia arrastra hasta allí contaminantes atmosféricos, como pasa con la lluvia ácida.

2.17. Efectos ecológicos de la acción humana sobre el hombre y su dimensión socio cultural

El gran desarrollo tecnológico e industrial, ha sobrepasado la capacidad de la naturaleza, para restablecer el equilibrio natural alterado y el hombre se ha visto comprometido.

“El mayor problema de las comunidades humanas es hoy en día la basura, consecuencia del excesivo consumo. Los servicios públicos se tornan insuficientes y la cantidad de basura como desecho de esa gran masa poblacional adquiere dimensiones críticas y ha perturbado los ecosistemas”.⁸

⁸ Reguero Ibáñez, Juan Lorenzo. **El derecho administrativo y la responsabilidad por daños medioambientales**, Pág. 41

Los desperdicios de los alimentos y materias orgánicas contenidos en la basura, constituyen un problema de salud porque son criaderos de insectos, responsables de la transmisión de enfermedades como gastroenteritis, fiebre tifoidea, paludismo, encefalitis, etc.

Actualmente para la eliminación de basura se utiliza:

- a) El relleno sanitario: enterrando la basura comprimida en grandes desniveles.
- b) Incineración: este método es muy útil, puede generar electricidad y calor, tiene la desventaja de que produce residuos incombustibles y además contamina el aire.
- c) Reciclaje: es el más conveniente, por este medio se recuperan materiales como: el vidrio, el papel, el cartón, la chatarra y los envases de metal. También se pueden producir a partir del reciclaje de la basura alimentos para animales y abonos agrícolas, utilizando los desechos de origen orgánico previamente escogidos, como: grasa, huesos, sangre.

2.18. Residuos no biodegradables

Los desechos que en la actualidad han cobrado más relevancia son los derivados de la energía atómica. Los desechos radiactivos constituyen una amenaza para el hombre, porque no pueden ser eliminados; la única forma de salir de ellos es almacenándolos en depósitos especiales, pero como la vida radiactiva de esos desechos es larga continúan siendo un peligro. En la actualidad se piensa evacuar estos productos en pozos perforados en el suelo, dentro de cajas de paredes fuertes de plomo, de modo que puedan ser incorporados a los ciclos biológicos.

La relación del hombre con su ambiente se ha visto afectada también por el proceso urbanístico, lo que ha llevado a la destrucción de áreas verdes para dar paso a nuevas construcciones habitacionales, donde las áreas recreativas son cada vez más escasas. La migración del campo a la ciudad trae consigo insuficiencia de servicios públicos y bajo nivel de vida de un elevado porcentaje de la población urbana.

La contaminación sónica en algunas ciudades es muy aguda: vehículos, aviones, maquinarias. etc. El ruido produce efectos psicológicos dañinos como son interrumpir el sueño, disminuir el rendimiento laboral y provocar un constante estado de ansiedad. Se dice que las generaciones jóvenes de hoy serán futuros sordos, pues cada vez es mayor el ruido de las ciudades.

El hombre debe considerar seriamente que su relación con el medio ambiente, debe ser modificada pues quien más se está perjudicando es él mismo. Su condición de ser pensante, debe hacerlo reaccionar para buscar y lograr la formas de vivir en armonía con la naturaleza. Los recursos naturales tienen que utilizarse pensando en las generaciones futuras a quienes no le podemos entregar un ambiente absolutamente deteriorado sino considerar que los aspectos físicos, los seres vivos y los factores socio - culturales conforman nuestro mundo.

2.19. Problemas de contaminación en Guatemala

En los diversos lugares de Guatemala, las actividades económicas que produce la contaminación ambiental son las siguientes: las industrias siderúrgicas que originan grandes masas de ácidos sulfúricos y ferrosos que contaminan el aire, lo mismo ocurre con las fábricas de cemento que producen enormes masas de partículas de polvo que contaminan el aire; las fabricas de productos químicos emiten humo o gases contaminantes hacia la atmósfera, así como desechos tóxicos hacia los cuerpos de agua.

El transporte es otra fuente de contaminación ambiental por el humo de monóxido de carbono que emiten los motores por los tubos de escape que contaminan el aire, así como la contaminación sónica producida por el ruido de automotores y aviones.

En cuanto a los ríos, playas y lagos, el desarrollo de las propias actividades económicas en dichos lugares o en sus alrededores han ocasionado una fuerte contaminación en los mismos, lo que ha repercutido en forma sumamente negativa en el uso de dichos recursos como fuente de recreación por la eliminación de la flora y fauna que han provocado un excesivo crecimiento de factores epidémicos en los mismos.

Una de las más importantes fuentes de contaminación en los lagos, ríos y mares es la actividad turística, los turistas ya sea nacionales o extranjeros deterioran las playas botan basura de todo tipo, además de que los hoteles, producen mortandad de peces y aves y destruyen parte de la flora.

La existencia de cochineras, polleras y mataderos que botan sus desperdicios en ríos, lagos y mares son una fuente permanente de contaminación orgánica que al descomponerse sirven de alimentos a las bacterias, las cuales utilizan el oxígeno disuelto en el agua y oxidan la materia orgánica. El producto de la descomposición bacterial es dióxido de carbono, nitrato y fosfato. Estos elementos sirven a su vez de alimentos a las algas produciendo un crecimiento explosivo en las mismas. Las algas absorben el oxígeno disuelto del agua y dejan a los demás seres vivos sin oxígeno, provocando mortandad de peces con efectos perjudiciales y fuertemente contaminantes.

Aún cuando los ríos y quebradas que naturalmente vertían sus aguas en el lago han venido disminuyendo su caudal y en casos han desaparecido por la sequía, otros ríos funcionan como una cloaca abierta que desembocan en los lago, de tal suerte que éstos ha venido aumentando su masa de agua debido, fundamentalmente, a las cloacas que desembocan en las orillas.

La cantidad de tóxicos que se han venido vertiendo en los lagos, han imposibilitado el uso de este importante cuerpo de agua para el consumo humano o para el consumo agropecuario. Las actividades económicas desarrolladas por el hombre generan los bienes y servicios que garantizan su bienestar social. Estas, cada día son más complejas y requieren del uso de tecnologías más avanzadas, de forma tal que mantengan un alto nivel de productividad. Sin embargo, muchas de esas actividades son fuente de contaminación, lo que constituye un problema que afecta la vida sobre el planeta.

“En Guatemala existen muchos casos de contaminación, originados por las actividades económicas; por ejemplo: Se encuentran industrias siderúrgicas, fabricas de cemento y de productos químicos, vehículos automotores, cochineras, polleras, mataderos, todos ellos factores que generan un alto nivel de contaminación”.⁹

⁹ Jerez Rodríguez, Ángel, **Revista Ambientalista**, Pág. 14.

Asimismo, es importante señalar la contaminación de los ríos, lagos y mares; en este sentido, es de importancia la toma de conciencia de la comunidad sobre este grave problema, con el fin de contribuir al control de la contaminación de su medio ambiente, tomando las medidas pertinentes según cada caso.

2.20. Los delitos ambientales

El delito ambiental es un delito social, pues afecta las bases de la existencia social económico, atenta contra las materias y recursos indispensables para las actividades productivas y culturales, pone en peligro las formas de vida autóctonas en cuanto implica destrucción de sistemas de relaciones hombre - espacio.

Debemos señalar que el conjunto de normas penales que sancionan conductas contrarias a la utilización racional de los recursos naturales, debe llevar intrínseca la condición formal de sancionar mediante penas tales conductas y, fundamentalmente, la tipificación de los hechos contaminantes deben ser correctos y funcionales a fin de lograr una justa y eficaz protección del medio ambiente.

Se debe también considerar que si la acción legislativa penal - y no penal - carece de la base de una política planificadora, que sin duda exige un conocimiento detallado, en calidad y cantidad de los problemas ambientales actuales y su proyección, su eficacia será escasa, sea por falta de conocimiento de la realidad o por la elección de objetivos excesivamente ambiciosos.

El derecho penal, en cuanto instrumento protector del ambiente, es auxiliar de las prevenciones administrativas, y por sí solo carece de aptitud para ser un arma eficaz frente a las conductas de efectos negativos para el entorno en general; este derecho, no es evidentemente el único recurso con que cuenta el ordenamiento jurídico para la corrección de las conductas que se consideran infractoras del mismo, pero sí representa el instrumento más grave. Por tanto solo deben aplicarse sanciones penales en aquellos casos en los cuales, o bien no es suficiente la tutela que puede ofrecer otro sector del ordenamiento jurídico, es decir el administrativo, o bien porque la gravedad del hecho cometido denuncia como inoperantes otras medidas que no sean las penales.

En ese sentido, hay autores como Blossiers Hüme¹⁰ que opinan que no es secundaria la naturaleza del derecho penal, puesto que aún cuando defienda bienes jurídicos o instituciones pertenecientes a otras ramas del derecho; no se limita a enumerar sanciones meramente protectoras de diferentes realidades jurídicas, sino que antes de prever una pena, es el propio ordenamiento penal el que indica el ámbito de los comportamientos acreedores de tales penas.

Por tanto, de ordinario la norma penal nunca está subordinada totalmente a lo que disponen leyes no penales; se resalta que el derecho penal es tan autónomo como las más tradicionales disciplinas jurídicas.

