

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE QUICHÉ
CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.**



**INCONSTITUCIONALIDAD DEL APROVECHAMIENTO DE
AGUAS DE DOMINIO PRIVADO**

MARCELINO FRANCISCO AJPACAJÁ TZUNUX

**SANTA CRUZ DEL QUICHÉ, DEL DEPARTAMENTO DE QUICHÉ, GUATEMALA
FEBRERO DE 2018**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
CENTRO UNIVERSITARIO DE QUICHÉ
CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.**

**INCONSTITUCIONALIDAD DEL APROVECHAMIENTO DE
AGUAS DE DOMINIO PRIVADO**

TESIS

Presentada al Honorable Consejo Directivo

del

Centro Universitario de Quiché

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MARCELINO FRANCISCO AJPACAJÁ TZUNUX

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Santa Cruz del Quiché, del Departamento de Quiché, Guatemala, Febrero de 2018

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

USAC

Rector:

Dr. Carlos Guillermo Alvarado Cerezo

Secretario General:

Dr. Carlos Enrique Camey Rodas

HONORABLE CONSEJO DIRECTIVO DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE QUICHÉ

Dr. Pedro Chitay Rodríguez

Ing. Agr. Mario Antonio Godínez López

Lic. Carlos Roberto Cabrera Morales

Ar. Israel López Mota

Br. Kevin Christian Carrillo Segura

AUTORIDADES DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE QUICHÉ CUSACQ

Director:

Dr. Pedro Chitay Rodríguez

Coordinador Académico:

Msc. Elder Isaías López Velásquez

Coordinador de Carrera:

Msc. David Gómez Martín

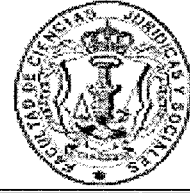
Coordinador de la Unidad de Tesis:

Lic. Alam Bartolomé León Pérez

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



UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS



Oficio No. 9

Santa Cruz del Quiché, 21 de febrero de 2017.

Licenciado
Jorge Álvaro Pérez Ixcoy
Presente

Apreciable Lic. Pérez:

Reciba un cordial y atento saludo deseándole éxitos en sus labores cotidianas.

El motivo del presente es para informarle que según Resolución No. 5 de fecha treinta y uno de enero de dos mil diecisiete, por esta Unidad se le nombra como Asesor del estudiante: **Marcelino Francisco Ajpacaja Tzunux**, para que lo guie durante todas las etapas del proceso de investigación científica, aplicando los métodos científicos y las técnicas apropiadas para resolver el problema o la problemática correspondiente en la forma más objetiva que el caso amerite, en relación al tema o punto de tesis intitulado **INCONSTITUCIONALIDAD DEL APROVECHAMIENTO DE AGUAS ALUMBRADAS ARTIFICIALMENTE A TITULO PARTICULAR.**

Para los efectos correspondientes se le remite el presente oficio.

Atentamente,



[Handwritten Signature]
f) _____
Coordinadora de Unidad de Tesis.

[Handwritten Signature]
Vo.Bo. _____
Coordinador de la Carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales





Bufete Jurídico
Licenciado Jorge Alvaro Pérez Ixcoy
Abogado y Notario



Santa Cruz del Quiché, El Quiché, 09 de agosto de 2017

DISTINGUIDO

LICENCIADO ALAM BARTOLOMÉ LEÓN PÉREZ
COORDINADOR DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
CARRERA DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
CENTRO UNIVERSITARIO DE QUICHÉ-CUSACQ
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

Respetuosamente medio me dirijo a usted, deseándole éxitos al frente de sus labores cotidianas.

En atención al nombramiento de revisor de tesis, contenida en resolución número cinco, de fecha treinta y uno de enero de dos mil diecisiete, según oficio número nueve, de fecha veintiuno de febrero del año dos mil diecisiete, emanada de la Unidad de Asesoría de Tesis, del estudiante **MARCELINO FRANCISCO AJPAJÁ TZUNUX**, del tema intitulado **"INCONSTITUCIONALIDAD DEL APROVECHAMIENTO DE AGUAS DE DOMINIO PRIVADO"**, informo que la investigación del tema de tesis antes referido, a mi juicio cumple con todos los requisitos y formalidades que establece el Normativo para la elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Y para el efecto hago constar los siguientes aspectos:

1. La metodología observada y técnicas de investigación utilizadas, son las siguientes: la síntesis que integra el objeto de la investigación, jurídico-descriptivo, hipotético-deductivo, inductivo; dando congruencia al informe final, de acuerdo a la doctrina y a la legislación vigente en Guatemala. El análisis, fue indispensable para estudiar los temas de investigación. En cuanto a las técnicas de investigación de tesis, el estudiante utilizó la documental, la de observación, la de análisis, las guías de entrevistas dirigidas a abogados y notarios, juez de primera instancia civil económico coactivo del departamento de Quiché, que recopila información en cuanto al conocimiento del tema relacionado con la doctrina y legislación guatemalteca, que se reflejan en el análisis de resultados. Ha dado a su investigación un enfoque ajustado a la realidad jurídica guatemalteca en materia civil y administrativo.