¹⁰ Blossiers Hüme, Edgar. **Ambientalismo Realidad o Ficción**, Pág. 98

"El derecho penal ambiental es pues secundario, en el sentido que corresponde a las normas no penales el papel primario en su protección, y accesorio en cuanto a su que función tutelar solo puede realizarse apoyando la normativa administrativa que de modo principal y directo, regula y ampara la realidad ambiental".¹¹

"Al hablar de delito ambiental, hace referencia a ilícito ambiental, y lo define diciendo que es en general el hecho antijurídico, previsto por el derecho positivo, lesivo del derecho al ambiente, o sea al aspecto esencial de la personalidad humana, individual y social, en relación vital con la integridad y el equilibrio del ambiente, determinado por nuevos trabajos o acciones sobre el territorio y por alteraciones voluntarias, químicas o físicas o por cualquier otro atentado o perjuicio, directo o indirecto, o en uno o más componentes naturales o culturales y las condiciones de vida de los seres vivientes".¹²

La protección penal ambiental implica una nueva visión, donde el equilibrio ecológico y la calidad de vida son el sustrato jurídico protegido y en si mismo valioso. La ley penal que contempla la protección del ambiente tipificará las conductas que atenten contra la conservación, la defensa y el mejoramiento ambiental. El sistema punitivo se integra con un conjunto de disposiciones jurídicas sustancialmente ambientales, que se refieren a todas aquellas conductas que, en mayor o en menor grado, lesionan el orden social con el menosprecio de los diferentes recursos naturales.

¹¹Rodríguez Ramos, Luís, **Código Penal: Comentario Y Con Jurisprudencia**, Pág. 255

¹²**Ob.cit.** . 40

Es necesario contar con un sistema instrumental inhibitorio idóneo que impida que el daño suceda, bloqueando la acción ilícita y su dinamismo destructivo. La protección ambiental implica una nueva visión donde el equilibrio ecológico y la calidad de vida son el sustrato jurídico protegido y en sí mismo valioso.

La regulación penal de las conductas de efectos negativos para el ambiente, obliga a tipificar estos delitos como de peligro, con el fin de adelantar la protección penal a supuestos en los cuales aún no haya acaecido un efectivo daño o lesión al ambiente.

Ahora bien, cabe señalar que en lo que respecta a los delitos ecológicos, el bien jurídico protegido principal es el medio ambiente y accesoriamente se desprende que al proteger el medio ambiente estamos protegiendo o tutelando la vida humana; cuestión que enuncia la doctrina germana e ibérica.

Sólo al recordar el enunciado del principio "*ubi homo, ibi societas, ubi societas, ibi ius*", el cual propugna que sin un medio ambiente adecuado no podría existir vida, sin vida no habría sociedad y sin sociedad no existiría el derecho, por consiguiente el medio ambiente se constituye como algo primordial para la propia existencia del hombre y de todo cuanto existe en nuestro planeta.

Bajo esta rúbrica de conductas delictivas que como punto en común presentan un mismo bien jurídico protegido, esto es el medio ambiente natural. Estas figuras proceden, no obstante, a sistematizarse en tres grandes grupos: aquellas conductas que afectan en general a cualquier elemento del medio ambiente flora, fauna, agua,

aire; aquellas otras que suponen una lesión directa a especies protegidas, tanto en la fauna como en la flora; y por último, aquellas que implican una urbanización irregular o una utilización abusiva del suelo.

Además, se prevé una medida cautelar frente al establecimiento de la actividad causante de contaminación, la cual no tiene un carácter sancionatorio, pero resulta acertada su previsión en el ámbito de estos delitos, teniendo en cuenta que estas conductas configuran una modalidad de criminalidad social, caracterizada por el éxito económico del móvil que inspira su actuación ilícita, y en donde la pena, tradicionalmente considerada, carece de estímulo preventivo que pudiera gozar frente a otras formas de criminalidad.

En suma, se tiene que señalar que en lo que respecta a la cuestión de la regulación de los delitos ambientales dentro de la legislación latinoamericana, ésta todavía se encuentra en pañales; toda vez que aún no se ha tomado una conciencia real de la problemática ambiental que aqueja a nuestras sociedades, y que de no ser frenada conllevaría a futuro, quizá, a la desaparición de la vida tal y como la conocemos.

Las acciones que realizan las personas y las industrias que afectan gravemente los elementos que componen los recursos naturales como el aire, el agua, el suelo, la fauna, la flora, los minerales y los hidrocarburos están tipificadas en la legislación. Eso significa que están descritas en las leyes como prohibidas y su violación trae como consecuencia sanciones civiles y penales.

2.21. Los delitos ambientales en la legislación Guatemalteca

El Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República, regula los siguientes delitos ambientales:

- a) Propagación de enfermedad en plantas o animales. “Artículo 344. Quien, propague una enfermedad en animales o plantas, peligrosas para la riqueza pecuaria o agrícola, será sancionado con multa de trescientos a tres mil quetzales”.
- b) Propagación culposa. “Artículo 345. Si el delito a que se refiere el artículo anterior, fuere cometido culposamente, el responsable será sancionado con multa de cincuenta a un mil quetzales”.
- c) Explotación ilegal de recursos naturales. “Artículo 346. Quien, explotare los recursos minerales, materiales de construcción, rocas y recursos naturales en el mar territorial, plataforma submarina, ríos y lagos nacionales sin contar con licencia o autorización respectiva, y quien teniéndola incumpla o se exceda en las condiciones previstas en la misma será sancionado con prisión de dos a cinco años y el comiso de útiles, herramientas, instrumentos y maquinaria que hubiere sido utilizados en la comisión del delito. Si este delito fuere cometido por empleados o representantes de una persona jurídica, para el beneficio de ésta, además de las sanciones aplicables a los participantes del delito se impondrá a la persona jurídica o empresa una multa de cinco mil a veinticinco

mil quetzales. Si se produce reincidencia se sancionará a la persona jurídica o empresa con su cancelación definitiva. Quedan exceptuados quienes pesquen o casen ocasionalmente, por deporte o por alimentar a su familia”.

- d) Contaminación.”Artículo 347 "a". será sancionado con prisión de uno a dos años, y multa de trescientos a cinco mil quetzales, el que contaminare el aire, el suelo o las aguas, mediante emanaciones tóxicas, ruidos excesivos vertiendo sustancias peligrosas o desechando productos que puedan perjudicar a las personas, a los animales, bosques o plantaciones. Si la contaminación se produce en forma culposa, se impondrá multa de doscientos a mil quinientos quetzales”.

- e) Contaminación industrial. Artículo 347 "b". Se impondrá prisión de dos a diez años y multa de tres mil a diez mil quetzales, al director, administrador, gerente, titular o beneficiario de una explotación industrial o actividad comercial que permitiere o autorizare, en el ejercicio de la actividad comercial o industrial, la contaminación del aire, el suelo o las aguas, mediante emanaciones tóxicas, ruidos excesivos, vertiendo sustancias peligrosas o desechando productos que puedan perjudicar a las personas, a los animales, bosques o plantaciones. Si la contaminación fuere realizada en una población, o en sus inmediaciones, o afectare plantaciones o aguas destinadas al servicio público, se aumentará el doble del mínimo y un tercio del máximo de la pena de prisión. Si la contaminación se produjere por culpa, se impondrá prisión de uno a cinco años y multa de mil a cinco mil quetzales.

En los dos artículos anteriores la pena se aumentará en un tercio si a consecuencia de la contaminación resultare una alteración permanente de las condiciones ambientales o climáticas”.

- f) Responsabilidad del funcionario. Artículo 347 "c". Las mismas penas indicadas en el Artículo anterior se aplicarán al funcionario público que aprobare la instalación de una explotación industrial o comercial contaminante, o consintiere su funcionamiento. si lo hiciere por culpa, se impondrá prisión de seis meses a un año y multa de mil a cinco mil quetzales.

- g) Protección de la fauna. “Artículo 347 "e". Se impondrá prisión de uno a cinco años al que cazare animales, aves o insectos, sin autorización estatal o, teniéndola, sin cumplir o excediendo las condiciones previstas en la autorización. la pena se aumentará en un tercio si la caza se realizare en área protegida o parque nacional”.

CAPÍTULO III

3. Instituciones encargadas de velar por el medio ambiente y el equilibrio ecológico

Se entiende como medio ambiente a todos los elementos que rodean al ser humano, sean ellos componentes bióticos, o abióticos y la sociedad misma. El ser humano es eminentemente social y ambiental, quien necesita de los demás y de la naturaleza para salir adelante en el camino de su propia existencia.

3.1. Organización de la gestión ambiental en Guatemala

Se define como gestión ambiental al conjunto de medidas técnicas, financieras y administrativas que desarrolla la sociedad, con el propósito de lograr el máximo bienestar social, así como prevenir y mitigar los problemas ambientales, busca generar la protección y mejoramiento del medio ambiente.

La gestión ambiental comprende leyes, instituciones, políticas, estrategias, programas y proyectos ambientales; adicionalmente considera el interactuar de las políticas, estrategias, programas y proyectos de desarrollo con el medio ambiente; sean propuestas globales, sectoriales o regionales es necesario identificar y cuantificar su interacción con cada sistema ambiental.