Lic. Jorge Alvaro Pérez Ixcoy
Abogado y Notario

1ra. Avenida 1-03, zona 1
Santa Cruz del Quiché, Quiché
Tel. 7756-3321 y Cel. 5514-5431



Bufete Jurídico
Licenciado Jorge Alvaro Pérez Ixcoy
Abogado y Notario



2. En mi opinión sobre la redacción utilizada en dicho trabajo de investigación por el estudiante, es un trabajo muy completo y aceptable, acorde con los regulado en el normativo para la elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público y el Diccionario de la Real Academia Española, expone técnicamente los conceptos e ideas formulados, ofrece así facilidad de comprensión.
3. El contenido científico y técnico de este trabajo de investigación para el desarrollo de la Tesis, es importante y relevante pues la misma se concreta en el análisis y razonamientos jurídicos adecuados a resolver el problema planteado. La técnica de entrevista resulta congruente y coincidente con lo escrito y desarrollado en la investigación en forma lógica deductiva, constituyendo así una contribución importante al derecho civil, administrativo y sobre todo constitucional, ya que explica la falta de regulación idónea respecto al dominio del agua en Guatemala, que habiendo regulación resulta obsoleta e inconstitucional. Siendo el Estado de Guatemala, el que ostenta el dominio público del agua y el obligado en proveer a la población guatemalteca el recurso hídrico.
4. Al estudiante se le brindó la asesoría adecuada al tipo de trabajo de esta naturaleza, el contenido de la misma comprende cuatro capítulos, refiere sobre la inconstitucionalidad de las leyes; el segundo capítulo sobre la titularidad del agua; el tercer capítulo refiere sobre el régimen jurídico del agua en la legislación comparada; y el último capítulo desarrolla el análisis y discusión de resultados de la constitucionalidad de los artículos 579, 581, 584 y 585 del código civil, relacionados al tema de inconstitucionalidad del aprovechamiento de aguas de dominio privado.
5. Declaro que el estudiante **MARCELINO FRANCISCO AJPACAJÁ TZUNUX** no es mi pariente dentro de los grados de ley.
6. A mi criterio y al tenor de lo que regula el artículo 26 del Normativo para la elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, se le cambio la denominación del título de tesis de **"Inconstitucionalidad del aprovechamiento de las aguas alumbradas artificialmente a título particular"**, quedando el título así **"INCONSTITUCIONALIDAD DEL APROVECHAMIENTO DE AGUAS DE DOMINIO PRIVADO"**.

Lic. Jorge Alvaro Pérez Ixcoy
Abogado y Notario



Bufete Jurídico
Licenciado Jorge Alvaro Pérez Ixcoy
Abogado y Notario



La bibliografía utilizada por el sustentante es puntual, actualizada y enfocada de acuerdo a los objetivos planteados. Arribando como corolario a la conclusiones y recomendaciones correspondientes. En consecuencia al llenar dicho trabajo de investigación los requisitos mínimos establecidos en el artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de la Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, razón por la cual, emito **DICTAMEN FAVORABLE** al respecto, recomendando que el mismo continúe el trámite de revisión y oportunamente se autorice la orden de impresión y realización del Examen Público de Tesis.

Sin otro particular, con altas muestras de consideración y respeto, me suscribo de usted deferentemente;

Lic. Jorge Alvaro Pérez Ixcoy
Abogado y Notario

LICENCIADO: JORGE ALVARO PÉREZ IXCOY
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

CENTRO UNIVERSITARIO DE QUICHE
-CUSACQ-



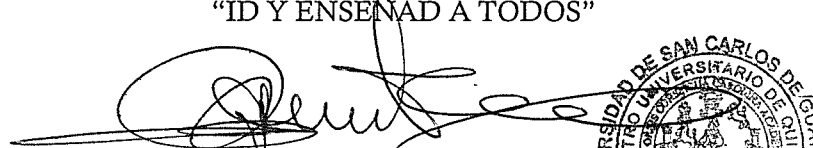
Dirección

Impresión CUSACQ: 001-30012018

EL INFRASCRITO COORDINADOR DE LA CARRERA DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DEL CENTRO UNIVERSITARIO DE QUICHÉ DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

Con base en el dictamen favorable emitido por el asesor del trabajo de graduación intitulado "INCONSTITUCIONALIDAD DEL APROVECHAMIENTO DE AGUAS DE DOMINIO PRIVADO", presentado por el estudiante **Marcelino Francisco Ajpacajá Tzunux** con número de carné 201047664, de la Carrera de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, en donde se hace constar que se han cumplido con los requerimientos académicos y administrativos, esta Dirección **AUTORIZA LA IMPRESIÓN del Trabajo de Graduación**, en la ciudad de Santa Cruz del Quiché a los treinta días del mes de enero de 2018.

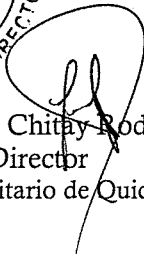
"ID Y ENSEÑAD A TODOS"



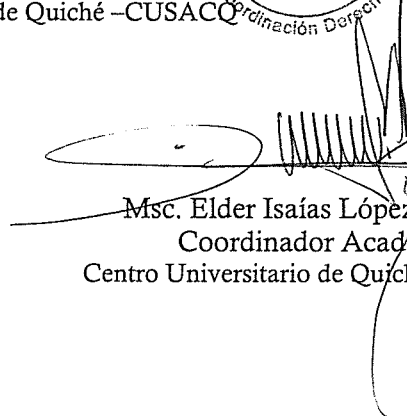
Msc. David Gómez Martín
Coordinador de Carrera
Centro Universitario de Quiché -CUSACQ-



Dr. Pedro Chitay Rodríguez
Director
Centro Universitario de Quiché -CUSACQ-




Msc. Elder Isaías López Velásquez
Coordinador Académico
Centro Universitario de Quiché -CUSACQ-






DEDICATORIA

- A DIOS: Todo poderoso, por su misericordia y bendición, en todo los ámbitos de mi vida.
- A MIS PADRES: Víctor Ajpacajá y Clea Tzunux, por los valores y principios que me han inculcado, sabios consejos que me han llevado al éxito profesional y personal.
- A MI BELLA FAMILIA: Mi amada esposa Lucrecia Méndez, por el apoyo que me ha brindado en esta lucha intensa y por tenerme paciencia, a mis bellos hijos Stefany Alessandra y Víctor Alexander, mi razón de vivir y seguir cosechando éxitos.
- A MIS HERMANOS: Oscar Vicente Ajpacajá Tzunux, María Ofelia Ajpacajá Tzunux, Angélica María Ajpacajá Tzunux y Marcelino Jonatán Ajpacajá Tzunux.
- A MI AMIGOS: Edgar Salvador Solís Castillo, Lilyana Marisol Zavala García, Norma Leticia Mazariegos Alvarado, Ericka Natareno Lancerio, Emilia Cabrera, Licenciado Jorge Alfredo Gil Pérez, Licenciado Armando Abraham Zacarías Solís, Carlos Collado Ramos, Juan Gilberto de León Peláez, José León Alexander López, por el apoyo y amistad en los momentos gratos y difíciles de mi vida profesional, que Dios les bendiga.
- A MI ASESOR DE TESIS: Lic. Jorge Alvaró Pérez Ixcoy, un excelente profesional, por su tiempo, dedicación, paciencia y por ayudarme alcanzar el triunfo de hoy.
- A MI QUERIDO: Santa Cruz del Quiché, lugar que me acogió desde mi nacimiento, donde me he desarrollado como persona y profesional, para mí, el más bello lugar de la República de Guatemala.
- A: Centro Universitario de Quiché, especialmente al Licenciado David Gómez Martín, Licenciado Alam Bartolomé León Pérez, Doctor Pedro



Chitay, y a todos los Licenciados que conforman esta gran casa de estudios, por su digna labor en busca de la superación académica de los ciudadanos quichelenses. A todos los compañeros de clase, que en varias oportunidades discutimos, planeamos e hicimos equipos de trabajo, durante todos los años de estudio, mis mejores deseos para todos.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por darme la oportunidad de desarrollarme como profesional del derecho, y seguir alimentando mi alma y mente de conocimientos, donde seguiré cosechando éxitos.

A:

La carrera de ciencias jurídicas y sociales, por haberme dado la satisfacción de ser un profesional, al servicio de la población guatemalteca.



PRESENTACIÓN

El agua es uno de los recursos más importantes para el ser humano, ya que sin dicho recurso hídrico este no podría sobrevivir, pues es vital y necesaria en todos los ámbitos de la vida del mismo.

En la presente investigación de grado, a través de los métodos de investigación cualitativo, inductivo, deductivo y analítico, de distintas fuentes se obtuvo diversa información, la técnica de entrevistas realizadas a profesionales del derecho, aunado a un extenso análisis interpretativo de la normativa ordinaria, se estableció que actualmente el Código Civil vigente, Decreto Ley 106, así como los capítulos II, III, IV y V del Título II y II y III del título VI, Libro II del Código Civil, decreto Legislativo 1932, regulan el agua bajo un régimen ius privatista, es decir considera que el agua es de dominio privado, lo cual fue sujeto de investigación.