Por lo anterior, las instituciones encargadas de la gestión ambiental deben tener carácter global e intersectorial en su accionar y su requerimiento de contar con el máximo de apoyo político para poder influir efectivamente en la evaluación y revisión de las políticas globales, sectoriales y regionales. Además del apoyo dichas instituciones requieren de instrumentos para fundamentar y realizar las evaluaciones y, cuando sea necesario, proponer revisiones.

3.2. Comisión nacional del medio ambiente (CONAMA)

El sector público encargado de la gestión ambiental estuvo encabezado desde 1987 hasta el 2000 por la Comisión Nacional del Medio Ambiente, CONAMA. La Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente, Decreto Legislativo 68- 86, especificaba que la función de la Comisión Nacional del Medio Ambiente era la de Asesorar y Coordinar las acciones que sirvieran para formular y aplicar la política nacional garantizando la protección y el mejoramiento del medio ambiente. CONAMA se integraba según la Ley, por un Coordinador y un Consejo Técnico Asesor. La organización técnica y administrativa debió ser establecida por el reglamento, documento que nunca se aprobó por las altas autoridades. El Consejo Técnico Asesor estuvo conformado por la Secretaría de Planificación y Programación, el Sector Público Agrícola, los Ministerios de Educación, de Salud Pública y Asistencia Social, de la Defensa Nacional, el Comité Coordinador de Asociaciones Agrícolas, Industriales y Financieras (CACIF), la Universidad de San Carlos de Guatemala, las Asociaciones de Periodistas de Guatemala y las universidades privadas del país.

Entre las funciones más importantes del Consejo Técnico Asesor estaban las de: "a) Formular la política nacional relativa a la protección y mejoramiento del Medio Ambiente; b) Asesorar, supervisar, recomendar y dictaminar sobre todas las acciones para la aplicación de la política nacional para la protección y mejoramiento del Medio Ambiente; d) Recomendar los estudios, las obras y trabajos, así como la implementación de medidas que sean necesarias para prevenir el deterioro del Medio Ambiente; f) Asesorar las instituciones públicas y privadas sobre las actividades y programas que conciernan a la prevención, control y mejoramiento de los sistemas ambientales; ... q) Promover la incorporación de la dimensión ambiental en las políticas, programas y proyectos de desarrollo"¹. A cambio de hacer valer las funciones del Consejo Técnico Asesor para que operara, se fue fortaleciendo la organización técnica y administrativa de la institución, lo que provocó que las funciones que por ley le fueron otorgadas, se viera desvirtuadas.

3.3. Consejo Nacional de Areas Protegidas (CONAP)

El Consejo Nacional de Areas Protegidas está conformado por: el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales -MARN- (quien lo preside), el Instituto Nacional de Bosques -INAB-, INGUAT, IDAEH, CECON, la Fundación Defensores de la Naturaleza, y un delegado del CACIF.

Los objetivos de este Consejo son:

1. Encargarse de la coordinación y organización del Sistema Guatemalteco de Areas Protegidas (SIGAP).
2. Planificar y llevar a cabo una estrategia nacional de utilización sostenida y conservación de los recursos naturales.
3. Coordinar a través de los órganos correspondientes la administración de la flora y fauna silvestre. Actualmente se está trabajando en la formulación de políticas y estrategias en cuanto a: fortalecimiento institucional, declaratoria de áreas protegidas, administración y supervisión de áreas protegidas, manejo de flora y fauna silvestre, educación ambiental e investigación de áreas protegidas.

3.4. Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social

Dentro de este ministerio existe una Dirección denominada Dirección de Programas de Salud y Ambiente, la que se encarga de mejorar las condiciones sanitarias del ambiente a través de la preparación y ejecución de programas y de las normas y procedimientos que eviten el deterioro ambiental.

Esta división colaboraba con la CONAMA en el esclarecimiento de algunas denuncias de contaminación, para lo cual esta dependencia las investiga a través de los inspectores (quienes no dependen de la misma, sino que son colaboradores de los Centros y Puestos de Salud).

El Código de Salud (decreto del Congreso 90-97), establece una serie de normas de gran alcance para la gestión ambiental, los capítulos relativos a Calidad Ambiental constituyen supletoriamente (a falta de los reglamentos de la ley ambiental), la mejor reglamentación para el cuidado del entorno; responsabilizando de dichas acciones al Ministerio de Salud en su conjunto y en estrecha coordinación con el ente rector del ambiente y en particular con las municipalidades.

3.5. Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación (MAGA)

El Ministerio de Agricultura ha propiciado una serie de actividades que, en la práctica, están directamente relacionadas con el medio ambiente, en especial las que tienden a la conservación de suelos, el Plan Maestro de Riego que contempla el riego a gran escala; Programas de Manejo Integrado de Plagas; el impulso de la Ley de Aguas y Ley de Pesca; y a nivel de investigación, el desarrollo de variedades de plantas no sólo más productivas, sino que son resistentes a plagas y enfermedades.

3.6. Ministerio de Energía y Minas:

Este Ministerio formaba parte del Consejo Técnico Asesor de CONAMA ya que se le incluyó en calidad de invitado especial, en atención a las actividades que desarrolla y ante la iniciativa de explotar los recursos energéticos que hay en el país cumpliendo con el marco legal en cuanto a protección del medio ambiente, la coordinación entre el Ministerio y CONAMA fue sumamente expedita, a tal punto que en 1999 el MEM

creó la Unidad Ambiental del mismo, con personal capacitado y el mayor apoyo institucional.

3.7. Ministerio de Educación

Dicho ministerio era parte del Consejo Técnico Asesor de CONAMA y está haciendo un esfuerzo por incorporar la educación ambiental como uno de los ejes formativos a la población joven de Guatemala.

Fue presentado un Estrategia Nacional de Educación Ambiental que fue elaborada con la participación de un gran número de instituciones públicas y ONG's. El objeto de dicha estrategia es la incorporación del componente ambiental en todas los programas de educación.

3.8. Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda

Desde que fue promulgada, la Ley de protección y mejoramiento del medio ambiente, la unidad de Planificación de dicho Ministerio se preocupó de iniciar estudios de evaluación de impacto ambiental para la construcción, rehabilitación y reconstrucción de obras.

Aparte del cumplimiento del artículo 8 de la Ley de Medio Ambiente no tiene, aparentemente, ninguna relación con otras instituciones y organizaciones vinculadas

al medio ambiente, así como tampoco se mantuvo una relación formal con CONAMA, ya que dicha institución no formó parte de su Consejo Técnico Asesor.

3.9. Instituto de Fomento Municipal, INFOM

El INFOM es una entidad estatal autónoma, que se creó para fomentar el desarrollo de las municipalidades, dándoles asistencia técnica y financiera.

Actualmente el Instituto de Fomento Municipal está trabajando en la creación de una unidad ambiental, porque el BID estableció como requisito para el otorgamiento de cualquier préstamo que los proyectos tengan su correspondiente estudio ambiental, y porque la misma institución ha visto la necesidad de hacerlo ya que ella tiene ingerencia directa en toda la República, a través de las municipalidades, en la planificación y ejecución de proyectos de introducción de agua potable, alcantarillado, plantas de tratamiento, construcción de edificios públicos, rastros y manejo de basuras.

3.10. Instituto Guatemalteco de Turismo (INGUAT)

El INGUAT cuenta con una sección denominada Sección de Patrimonio Natural. Dentro de sus funciones están las de relacionar los proyectos turísticos con los aspectos de paisaje y riqueza patrimonial, natural y cultural; desde el momento en el que se hacen los estudios de evaluación de impacto ambiental (utilizados para planificar), hasta cuando el proyecto está terminado y se lleva adelante el

seguimiento. Dentro de los planes y proyectos que se realizan, se maneja el concepto de turismo sustentable y ecoturismo. La justificación ambiental para cada uno de los proyectos la realiza un grupo multidisciplinario en el cual la Sección de Patrimonio Natural se encarga de la parte natural y medio ambiental.

3.11. Centro de Estudios Conservacionistas (CECON)

Este Centro depende de la Facultad de Ciencias Químicas y Farmacia de la Universidad de San Carlos de Guatemala y tiene como responsabilidad promover investigación de campo, así como la conservación de los recursos naturales. Dentro de sus actividades, están las de desarrollar programas de educación ambiental y administrar siete biotopos.

3.12. Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales

Al Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales le corresponde formular y ejecutar las políticas relativas a su ramo: cumplir y hacer que se cumpla el régimen concerniente a la conservación, protección, sostenibilidad y mejoramiento del ambiente y los recursos naturales en el país y el derecho humano a un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado, debiendo prevenir la contaminación del ambiente, disminuir el deterioro ambiental y la pérdida del patrimonio natural. Para ello tiene a su cargo las siguientes funciones:

- a) Formular participativamente la política de conservación, protección y mejoramiento del ambiente y de los recursos naturales, y ejecutarla en conjunto con las otras autoridades con competencia legal en la materia correspondiente, respetando el marco normativo nacional e internacional vigente en el país;
- b) Formular las políticas para el mejoramiento y modernización de la administración descentralizada del sistema guatemalteco de áreas protegidas, así como para el desarrollo y conservación del patrimonio natural del país, incluyendo las áreas de reserva territorial del Estado;
- c) Formular, en coordinación con el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación, la política sobre la conservación de los recursos pesquero y suelo, estableciendo los principios sobre su ordenamiento, conservación y sostenibilidad, velando por su efectivo cumplimiento;
- d) En coordinación con el Consejo de Ministros, incorporar el componente ambiental en la formulación de la política económica y social del Gobierno, garantizando la inclusión de la variable ambiental y velando por el logro de un desarrollo sostenible;
- e) Diseñar, en coordinación con el Ministerio de Educación, la política nacional de educación ambiental y vigilar porque se cumpla;

- f) Ejercer las funciones normativas, de control y supervisión en materia de ambiente y recursos naturales que por ley le corresponden, velando por la seguridad humana y ambiental;
- g) Definir las normas ambientales en materia de recursos no renovables;
- h) Formular la política para el manejo del recurso hídrico en lo que corresponda a contaminación, calidad y para renovación de dicho recurso;
- i) Controlar la calidad ambiental, aprobar las evaluaciones de impacto ambiental, practicarlas en caso de riesgo ambiental y velar porque se cumplan, e imponer sanciones por su incumplimiento;
- j) Elaborar las políticas relativas al manejo de cuencas hidrográficas, zonas costeras, océanos y recursos marinos;
- k) Promover y propiciar la participación equitativa de hombres y mujeres, personas naturales o jurídicas, y de las comunidades indígenas y locales en el aprovechamiento y manejo sostenible de los recursos naturales;
- l) Elaborar y presentar anualmente el informe ambiental del Estado;
- m) Promover la conciencia pública ambiental y la adopción del criterio de precaución.

3.13. Fiscalía del Medio Ambiente

El año pasado fueron presentadas 653 denuncias a la fiscalía de Delitos contra el Ambiente, las cuales fueron remitidas a la agencia correspondiente o fueron anuladas por no corresponder a dicha instancia, indica un informe del Centro de Acción Legal, Ambiental y Social de Guatemala (Calas).

De esas denuncias, 127 fueron recibidas en la agencia de Áreas Protegidas. El mayor número de casos presentados fueron por atentado contra el patrimonio natural y cultural de la Nación, tráfico ilegal de flora y fauna y usurpación de áreas protegidas.

En la agencia de Contaminación y Ambiente, de las 243 denuncias recibidas, el mayor número de casos presentados fueron por contaminación y contaminación industrial.

En la agencia Forestal se presentaron 268 denuncias, de estas, el mayor número de casos fueron por recolección, utilización y comercialización de producto forestal; contra los recursos forestales; incendio forestal e incumplimiento del plan de manejo forestal.

CAPÍTULO IV

4. El resarcimiento de la responsabilidad civil en la comisión de un delito ambiental

4.1. Consideraciones preliminares acerca de la responsabilidad civil en materia ambiental

Cuando se habla de responsabilidad civil en el medio ambiente, se está tocando uno de los temas de mayor trascendencia en las agendas internacionales de los Estados. La formulación del tema es jurídica, pero ello no debe impedir al lector común entender lo que está en juego: se trata de la obligación que surge para una persona de reparar el daño que produjo al medio ambiente, razón por la cual se genera la obligación de realizar acciones positivas o negativas o de pagar con sumas de dinero, en aras de restablecer el medio ambiente mermado o por lo menos disminuir de la mejor forma los efectos negativos producidos.

Esta obligación de reparar, por tratarse de daños al medio ambiente, involucra este último concepto, frente al cual se expresan las mas encontradas opiniones. El temor de una forma de producción insensible al entorno natural se contrapone con posiciones antagónicas al progreso. Pareciera que los extremos son que se daña ilimitadamente o que no se daña nada. Mas estos extremos, como ocurre normalmente, deben ser llevados a un punto de equilibrio y coexistencia, porque como tales, son viciosos.

Ninguno de los dos debe existir en su forma pura. La voracidad capitalista porque ha mostrado ejemplos que hacen pensar en el derecho penal ambiental, lo cual es todavía patente en países subdesarrollados como el nuestro. Así como se rechaza un capitalismo insensible se debe excluir también una posición que aniquile o disminuya notoriamente la posibilidad de progreso. Se comparte así lo afirmado por el polémico e interesante padre de la ecología.¹³ “Para desestimar a los ecologistas que él llama así, a secas, cuando afirma que, tienen el corazón bien puesto, pero la cabeza mal hecha. Se equivocan de combate al atacar los problemas mas superficiales del medio ambiente.

Como se observa, son muchas las posiciones ideológicas que se manejan en la aproximación al tema, y muchos los intereses que se expresan. Sin embargo, las normas ambientales, que son fuertemente marcadas por tratados o declaraciones internacionales, se encargan de acercar ambos polos. No en vano a partir del concepto de desarrollo sostenible, los seres humanos tienen derecho a una vida saludable y productiva en armonía con la naturaleza, porque, el derecho al desarrollo debe ejercerse en forma tal que responda equitativamente a las necesidades de desarrollo y ambientales de las generaciones presentes y futuras.

Pero ese desarrollo sostenible en muchas ocasiones no se presenta en la actividad humana, porque se daña antijurídicamente el medio ambiente, surgiendo la responsabilidad civil como un discurso que influye notoriamente en la cadena de producción de bienes. Es este precisamente uno de los grandes aportes que puede

¹³ Lovelock, James, **La Tierra esta en plena revelida**, pág. 51

hacer la teoría de la responsabilidad civil, en la medida en que la indemnización de daños ambientales será un factor esencial en la regulación del mercado. Es indiscutible que sentencias, así sean en mínimo número, que condenen a empresarios a resarcir perjuicios ecológicos, repercuten ampliamente sobre el costo de la producción de los artículos necesarios para el ser humano, sobre el mercado asegurador e, igualmente, sobre el concepto mismo de Desarrollo Sostenible.

Es por ello que, el primer objetivo es responsabilizar al contaminador por los daños que causa. Si quienes contaminan se ven obligados a sufragar los costes relacionados con el daño causado, reducirán sus niveles de contaminación hasta el punto en que el coste marginal de la descontaminación resulte inferior al importe de la indemnización que habrían tenido que abonar. De este modo, el principio de la responsabilidad ambiental hace posible la prevención de los daños y costos ambientales. Se trata en efecto de que al contaminador le vaya mejor produciendo con el mínimo de contaminación, que pagando indemnizaciones por los daños que deba resarcir según las reglas de la responsabilidad civil. En el clásico ejemplo, se trata de que sea mas barato colocar chimeneas en una industria, que pagar mediante la indemnización civil la lavandería de los vecinos, restablecer el ecosistema por la muerte de pájaros o, en general, cumplir las obligaciones necesarias para que el derecho vulnerado por el daño quede en la forma mas parecida y ojala idéntica, a la que se tenía antes de su advenimiento.

Existen quizás tantas formas de enumerarlos como autores dedicados al tema, razón por la cual, me tomaré la libertad de enunciar mi postura personal.

Se requiere, en primer lugar, de la existencia de un daño. Algún derecho o bien ha debido mermarse. En segundo lugar, que dicho daño sea imputable al autor del hecho, esto es, que se pueda deducir que el daño fue causado por un hecho ilícito, atribuible a una persona diferente de la víctima. En tercer y último lugar, se requiere que el hecho ilícito que se le atribuye a la persona la haga responsable, porque generó un daño antijurídico, es decir, no ajustado a derecho.

En lo que tiene que ver con el daño, se define como la aminoración patrimonial sufrida por la víctima. Esto significa que se parte de una concepción amplia de patrimonio, en el cual se encuentren incluidos todos los bienes, deudas o derechos de una persona, y no exclusivamente sus bienes intercambiables. En lo que toca con el medio ambiente hay una interesante situación porque el daño puede recaer tanto sobre el derecho colectivo como sobre un bien individual que fue dañado, por ejemplo, con la quema de un terreno.

Lo importante es dejar en claro que el daño ambiental en su forma pura se presenta solo cuando se vulnera un derecho colectivo, y que nuestro ordenamiento jurídico, gracias a la existencia de las acciones populares, permite su defensa. Sin embargo, no se excluye que al presentarse un daño ambiental puro también se violen consecutivamente derechos individuales, lo cual permite igualmente la utilización de acciones que pretendan solo la reparación del daño individual. Es el típico caso del daño sobre una laguna en donde mediante la acción popular se busca reparación del ecosistema y mediante las acciones individuales se pretende reparar a los pescadores que perdieron la posibilidad de pescar.

Ahora bien, puesto que la ocurrencia de un daño ambiental genera el interrogante de saber cómo debe ser reparado, debemos tristemente constatar que sobre los daños causados a la biodiversidad no existen normas ni criterios suficientemente desarrollados, motivo por el cual habrá que elaborarlos. La dificultad se plantea porque en la mayoría de las ocasiones es imposible reparar el bien dañado supongamos que se cortan unas ceibas de mas de cien años .

Esta dificultad se supera partiendo de la idea según la cual la reparación de este tipo de daño debe buscarse mediante la restauración del bien ambiental dañado y no mediante el equivalencia del dinero. Es decir, se apunta a privilegiar la reparación en especie que restaure el hábitat o el equilibrio de los valores ecológicos.