La Constitución Política de República de Guatemala, vigente desde 1985, preceptúa en su parte conducente, en el Artículo 127, “Régimen de aguas. Todas las aguas son bienes de dominio público, inalienables e imprescriptibles”, es taxativamente claro al establecer que el régimen de aguas en Guatemala es de dominio público, siendo totalmente contrario lo regulado en la normativa ordinaria civil, vulnerando el principio de supremacía constitucional. El objeto de la presente investigación es expulsar la normativa ordinaria del ordenamiento jurídico, por la vía de la inconstitucionalidad.

La importancia de la inconstitucionalidad de la ley de carácter general parcial de la normativa civil, y la recomendación al Congreso de la República de Guatemala, de decretar de urgencia una ley general del Aguas, radica en la necesidad de evitar la desertificación del manto acuífero, por el uso abusivo y descontrolado del agua.

La investigación fue realizada en el Municipio de Santa Cruz del Quiché, por más de ocho meses, en la cual se desarrolló importantes ramas de la ciencia del derecho, que aportan información académica en las áreas civil, administrativo y constitucional, con ellas se logró establecer y fortalecer el criterio que adopta el investigador en relación a la problemática social y jurídica del dominio del agua en Guatemala.

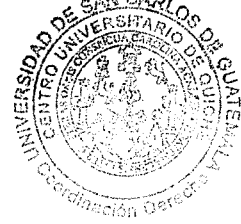


HIPÓTESIS

La investigación surge en virtud que las variables dependientes encontradas en el Artículo 584 del Código Civil, Decreto Ley 106, que regula: "El propietario que obtenga el alumbramiento de aguas subterráneas por medios artificiales, será dueño de ellas aunque salgan de la finca de su pertenencia". Es decir el Código Civil mantiene un régimen privatista del recurso hídrico. Por otro lado la Constitución Política de la República de Guatemala, sostiene que el agua es de dominio público: Artículos 121 literal b), referido a las aguas de dominio público y el Artículo 127, régimen de aguas, todas las aguas son de dominio público, inalienable e imprescriptibles.

Tales regulaciones generaron la hipótesis de índole específico sujeto de investigación, pues se trata de establecer que la normativa constitucional impera en nuestra legislación, cuyo objeto es establecer la viabilidad de la inconstitucionalidad de la normativa ordinaria civil.

La representatividad de la investigación resulta beneficiosa para solucionar la problemática de descontrol del aprovechamiento del recurso hídrico, si se mantiene bajo el régimen privado, resulta necesario el agua se mantenga bajo el régimen público, para la protección del manto acuífero y así evitar su desertificación.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

La presente investigación fue de orden jurídico-descriptivo cuyo propósito se basó en los métodos de investigación cualitativo, inductivo, abductivo y analítico para el análisis de la normativa aplicable y el método hipotético-deductivo para el estudio de la realidad social objeto de estudio, a través entrevistas con Abogados y Notarios y Jueces de Primera Instancia del Ramo Civil y Económico-Coactivo del departamento de El Quiché, a través de fichas bibliográficas, la observación, la estadística y la interpretación y análisis de jurisprudencia constitucional.

Se confirmó y comprobó la hipótesis investigativa a través del análisis y discusión de los resultados obtenidos, a pesar de que existen iniciativas de ley para regular el aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala, se remienda en la situación de omisión legislativa constitucional, en ese sentido es necesario que la Corte de Constitucionalidad emita una sentencia interpretativa de la normativa civil vigente así como la del decreto Legislativo 1932, que regulan el régimen privado de las aguas, con efecto de declararlas inconstitucionales, en virtud que vulneran el principio de supremacía constitucional.

Se hace necesario decretar la inconstitucionalidad de la normativa civil, que regula el régimen privado del agua, pues a través de ella se manifiesta un descontrol del aprovechamiento del recurso hídrico, y que el Congreso de la República de Guatemala como órgano legislador, decrete una ley específica que sostenga el régimen público del agua y que el Estado sea quien lo provea a la población guatemalteca, para beneficio común.



ÍNDICE

Introducción i

CAPÍTULO I

1. Inconstitucionalidad de las leyes	1
1.1. Constitución y derecho procesal constitucional	1
1.1.1. Esquema del derecho procesal constitucional	3
1.2. Jurisdicción constitucional	3
1.3. Sistemas de control constitucional	8
1.3.1. Esquema de los sistemas de control de constitucionalidad	9
1.3.2. Esquema de sistemas de control de constitucionalidad de normas y actos en Guatemala	11
1.4. Acción de inconstitucionalidad	13
1.5. Inconstitucionalidad general o directa	14
1.5.1. Finalidad	14
1.5.2. Tribunal competente	14
1.5.3. Legitimación para plantear	15
1.5.4. Normas impugnables	15
1.5.5. Trámite	16
1.5.5.1. Esquema del trámite de la inconstitucionalidad de carácter general	18
1.5.6. Sentencia	19
1.6. Inconstitucionalidad indirecta o en caso concreto	20