El pago dinerario nunca podrá ser equivalencia, porque el dinero no se puede dar para cambiar un bien por otro, sino que obligatoriamente se tiene que invertir en la reparación del ecosistema. Es decir, en los casos en los cuales la indemnización no se obtenga con el cumplimiento de una obligación de hacer o de no hacer, o, solo se obtenga parcialmente con tales obligaciones, la parte de la indemnización que no puede ser cumplida de dicha manera se hará mediante dinero que se invertirá en el ecosistema. Esta posición se sustenta en el hecho de que el ecosistema es interactuado y, por tanto, si bien es cierto no se restaura el bien lesionado sí se restaura el sistema que se verá beneficiado en su conjunto. En efecto, si la restauración no es técnicamente posible, o sólo lo es en parte, la evaluación de los recursos naturales tiene que basarse en el coste de soluciones alternativas que tengan como meta la reposición de recursos naturales equivalentes a los que se han

destruido, con objeto de recuperar el grado de conservación de la naturaleza y la biodiversidad.

En lo que respecta a la imputación, como segundo elemento señalado de la responsabilidad civil, también el derecho ambiental plantea muchas dificultades porque en la mayoría de los casos hay pluralidad de agentes contaminantes y es difícil determinar a quién o a quiénes de ellos se le puede imputar el hecho o los hechos dañinos, porque en otras ocasiones la lejanía entre la ubicación del responsable y el lugar de producción de los efectos dificulta la labor de atribuir el daño, o, finalmente, por ejemplo, porque los daños solo se exteriorizan muchos años después de producidos.

Las dificultades propias a este tema han tratado sin embargo de ser superadas por la doctrina y la jurisprudencia, al permitirse un estudio menos riguroso de la relación de causalidad que debe existir entre el daño y el hecho que lo causó, y al permitirse que las reglas de la solidaridad entre coautores también sean estudiadas desde otra perspectiva. Respecto del primer tema se han planteado explicaciones novedosas de causalidad, por ejemplo mediante la aplicación del Razonamiento a Contrario, en virtud del cual se llega a la certeza causal gracias a la exclusión de otras causas posibles, como puede ser el caso en el cual se atribuya la muerte de unos pájaros al industrial que a kilómetros de distancia tiene una fábrica de flúor, ya que a falta de otra causa la mortalidad solo se puede explicar por la intoxicación del flúor.

También se utiliza la teoría de la Causa Probable, en virtud de la cual el conjunto de presunciones graves y concordantes permiten predicar la causalidad jurídica necesaria para atribuir el daño a una persona. Respecto del segundo tema, el de la solidaridad, es claro que por ser múltiples los contaminadores que se encuentran en una zona determinada y múltiples las relaciones que se establecen entre los componentes del medio ambiente, el contaminador no puede escapar a su responsabilidad pues el principio fundamental de la responsabilidad *in solidum* se aplica aún en el caso en el cual varios contaminadores potenciales se encuentran al origen del daño.

Para finalizar, en lo relacionado con el fundamento del deber de reparar, son muchas las discusiones que se han presentado, porque la noción de culpa que ha sido tan importante para justificar porqué una persona debe reparar un daño, ha debido indefectiblemente ceder ante construcciones teóricas que justifican el deber de reparar así el agente contaminante no haya incurrido en culpa, a punto tal que se afirma que, el que contamina paga. Sin embargo la aplicación de este principio no es absoluta. Por ejemplo la reglamentación de la Comunidad Europea así lo enseña.

En el libro Blanco se llega a la conclusión de que la opción más adecuada consiste en la adopción de una Directiva marco comunitaria que contemple, por un lado, la responsabilidad objetiva (sin culpa) por los daños derivados de actividades peligrosas reguladas por la legislación comunitaria (que cubra, con circunstancias eximentes y atenuantes, tanto los daños tradicionales como los daños causados al medio ambiente) y que también regule, por otro, la responsabilidad basada en la

culpa en los casos de daños a la biodiversidad derivados de actividades no peligrosas... Este enfoque ofrece los medios más eficaces para aplicar los principios de política ambiental que figuran en el Tratado de la Comunidad Europea y, en particular, el principio de quien contamina paga.

Si el principio el que contamina paga supone que haya campos del derecho ambiental que requieran de la prueba de la culpa (actividades no peligrosas), y si el régimen común propuesto en algunos casos, basarse en la culpa, es porque la responsabilidad no es tan objetiva como se pretende.

4.2 Concepto de responsabilidad civil

"El hecho ilícito da lugar a la responsabilidad civil extra contractual. La palabra responsabilidad en esta materia es tomada en un sentido técnico, en un sentido preciso que difiere algo del concepto penal o moral de responsabilidad. Civilmente, desde el punto de vista del derecho privado, se responde del daño que se causa por hecho propio, o bien por hechos de una persona sometida a guarda, a cuidado, o de una cosa animal sobre los cuales se tenía que haber ejercido una vigilancia correcta".¹⁴

La responsabilidad podría ser considerada como la situación jurídica del patrimonio de aquel que ha causado un daño injusto, el cual queda sujeto a la acción de la víctima.

¹⁴ Palacios Herrera, Francisco, **Apuntes de obligaciones**, Pág. 26.

Así, se tiene la idea de lo que es la responsabilidad civil, concretamente la extra contractual, es decir aquella que se origina del causante del hecho ilícito y la víctima sin que entre ambos medie relación de orden contractual. La responsabilidad civil contractual hecho ilícito ha sido explicada a través de tres tesis fundamentales, denominadas teoría subjetiva de la Responsabilidad y finalmente la teoría de la Solidaridad Social, que trata de establecer la reparación del daño como obligación de la sociedad en general.

4.3. Teoría subjetiva de la responsabilidad

Es quizás la postura más acogida en la doctrina y en la legislación para resolver el problema de cómo resarcir los daños causados. Se fundamenta en el concepto de la culpa. La culpa es un error en la conducta. Cuando el daño se ha causado por un error en la conducta, constituye un hecho ilícito, un acto culposo.

La legislación a través del Código Civil acoge, como principio general, la tesis subjetiva de la responsabilidad señalando que quien con intención o por negligencia o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo. Debe igualmente repararlo quien haya causado un daño a otro, excediendo en el ejercicio de su derecho, los límites fijados por la buena fe o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho.

Así, en principio, toda la estructura jurídica sobre la responsabilidad extra contractual gira en torno al concepto de culpa, que consiste jurídicamente en la violación de una obligación preexistente.

4.4. Teoría objetiva de la responsabilidad

También denominada teoría del riesgo, surge como consecuencia del maquinismo, de la industrialización, al nacer un conjunto de problemas jurídicos, derivados de estos fenómenos sociales, no explicables mediante la tesis de la culpa, por cuanto en muchas oportunidades sin la existencia de la culpa se hace necesario atribuir responsabilidad a alguien, que obteniendo provecho de la actividad que realiza no tiene culpa en el hecho dañoso.

En esta teoría se atiende a un hecho objetivo: el daño, todo aquél que cause un daño debe repararlo.

Se llama de la responsabilidad objetiva porque, según ella la reparación no depende de un elemento psíquico, de un elemento subjetivo, de la culpa, sino depende de un hecho objetivo: el daño por el simple hecho de haberse causado un daño, debe repararse, aunque no exista culpa. Como se observa, le da absoluta preferencia al principio que dice: Todo aquel que sufra un daño debe ser reparado. Y contesta sobre la repartición de las cargas de la reparación, diciendo que no es la víctima la que ha de sufrir las consecuencias del daño; las ha de sufrir el agente que causó el daño.

Es, pues, el anverso de la teoría de la responsabilidad subjetiva. El enunciado se limita a que toda actividad implica algún riesgo para los terceros, al propio tiempo para el que actúa; es justo que éste el que actúa sufra las consecuencias reparando los daños por su acción, aún cuando no pueda reprochársele culpa de ningún género. Es decir la obligación de reparar aún cuando no ha habido culpa y ello es debido a que quien crea los riesgos para su propio provecho debe también sufrir sus consecuencias perjudiciales.

4.5. La responsabilidad extra contractual: la culpa y el riesgo creado.

Uno de los fenómenos jurídicos más curioso de nuestra época es la persistencia del principio de que el dolor y la culpa son los fundamentos exclusivos de la responsabilidad extra contractual. Sin culpa, ninguna reparación decían algunos autores. Es un lugar común la comprobación de que tales conceptos resultan hoy insuficientes para organizar sobre bases verídicas y realistas un sistema jurídico sobre ésta materia.

El basto fenómeno del maquinismo, la producción en masa, la revolución creada por el automóvil, el avión, las nuevas fuentes de energía, está pidiendo a voz en cuello un replanteo del problema, pero jueces y juristas siguen aferrados a viejas fórmulas, no obstante que ellas sean insuficientes para satisfacer las necesidades de la vida actual.

El derecho que los nuevos hechos exijan se presenta enmascarado bajo viejas fórmulas jurídicas, especialmente con la invocación del principio que no hay responsabilidad sin culpa.

4.6. Teoría de la solidaridad social

De escasa importancia práctica, que consiste fundamentalmente en tratar de que el daño sufrido por los particulares sea responsabilidad de la sociedad, del colectivo, trata de socializar la responsabilidad civil, de fragmentar en un gran universo de personas. Tímidos ejemplos de esta tesis lo son el seguro social obligatorio, el seguro de responsabilidad civil obligatorio de vehículos. En la vigente legislación guatemalteca, tanto la teoría subjetiva como la objetiva tienen acogida. La primera conforma el principio general de la responsabilidad civil por hecho ilícito y la segunda se ha venido abriendo paso de manera secundaria en el Código Civil y en forma principal en la legislación especial, tales como la ley de tránsito terrestre

4.7. Concepto del daño ambiental

Cuando se construye el concepto de responsabilidad civil se atiende a tres elementos constitutivos de éste: la culpa, de la cual hemos hablado líneas atrás; el daño, del cual trataremos en este capítulo y finalmente de la relación de causalidad que debe existir entre la conducta del agente y el daño que se ocasiona.