CAPÍTULO II

2. La titularidad del agua	25
2.1. Derecho del agua.....	25
2.2. Sistemática del derecho de aguas	26
2.3. Diagrama del procedimiento de administración de derechos de agua.....	30
2.4. El derecho al agua en el derecho internacional de los derechos humanos ...	31
2.5. Obligaciones jurídicas internacionales estatales sobre el agua	35
2.6. Dominio público hidráulico. Concepto y naturaleza.....	38
2.7. Regulación constitucional y legal del dominio público hidráulico	39
2.8. Desarrollo en la jurisprudencia constitucional sobre el régimen de aguas	42
2.9. Procedimiento de aprovechamiento del dominio público hidráulico	49
2.10. Ordenamiento jurídico de los usos del agua en Guatemala	49
2.11. Aguas de propiedad privada	52
2.12. Procedimientos de aprovechamiento de las aguas de propiedad privada	59
2.13. Autoridades hidráulicas	60
2.14. Institucionalidad del agua en Guatemala	60
2.15. Iniciativas de ley general de aguas	66

CAPÍTULO III

3. Régimen jurídico del agua en la legislación comparada	77
3.1. Resumen de los sistemas jurídicos comparativos.....	77
3.2. México. Ley de aguas nacionales de 1992	79
3.3. Costa Rica. Ley de aguas número 276 de 27 de agosto de 1947	80
3.4. Uruguay. Código de aguas. Decreto-ley número 14.809 de 15 de septiembre de 1978.....	81
3.5. España. Real decreto legislativo 1/2001 de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de aguas	83



CAPÍTULO VI

4. Análisis y discusión de resultados de la constitucionalidad de los artículos 579, 581, 584 y 585	93
4.1. Presentación de los resultados de las entrevistas con abogados y notarios del municipio de Santa Cruz del Quiché del Departamento del Quiché	93
4.2. Normas constitucionales de referencia	124
4.3. Normas legales que se consideran inconstitucionales	125
4.3.1. Normas aún vigentes en el código civil de 1932.....	125
4.3.2. Normas del Código Civil de 1963	126
4.4. Argumentos para considerar inconstitucionales las normas cuestionadas	126
4.4.1. Preconstitucionalidad de las normas impugnadas	131
4.4.2. Contradicción material entre la norma impugnada y la norma constitucional	132
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	139
ANEXOS	141
ANEXO I Guía de entrevista	143
ANEXO II Artículos vigentes transitoriamente del código civil de 1932 en materia de aguas	145
ANEXO III Procedimiento de extracción de aguas subterráneas por medios artificiales (Acuíferos y perforación de pozos).....	151
BIBLIOGRAFÍA	153



INTRODUCCIÓN

El agua es la sustancia más importante para la vida del ser humano, debido a que sin ella todos los seres vivos morirían incluyendo al ser humano. Se realizó la presente investigación en virtud que Guatemala no cuenta con una Ley General de Aguas, por lo que su régimen jurídico se encuentra integrado en muchas normas de diferente jerarquía, que no protegen derechos ni solucionan los conflictos sobre titularidad, uso y aprovechamiento.

El Código Civil vigente, remite en el artículo 588 a una ley especial lo relativo al régimen de aguas y regadíos, y lo relativo al uso, aprovechamiento y disfrute de las aguas públicas y particulares, por lo que se tiene la sensación de provisionalidad del régimen actual, consecuencia de ello, es el desorden en la administración del recurso hídrico por parte del Estado de Guatemala, y de las municipalidades del país. De lo anterior cabe concluir que con el pasar de los años, la demanda de agua se ha hecho más evidente en todas las actividades económicas, teniendo el primer lugar la agricultura que es la base económica de Guatemala, se debe trabajar en mejorar los sistemas de riego para el mejor aprovechamiento de los recursos hídricos.

Ante dicha problemática, la necesidad de un control Constitucional eficaz se ha convertido en un imperativo legal de todo estado de derecho, tal necesidad ha sido resuelta con la creación de un Tribunal Constitucional independiente; en nuestro caso la Corte de Constitucionalidad, la que debe responder exclusivamente a garantizar la supremacía de la Constitución Política de la República de Guatemala, dictando sentencias que velen exclusiva, oportuna y eficazmente por el imperio de la Supremacía Constitucional, el control constitucional tiene por objeto asegurar la eficacia de las normas constitucionales en especial los derechos y garantías a favor de las personas, las que deben ser aplicadas plenamente ante cualquier juez, tribunal o autoridad pública, carecen de valor todas aquellas normas de menor jerarquía que se opongan a preceptos constitucionales, dentro del ordenamiento jurídico de Guatemala se encuentra la existencia de un Control de Constitucionalidad de las leyes, el cual tiene por objeto controlar los posibles excesos del poder del Estado.

En tal investigación se logra evidenciar que el capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 Y 585 del Código Civil vigente, así como los capítulos II, III, IV y V del Título II y II y III del título VI, Libro II del Código Civil, decreto Legislativo 1932, adolecen de inconstitucionalidad, claramente se puede establecer que la normativa ordinaria regula un régimen de aguas de dominio privado, que es contrario y vulnera el principio de supremacía constitucional al menos a dos artículos constitucionales. El primero, el artículo 121 literal b) referido a los bienes del Estado; entre las cuales se están reguladas las aguas subterráneas. El segundo, el artículo 127 constitucional, que preceptúa el régimen de aguas; Todas las aguas son de dominio público, según la Corte de Constitucionalidad “el artículo regula el uso, goce y aprovechamiento de todas las aguas, reservando que será una ley la que se encargará de su desarrollo.

La inconstitucionalidad puede promoverse de dos formas en sentido general y en caso concreto, teniendo efectos distintos ya que la primera de ellas busca la expulsión de una norma del ordenamiento jurídico o sea pierde su vigencia y la segunda de ellas pretende que en el caso en concreto no se aplique tal norma, no perdiendo su vigencia. Pretendiendo entonces que al ser declarada con lugar la acción constitucional y quede fuera del ordenamiento jurídico, el Congreso de la República de Guatemala tenga a bien crear de urgencia una ley general de aguas, que logre cumplir y satisfacer las necesidades del bien común.

Lo expuesto por medio del presente estudio, el cual contiene una realización técnica y científica de estudios del derecho civil, administrativo y derecho constitucional, además la técnica utilizada en la misma es de carácter documental, bibliográfico, así como consultas de derecho comparado, que permiten determinar que la norma señalada resulta inconstitucional por vulnerar preceptos constitucionales, resultando positiva la comprobación de la hipótesis planteada.

La presente obra resulta beneficiosa para los estudiantes y profesionales del derecho, que tengan a bien interesarse por el estudio del régimen público de las aguas en Guatemala.



CAPÍTULO I

1. Inconstitucionalidad de las leyes

1.1. Constitución y derecho procesal constitucional

Según Guastini el término Constitución “expresa el conjunto de normas jurídicas fundamentales que caracterizan e identifican todo ordenamiento”¹. Monroy indica que “la fundamentalidad de una norma se basa en su contenido superior tal como organización de los poderes del Estado, derechos ciudadanos, potestad legislativa, y las normas que expresan valores y principios informadores del ordenamiento”². Además, señala que el ordenamiento jurídico del Estado moderno otorga supremacía en el sistema de fuentes a la Constitución (normas constitucionales, fundamento de validez del resto de fuentes del Derecho) y al Derecho Internacional (normas imperativas o de *ius cogens*) sobre la ley.

Fix-Zamudio citado por Nogueira sistematiza el derecho procesal constitucional como disciplina jurídica, dedicada al examen de las garantías recogidas en la Ley Fundamental, y señala que está “situada dentro del campo del derecho procesal, que se ocupa del estudio sistemático de las instituciones y de los órganos por medio de los cuales pueden resolverse los conflictos relativos a la aplicación de los principios, valores y disposiciones fundamentales, con el objeto de reparar la violación de los mismos. Esta rama del derecho procesal general tiene como contenido el análisis de

¹ GUASTINI, Riccardo. “Sobre el concepto de constitución” Pág. 162.

² MONROY CABRA, Marco Gerardo. “La Constitución como fuente de Derecho: sistema de fuentes”. Pág. 14.



las tres categorías que integran lo que se ha calificado como trilogía estructural del proceso, es decir, la acción, la jurisdicción y el proceso”.³

Fix-Zamudio citado por Landa también señala que la disciplina se ocupa del “estudio sistemático de las instituciones, los procesos y de los órganos por medio de los cuales pueden resolverse los conflictos relativos a los principios, valores y disposiciones fundamentales, con objeto de reparar las violaciones a los mismos”, reconociendo que “Es una materia que se encuentra en la confluencia de los derechos procesal y constitucional, y por ello requiere el apoyo conjunto y constante de los cultivadores de ambas disciplina”.⁴

La posición amplia del Derecho procesal constitucional, Fix-Zamudio citado por Landa considera que tiene por objeto “los instrumentos predominantemente procesales que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los órganos del poder”, integrado por la jurisdicción constitucional orgánica, el control constitucional jurisdiccional sobre normas jurídicas infra-constitucionales y los controles sobre contiendas o conflictos de competencias horizontales y verticales entre órganos estatales. Cappelletti citado por Landa agrega las garantías jurisdiccionales destinadas a la protección de los derechos fundamentales, tales como el habeas corpus, el amparo, el habeas data; y la jurisdicción constitucional supranacional (jurisdicciones internacionales protectoras de