La relación de causalidad adquiere gran importancia en la protección del ambiente, con lo cual nos está señalando que entre la conducta del agente y el daño ambiental debe existir un nexo causal.

Asimismo las fórmulas de exoneración de responsabilidad que señala inciden, fundamentalmente, en tanto en cuanto a su presencia se produce un desplazamiento entre la conducta del agente dañoso y el daño mismo, por cuanto éste se produce mediante la intervención de un tercero, de un hecho imprevisto e imprevisible como el caso fortuito o fuerza mayor.

El daño debe tener tres elementos; primero debe ser determinado o determinable, es decir, que se debe indicar en qué consiste el daño y cuál es su extensión. Segundo, el daño debe ser actual, no debe ser un daño futuro, no es resarcible el temor de una lesión futura. Tercero, el daño debe lesionar el derecho de la víctima, que adquiere relevancia por cuanto el sujeto pasivo lo es la República de Guatemala.

Ello se traduce en que el derecho lesionado debe estar ubicado en el patrimonio de algunos de estas entidades públicas.¹⁵ “El daño es toda disminución o pérdida que experimenta una persona en su patrimonio. La responsabilidad civil que surge con ocasión del daño que se puede ocasionar al ambiente o específicamente a un recurso natural renovable tiene, en principio, la responsabilidad civil genérica, así como lo que se conoce como responsabilidades especiales”.

¹⁵ Maduro Luyando, Eloy, **Curso de obligaciones**, pág. 25.

La responsabilidad civil genérica, aplicable a la materia que nos ocupa está fundada sobre tres elementos clásicos de esta institución: La culpa, el daño y el nexo causal. Pues quien con intención, o por negligencia, o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo. Debe igualmente reparación quien haya causado un daño a otro, excediendo, en el ejercicio de su derecho, los límites fijados por la buena fe o por el objeto en vista del cual le ha sido conferido ese derecho.

En caso de daño a los recursos naturales renovables, surge esta responsabilidad especial, con la característica de que el legislador comienza a agravar la situación jurídica del accionado, por cuanto si bien es cierto que sigue fundando la responsabilidad en la teoría subjetiva de la culpa, la presume, señala que la responsabilidad existe *ab initio* por cuanto la ley presupone que existe culpa en el padre, tutor o preceptor. En este tipo de responsabilidad, denominada compleja por cuanto existen dos personas, o una persona o una cosa participantes en el hecho dañoso, una de manera directa (menor, pupilo, alumno, aprendiz, dependiente, animal o cosa) y otra responsable de manera mediata, sobre quien la ley hace recaer la responsabilidad. Así se diferencia la responsabilidad genérica de las complejas.

Lo dicho supone que el presunto responsable es quien debe probar su conducta prudente y diligente, para desvirtuar la culpa que la ley presume es suya, además de adicionarle la posibilidad de exoneración de la imposibilidad material o jurídica de impedir el hecho dañoso. Para el pretensor se ha de señalar que se beneficia del favor legal que supone toda la presunción. Cuando la ley presume lo que hace es eliminar la necesidad de la prueba, en el caso que nos ocupa presume la culpa

permitiendo la prueba en contra de ello, por cuanto lo que existe como presunción es de naturaleza *iuris tantum*.

En conclusión, esto contiene una presunción de culpa, que agrava la postura del pretendido y favorece al pretensor. Aún cuando se discute en doctrina que tipo de responsabilidad acogió el legislador, lo cierto es que la figura de la culpa comienza a perder importancia en su concepción clásico-liberal.

El propietario de un edificio o de cualquiera otra construcción arraigada al suelo, es responsable del daño causado por la ruina de éstos, a menos que pruebe que la ruina no ha ocurrido por falta de reparaciones o por vicios en la construcción.

En conclusión, en torno a estas responsabilidades especiales, todas estas normas son aplicables a la responsabilidad en materia de ambiente y de los recursos naturales renovables, en los mismos términos que lo será en materia civil.

4.8. La reparación del daño ambiental

La responsabilidad de la reparación social y ambiental debe incluir además del daño directo, el deterioro o pérdida causado directa o indirectamente al bienestar económico, a las prácticas socio culturales, sistemas de conocimientos y prácticas ancestrales de los pueblos indígenas, y de otras comunidades locales.

El ámbito de la responsabilidad debe abarcar los impactos generados en todas las fases de la actividad extractiva. Cuando el impacto se ha dado en los sistemas productivos de las comunidades indígenas y locales, el sistema de restauración debe velar porque los afectados recuperen su capacidad de sustentación.

Para la tecnología utilizada en la restauración se debe aplicar el principio de precaución. En caso de daño moral, daño a la propiedad o daño irreversible se debe reconocer indemnizaciones, o compensaciones económicas pero solo a los afectados directamente por el daño ambiental, situación contraria a la actualidad en donde solamente se reconocen sanciones pecuniarias de tipo administrativas, y si bien es cierto que existe la figura de la reparación civil, no se encuentra específicamente establecido en la ley una compensación económica a los afectados directos por la contaminación que una empresa ocasiona a una comunidad.

4.9. La valoración del daño ambiental

Para la valoración de los daños, se debe utilizar instrumentos no tradicionales que incluyan otros aspectos que los puramente económicos, sin desconocerlos. Hay que tomar en cuenta que hay impactos que no son cuantificables, a los que se debe dar un tratamiento especial, incluyendo responsabilidades de tipo penal.

En la valoración del daño se pondrá especial atención a los impactos y consecuencias del daño o deterioro ambiental en los niños y mujeres por las

implicaciones futuras que tiene al afectar a este vulnerable sector de la sociedad.

En la valoración del daño se aplicarán criterios de análisis ecológicos a fin de evaluar no solamente componentes del ecosistema por separado, sino los ecosistemas en su conjunto, y el impacto que el deterioro de éstos puede producir sobre otros ecosistemas.

4.10. La responsabilidad compartida y diferenciada

El operador de la actividad será el principal responsable de todas las demandas por daños, pérdidas económicas y costos relacionados con restauración ambiental.

Sin embargo debe existir además una responsabilidad residual por incumplimiento de normas, procedimientos, etc. que podrá recaer sobre instancias públicas, gobiernos locales o personeros que autorizaron la actividad.

Se debe tomar medidas especiales, incluyendo medidas penales, para casos deliberados de contaminación a cuerpos de agua, deforestación, destrucción de recursos.

De existir impactos negativos en áreas protegidas, o territorios indígenas la responsabilidad debe ser mayor pues se afectan derechos colectivos y se debe incluir sanciones penales, sin perjuicio de las sanciones civiles.

4.11. Participación de los afectados en la restauración de los daños ambientales

Las acciones de reparación de daños ambientales, podrían ser realizadas por empresas o entidades calificadas por las instancias pertinentes, y deben contar con la aceptación por parte de los afectados.

Para esto se deberá contar con una aceptación formal de las autoridades competentes quienes a su vez aplicarán la consulta pública para recoger los criterios de los afectados e interesados cuando los daños sean ocasionados a una comunidad. Se debe garantizar la plena participación de los afectados en la determinación de prioridades, la vigilancia a los procesos y el cumplimiento al ejercicio de los derechos humanos, colectivos y ambientales.

4.12. Creación de la ley de la responsabilidad civil por daño y deterioro ambiental de Guatemala

La creación de una ley de la responsabilidad civil por daño y deterioro ambiental, tendría por objeto regular el régimen de responsabilidad civil por daño y deterioro ambiental con motivo de actos u omisiones en la realización de las actividades siguientes:

- I. Actividades con incidencia ambiental: Todas aquellas obras o actividades que no sean consideradas de competencia normal de las empresas, cuyos efectos ocasionen daños o deterioro ambiental.
- II. Afectación ambiental: La pérdida, menoscabo o modificación negativa de las condiciones químicas, físicas o biológicas de la flora o fauna silvestres, paisaje, suelo, subsuelo, agua, aire o de la estructura o funcionamiento de un ecosistema.
- III. Daño: La pérdida o menoscabo sufrido en la integridad o el patrimonio de una persona o personas determinadas, o entidad pública, como consecuencia de los actos u omisiones en la realización de las actividades con incidencia ambiental.
- IV. Perjuicio: Ganancia o beneficio racionalmente esperado, que ha dejado de obtenerse en virtud del daño o deterioro ambientales;
- V. Deterioro ambiental: La afectación ambiental causada como consecuencia de los actos u omisiones en la realización de las actividades con incidencia ambiental;
- VI. Restauración: La restitución de las condiciones químicas, físicas o biológicas de la flora o fauna silvestres, paisaje, suelo, subsuelo, agua, aire o de la

estructura o funcionamiento de un ecosistema presentes, al ser y estado anteriores al daño y/o deterioro ambiental producidos;

VII. Detener el deterioro ambiental: Todas las medidas tendientes a limitar y evitar el deterioro ambiental en un tiempo y espacio determinados; y,

En la creación de ésta ley, se debe establecer como responsables a las personas físicas o jurídicas que, por sí o a través de sus representantes, administradores o empleados, generen daño o deterioro ambiental, con motivo de sus actos u omisiones en la realización de actividades con incidencia ambiental.

Cuando la responsabilidad por el mismo daño o deterioro ambiental recaiga en diversas personas, serán solidariamente responsables, excepto que se pruebe de manera plena el grado de participación de cada uno de ellos en la acción u omisión que lo hubiere causado.

La responsabilidad debe regularse de manera objetiva, atiende al riesgo creado por las actividades con incidencia ambiental, y es exigible con independencia de la culpa o negligencia de la persona que haya causado daño o deterioro ambiental.

La responsabilidad por daño o deterioro ambiental se presume siempre a cargo de quien o quienes realicen actividades con incidencia ambiental; salvo prueba en contrario.

No existirá responsabilidad en los siguientes supuestos:

- I. Cuando el daño sea producido por dolo, culpa o negligencia inexcusable de la persona que lo hubiera sufrido y,
- II. Cuando el daño o el deterioro ambiental tengan su causa exclusiva en caso fortuito o fuerza mayor.

Tendrá legitimación activa para exigir la reparación del daño por deterioro ambiental, cualquier persona física o jurídica colectiva, que sufra afectación o perjuicio en su persona o patrimonio. En caso de fallecimiento del titular del derecho, la sucesión estará legitimada para continuar o iniciar la reclamación.

Se debe regular acerca de quienes tienen interés jurídico y legitimación activa, con capacidad para demandar ante los Juzgados Civiles la reparación del daño y/o deterioro y restauración ambiental:

- I. Los concejos municipales de la demarcación en donde se haya manifestado el deterioro ambiental;
- II. Cualquier persona física que tenga su domicilio en el municipio en donde ocurrió el deterioro ambiental, y que resulte afectado por éste.

- III. Cualquier persona jurídica, sin fines de lucro, que actúe en representación legal de cualquiera de las personas físicas a las que se hace referencia en la fracción anterior.

Para efectos de esta ley, se debe considerar de orden público la protección del Medio Ambiente y en consecuencia, el juzgador de la causa deberá conocer y resolver sobre la restauración aunque no lo soliciten las partes.

Para efectos de la reparación del daño y/o deterioro ambiental, la autoridad jurisdiccional competente podrá solicitar a las instituciones académicas, centros de investigación, y organismos del sector público, social y privado, la formulación de un dictamen técnico al respecto, quienes podrán utilizar la información con la que cuenten, incluyendo la relativa al procedimiento administrativo que se realiza en la actualidad, para la elaboración de los dictámenes a los que se hace referencia.

La reparación del daño a que tienen derecho las personas señaladas como afectadas por la contaminación ambiental podrá consistir por ejemplo en:

- I. El pago de los daños y perjuicios, en efectivo o en especie, o según convengan las partes.
- II. En su caso, el pago de gastos y costas erogados para contener el daño.

Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se debería determinar atendiendo a lo dispuesto por el Código Penal en el apartado respectivo de las lesiones.

Para calcular las indemnizaciones que corresponda, se podrá tomar como base el listado taxativo para imposición de multas por infracciones ambientales que utiliza en la actualidad el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, según sea el caso y se extenderá dependiendo al número de días y porcentaje que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la legislación penal.

Si fuese imposible la restauración se podría fijar una cantidad a título de indemnización por deterioro y/o daño ambiental destinado a un Fondo Nacional que se dedique a la Restauración y Preservación de los Ecosistemas.

4.13. La necesidad de que en Guatemala se vele por el resarcimiento civil por el daño ambiental causado por las empresas

El individuo, al buscar su propia compensación, coopera de este modo inadvertidamente con el Estado en la mantención de las condiciones ambientales.

En efecto, aquél que contamina no se preocupará solamente de cumplir con las leyes y reglamentos vigentes que lo obliguen, por ejemplo, a colocar algún dispositivo anticontaminante en su chimenea, sino que también tendrá cuidado en que las

emisiones no dañen a su vecino, pues no deseará asumir el costo de un juicio y el muy probable pago de indemnización.

En otras palabras, quien contamina debería responder tanto al Estado como a la o las personas que hubiere dañado. Interesa, por lo tanto, analizar las posibilidades de actuar que la ley le otorga a una persona que ha sufrido algún daño material o moral a causa de alguna forma de contaminación, esto es, la posibilidad de solicitar la suspensión o término de la actividad que lo perjudica y la respectiva indemnización por los perjuicios que el daño le ocasionó, si procede.

Antes de entrar a este análisis, cabe señalar que el proceso de elaboración de una justa y eficiente legislación ambiental que satisfaga las expectativas de los diferentes actores involucrados en -y afectados por- el tema ambiental, será una tarea no solamente ardua, difícil y compleja, sino que bastante larga.

Es indispensable que el sistema jurídico provea de los medios para que una persona que ha sufrido algún daño material o moral a causa de alguna forma de contaminación, solicite la suspensión o término de la actividad que lo perjudica y la respectiva indemnización por los perjuicios que el daño le ocasionó, si procede.

Sin una legislación adecuada, justa y eficiente, no sería posible que se materializaran los objetivos nacionales de calidad ambiental pues en los sistemas jurídicos modernos los variados derechos - sociales o individuales- deben ser reconocidos por

las diferentes normas, sean ellas de rango constitucional, legal o simplemente reglamentarias, para que sean adecuadamente protegidos y respetados.

4.14. Análisis del problema de la contaminación ambiental sin la existencia del resarcimiento civil para los afectados por las industrias que emiten gases contaminantes del aire o que contaminan los afluentes de agua

La contaminación es la introducción en un medio cualquiera de un contaminante, es decir, la introducción de cualquier sustancia o forma de energía con potencial para provocar daños, irreversibles o no, en el medio inicial.

Se denomina contaminación ambiental a la presencia en el ambiente de cualquier agente (físico, químico o biológico) o bien de una combinación de varios agentes en lugares, formas y concentraciones tales que sean o puedan ser nocivos para la salud, la seguridad o para el bienestar de la población, o que puedan ser perjudiciales para la vida vegetal o animal, o impidan el uso normal de las propiedades y lugares de recreación y goce de los mismos.

La contaminación ambiental es también la incorporación a los cuerpos receptores de sustancias sólidas, líquidas o gaseosas, o mezclas de ellas, siempre que alteren desfavorablemente las condiciones naturales del mismo, o que puedan afectar la salud, la higiene o el bienestar del público.

Expertos en salud ambiental y cardiólogos de la Universidad de California del Sur , acaban de demostrar por primera vez lo que hasta ahora era apenas una sospecha: la contaminación ambiental de las grandes ciudades afecta la salud cardiovascular.

Se comprobó que existe una relación directa entre el aumento de las partículas contaminantes del aire de la ciudad y el engrosamiento de la pared interna de las arterias, que es un indicador comprobado de la arteriosclerosis.

El efecto persistente de la contaminación del aire respirado, en un proceso silencioso de años, conduce finalmente al desarrollo de afecciones cardiovasculares agudas, como el infarto. Al inspirar partículas ambientales con un diámetro menor de 2,5 micrómetros, ingresan en las vías respiratorias más pequeñas y luego irritan las paredes arteriales. Los investigadores hallaron que por cada aumento de 10 microgramos por metro cúbico de esas partículas, la alteración de la pared íntima media de las arterias aumenta un 5,9 %. El humo del tabaco y el que en general proviene del sistema de escape de los autos producen la misma cantidad de esas partículas. Normas estrictas de aire limpio contribuirían a una mejor salud con efectos en gran escala.

Otro de los efectos es el debilitamiento de la capa de ozono, que protege a los seres vivos de la radiación ultravioleta del Sol, debido a la destrucción del ozono estratosférico por Cl y Br procedentes de la contaminación; o el efecto invernadero acentuado por el aumento de la concentración de CO² atmosférico y otros gases de efecto invernadero que se generan en la combustión de combustibles.

Otro problema, aunque no de rango constitucional, lo presenta el régimen de responsabilidad civil. Por lo que todo el que dolosa o culpablemente cause daño al medio ambiente, deberá responder del mismo de conformidad con la ley, sin embargo en nuestro país no esta contemplado específicamente el resarcimiento civil para los afectados directos por la contaminación que emanan de las industrias cercanas a poblaciones o a comunidades.

En materia de responsabilidad civil se hace necesario hacer una distinción importante. En general, al hablar de "daño", el legislador se debe referir al daño patrimonial o moral, siempre asociado a una persona. Es una persona quien sufre un daño, ya sea en su patrimonio o en su "moral".

Sin embargo, el concepto de "daño al medio ambiente" no necesariamente establece el daño a una persona individual. Es, lisa y llanamente, un daño al medio sin que por esto tenga que afectarse, en su moral o patrimonio, a nadie.

Es, entonces, un concepto novedoso para nuestra legislación el lograr la responsabilización por daño ambiental que nace exclusivamente por la infracción a las normas de calidad ambiental o a las normas sobre preservación, conservación o protección ambientales.

Surge entonces el problema de que -como ocurre en muchos casos en el país-tales normas puedan no existir o que el cumplimiento de las mismas no pueda ser

fiscalizado, con lo cual no puede haber responsabilidad por daño ambiental como sucede en Guatemala.