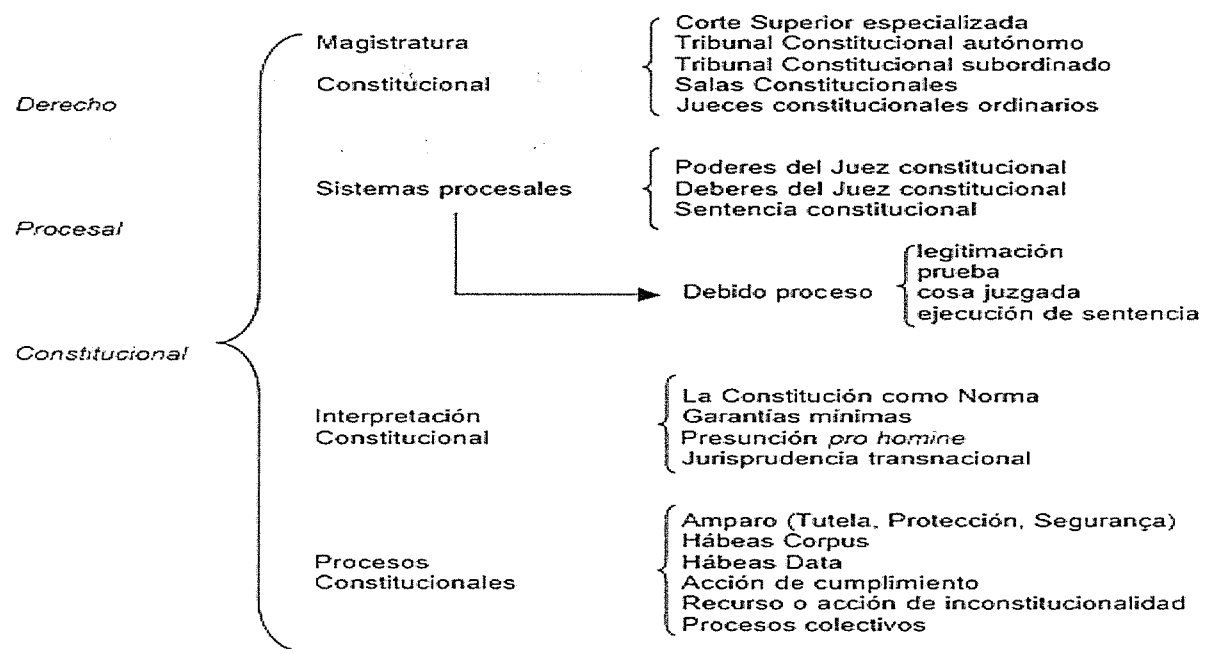
³ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. “El Derecho Procesal Constitucional a inicios del siglo XXI en América Latina”. Pág. 18.

⁴ LANDA ARROYO, César. *Teoría del derecho procesal constitucional*. Pág. 21.

derechos humanos y las jurisdicciones supranacionales e internacionales en lo que respecta a la tutela de los derechos reconocidos a las personas”.⁵

Se considera el siguiente contenido:

1.1.1. Esquema del derecho procesal constitucional



Fuente: Gonzáni, Osvaldo Alfredo. **Introducción al Derecho Procesal Constitucional**. Pág. 8. (2004).

1.2. Jurisdicción constitucional

Castro expresa que “la disciplina de la jurisdicción constitucional estudia la magistratura constitucional, su organización y atribuciones de los Tribunales Constitucionales, el ejercicio de su función jurisdiccional y los procesos constitucionales”.⁶

⁵ *Ibíd.* Pág. 32.

⁶ CASTRO ARGUETA, Esteban Julián. **El desdoblamiento de la Jurisdicción Constitucional de la Libertad en Costa Rica: Análisis del Proyecto de Reforma del Artículo 48 de la Constitución Política**”. Pág. 12.

Castro cita “la sentencia del caso Marbury versus Madison el Juez Marshall da inicio al sistema de control difuso constitucional (*judicial review of law*) a cargo de los jueces ordinarios quienes deben garantizar la supremacía constitucional en los casos concretos: Una afirmación de principio: La Constitución escrita ha sido considerada siempre como Ley Fundamental y Superior de la Nación y consecuentemente la teoría de tales Gobiernos ha de ser que un acto de la legislatura que repugne a la Constitución es nulo (...) Si una ley está en oposición a la Constitución, si ambas, la ley y la Constitución, son aplicadas al caso particular, el Tribunal tiene que determinar cuál de estas reglas en conflicto es la que rige el caso. La lógica prominencia de la Constitución, si los Tribunales han de observar la Constitución, y la Constitución es superior a cualquier acto ordinario de la legislatura, la Constitución y no tal acto ordinario ha de regir el caso a que ambas se aplican, ya que otra cosa sería subvertir el verdadero fundamento de todas las Constituciones escritas.”⁷