Y aún cuando dichas normas existieran y se fiscalizaran, qué pasa en aquellos casos en que, sin haber mediado infracción a la norma de calidad ambiental y no siendo posible, por lo tanto, que exista este moderno "daño ambiental", sí se ha producido un daño patrimonial o moral a una persona? En este caso, tenemos que remitirnos, a las normas generales sobre responsabilidad civil, establecidas en el Código Civil.

Esto significa que solamente será responsable de daño aquél a quien se le ha probado judicialmente que actuó con dolo (intención positiva de dañar a otro) o culpa (descuido o negligencia en el actuar).

En términos generales este sistema parece adecuado, y se le conoce en la doctrina como de "responsabilidad subjetiva" -en oposición al sistema de "responsabilidad objetiva" o "sin culpa" según el cual no hay responsabilidad del autor si no se prueba su culpa o dolo. Además, este es el sistema consagrado, como ya se dijo, en el Código Civil guatemalteco.

Pero cuando enfrentamos el daño, patrimonial o moral, que sufre una persona como consecuencia de alguna forma de contaminación -por ejemplo, de un bien de su propiedad- la situación se complica. En efecto, ¿cómo acredita la víctima del daño que el autor del mismo actuó en forma negligente o descuidada? (en la mayoría de

las situaciones que afectan al medio ambiente no se actúa con *dolo*, es decir, con la intención de dañar, sino con *culpa*)

Tal como se ha explicado, quienes sufren el daño por contaminación deberán probar la culpabilidad de aquél que lo ha causado. Deberán acreditar que el autor del hecho u omisión actuó en forma negligente o descuidada.

La contaminación es relativa a cualquier sustancia o manera de energía que provoca una serie de daños en el ecosistema, en el medio físico o bien en cualquier ser vivo. Consiste en una alteración de tipo negativo del estado de la naturaleza del medio ambiente, y consecuentemente, se genera a partir de las actividades humanas.

Para que exista contaminación, la sustancia contaminante tiene que encontrarse en cantidades relativamente suficientes para provocar el desequilibrio. La contaminación ambiental es la incorporación de cuerpos receptores de sustancias sólidas, líquidas o gaseosas de mezclas de las mismas, siempre que lesionen de forma desfavorable las condiciones naturales que afecten la salud.

Si bien en materia ambiental, existen diversas posturas para determinar cuál es el bien jurídicamente tutelado, es fundamental señalar que toda persona tiene el derecho de vivir en un medio ambiente que sea acorde a su desarrollo y bienestar. El bien jurídico protegido por todos los delitos ambientales, es justamente el medio ambiente, ya que la protección se lleva a cabo mediante los elementos y los objetos del medio ambiente de mayor importancia.

Consecuentemente, el bien jurídico protegido por este derecho consiste en la calidad de vida, aunque de manera mayormente amplia, y se encuentra ligado con bienes fundamentales del ser humano, como son la vida misma y la integridad del individuo, así como también la salud pública e individual.

El derecho ambiental abarca las normas legales que se relacionan con el uso y con la conservación de todos los bienes, fenómenos y elementos que abarcan el ambiente del ser humano, el cual se integra a su vez por el entorno natural, formado por los recursos vivos y biológicos de la naturaleza.

Para que una conducta pueda atribuirse a una persona, ésta tiene que cometer la conducta con voluntad y esa voluntad será dolosa cuando el sujeto activo quiera y acepte el resultado que se va a producir con su acción u omisión.

Los agentes contaminantes tienen relación con el crecimiento de la población y el consumo de combustibles fósiles, de la generación de basura y de desechos industriales, ya que, al aumentar éstos, la contaminación que ocasionan es mayor.

El poder legislativo, tiene que promulgar una ley encargada del resarcimiento civil para proteger el medio ambiente de la contaminación industrial, y con ello preservar los afluentes de ríos y lagos en Guatemala.

CONCLUSIONES

1. La Constitución Política de la República de Guatemala regula la protección al medio ambiente y al equilibrio ecológico como una garantía para el desarrollo integral de los habitantes y cualquier violación a éste precepto está contemplado como un delito en la ley penal, por lo tanto es evidente el compromiso del Estado de Guatemala el velar por el cumplimiento de la ley.
2. La contaminación ambiental es la incorporación a los recursos naturales o a la población en general, de sustancias sólidas, líquidas o gaseosas, o mezclas de ellas, que alteren desfavorablemente las condiciones naturales, o que puedan afectar la salud, la higiene o el bienestar del público.
3. La responsabilidad civil es la única aplicable en el daño ambiental, se basa en tres elementos: la culpa, el daño y el nexo causal. Pues quien con intención, o por negligencia, o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo, sin embargo en Guatemala no existe una normativa que lo regule.
4. En nuestro país no existe el resarcimiento civil por la contaminación ambiental, pues generalmente los afectados por agentes contaminantes, únicamente se limitan a denunciar ante el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales; a la espera que la persona individual o jurídica que causa el daño ambiental sea sancionada administrativamente y deje de realizar esas actividades.

RECOMENDACIONES

1. Es deber del Estado de Guatemala, el velar porque toda aquella persona individual o jurídica que viole las normas de protección al medio ambiente y al equilibrio ecológico en nuestro país, sea castigado pues el daño no sólo es ocasionado al perjudicado directamente, sino a la población en general.
2. Es indispensable que el sistema jurídico provea de los medios necesarios para que una persona que ha sufrido algún daño material o moral a causa de alguna forma de contaminación, solicite la suspensión o término de la actividad que lo perjudica y la respectiva indemnización por los perjuicios que el daño le ocasionó, si procede.
3. El Congreso de la Republica de Guatemala, debe crear una ley de responsabilidad civil por daño y deterioro ambiental, para así regular el régimen de responsabilidad civil en el sentido de brindar protección al deterioro ambiental al realizar actividades, que ocasionen contaminación ambiental y que puedan perjudicar a una persona individual.
4. Es necesario que el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales tome medidas de acción más eficaces, para sancionar a todas las personas que realicen actividades contaminantes, y concentren sus esfuerzos en proteger los recursos naturales de nuestro país.

BIBLIOGRAFÍA

- BIDART CAMPOS, Germán. **Constituciones reformadas**, Buenos Aires, Argentina, Espasa, 1999.
- BLASCO ESTEVE, Antonio. **Medio ambiente y responsabilidad, en derecho del medio ambiente y administración local**, Madrid, España: Ed. Civitas, 1996.
- BLOSSIERS HÜME, Edgar. **Ambientalismo realidad o ficción**. Barcelona, España: Ed. Bosch, 2001
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. Buenos Aires, Argentina, Heliastas, 1996.
- DANIÉLOU, Alain. **Ley Natural**, Barcelona, España: Ed. Bosch, 1991
- DE ORO DÍAZ, Aimara. **La responsabilidad administrativa ambiental**. Universidad de Ciego de Avila, Cuba, (s.e.), 2001.
- DE SOTO, Domingo. **Del derecho y la justicia (de jure et iustitia)**, Instituto de Estudios Políticos. Santiago, Chile: Ed. Covadonga, 1986.
- DE AQUINO, Santo Tomas. **Suma teológica**, Valladolid, España: Ed. Lex Nova, 1999.
- ESCRIBANO COLLADO, Pablo y LÓPEZ GONZÁLEZ, José Luis. **El medio ambiente como función administrativa**, Revista española de derecho administrativo, N. 8., España, (s.e.) 1990.
- FORTES GONZÁLEZ, Angel. **La responsabilidad por daños al medio ambiente. En especial la responsabilidad de la administración**, Revista de derecho ambiental, N. 23, España, (s.e.) 1992.
- JEREZ RODRIGUEZ, Angel. **Revista ambientalista**, Quetzaltenango, Guatemala: Ed. Tecun, 2005

LOVELOCK, James. **La tierra esta en plena rebeldía**, San Diego, California, Estados Unidos Americanos, Observation Planet. 2003

MADURO LUYANDO, Eloy. **Curso de obligaciones**. Barcelona, España: Ed. Espasa Calpe S.A., 2001

MARTÍN REBOLLO, Luis. **Responsabilidad de las administraciones públicas en España**, Madrid, España. (s.e.), 1997.

MORENO TRUJILLO, Eduardo. **La protección jurídica privada del medio ambiente y la responsabilidad por su deterioro**, Barcelona, España: Ed. Bosch, 1991.

NAREDO, José. **Hacia una ciencia de los recursos naturales**, Barcelona, España: Ed. Espasa Calpe S.A., 1988

ORTEGA ÁLVAREZ, Luis. **El concepto de medio ambiente, en lecciones de derecho del medio ambiente**, Valladolid, España: Ed. Lex Nova, 1999.

PALACIOS HERRERA, Francisco. **Apuntes de obligaciones**, Barcelona, España: Ed. Bosch, 2003.

PLIANOL, Ripert. **Tratado elemental de derecho**, Valladolid, España: Ed. Lex Nova, 2005.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. **Diccionario de la lengua española**. Madrid, España: Ed. Espasa Calpe, S.A., 1990.

REQUERO IBAÑEZ, Juan Lorenzo. **El derecho administrativo y la responsabilidad por daños medioambientales**. Revista de Derecho Urbanístico, N. 141, España, (s.e.) 1995.