Castro siguen argumentando que en “Europa, Austria, Kelsen propondrá la creación de un tribunal de orden constitucional que sea el garante de la supremacía de la Constitución contra las violaciones por actos de los poderes públicos al administrar o legislar, sobre la premisa de la supremacía jerárquica de la norma constitucional y el fundamento de validez de las normas inferiores: La unidad de estas (normas) hallase constituida por el hecho de que la creación de una norma –la de grado más bajo- se encuentra determinada por otra –de grado superior- cuya creación es determinada, a su vez, por otra todavía más alta. Lo que constituye la del sistema es precisamente la circunstancia de que tal regreso termina en la norma de grado más alta, o norma

⁷ **Ibíd.** Cit. Pág. 17.

básica, que representa la suprema razón de validez de todo el orden jurídico. La estructura jerárquica del orden jurídico de un Estado puede expresarse toscamente en los siguientes términos: supuesta la existencia de la norma fundamental, la Constitución representa el nivel más alto dentro del derecho nacional”.⁸

Durante la segunda mitad del siglo XX se crean Tribunales Constitucionales (autónomos o como salas de las cortes supremas), por citar el Tribunal Constitucional italiano en 1948, el Tribunal Constitucional alemán en 1949, el turco en 1961 y el yugoslavo en 1963, el Consejo Constitucional francés en 1959, el Tribunal Constitucional portugués en la Constitución de 1976. En Latinoamérica la jurisdicción constitucional se ha extendido a Perú (1979), Chile (1980), Guatemala (1986) Costa Rica (1989), Colombia (1991), Paraguay (1992), Nicaragua (1995), Bolivia (1994), México (1999), Honduras (2001).

Sobre la importancia de la jurisdicción constitucional, Javier Pérez Royo citado por Castro señala que: “El Tribunal Constitucional, por el contrario, responde a una anomalía histórica presente y con proyección de futuro. El Tribunal Constitucional nace en el siglo XX después de la Primera Guerra Mundial, con el constitucionalismo que hemos definido como constitucionalismo democrático. La anomalía histórica que está detrás de él es una anomalía democrática, o mejor dicho, una anomalía en el proceso de transición a la democracia de determinados países. Por eso, el Tribunal Constitucional no existe en todos los países europeos, sino únicamente en aquellos

⁸ *Ibíd.* Pág. 18 y 19.



que tuvieron excepcionales dificultades para transitar del Estado Liberal del siglo XIX al Estado democrático del siglo XX: Austria, Alemania, Italia, Portugal y España”.⁹

En dicha línea y en relación a las facultades cuasi-legislativas, Pereira Orozco, afirma que: “Una cosa es la naturaleza de los tribunales constitucionales y otra muy diferente, es la manera en que su actividad se manifiesta en determinadas ocasiones”.¹⁰

La organización y funcionamiento de la jurisdicción constitucional y el alcance de las potestades de la función jurisdiccional constitucional, Castro Argueta “establece una serie de principios rectores de la jurisdicción constitucional son:

1. El Derecho fundamental a la Legalidad Constitucional. Deben existir garantías específicas para asegurar la supremacía y vigencia de la constitución, por lo que cuando se altera la supremacía, el afectado puede acudir a los tribunales de justicia para su protección con toda legitimación.
2. Los Derechos Fundamentales deben interpretarse y aplicarse conforme a los principios pro homine y pro libertatis. Se debe interpretar extensivamente todo derecho y restrictivamente toda actividad pública que limite la libertad.
3. El Principio de la aplicación de la disposición más favorable al recurrente.
4. Los Principios de informalidad, celeridad y gratuidad de los procesos constitucionales, puesto que tutelan derechos de los ciudadanos.
5. El principio de conservación del acto jurisdiccional, el acto jurisdicción se presume válido y legítimo, salvo que implique una manifiesta indefensión para las partes”.¹¹

⁹ *Ibíd.* Pág. 29.

¹⁰ PEREIRA OROZCO, Alberto. **Derecho procesal constitucional**. 2ª edición. Guatemala: Ediciones de Pereira. Pág. 296.

¹¹ CASTRO ARGUETA, Esteban Julián. **Op. Cit.**, Pág. 22.



En relación al principio de supremacía constitucional, Maldonado Aguirre citado por Papa Palencia, expresa que: “Debe asumirse, desde luego, que no todo lo que está escrito responde necesariamente a la realidad. No es estado de derecho cualquiera que simplemente se dibuja en textos más o menos solemnes; nuestra reciente historia nos recuerda la crisis del régimen de legalidad que cayó en una situación de alegalidad, un verdadero vacío jurídico, en que los mecanismos normales de defensa de los derechos, no solo de los fundamentales, sino hasta el mero ejercicio de pretensiones comunes, fueron aniquilados por una violencia salvaje y sin freno. El constituyente igual que países europeos de la posguerra reaccionó frente a un constitucionalismo retórico, trazando cuantas salvaguardias le fuese posible imaginar para hacer prevalecer la norma suprema, que evitaran los abusos y que permitieran a los habitantes su máxima expresión para realizar su estilo de vida”.¹²

Los Tribunales Constitucionales se caracterizan por ser órganos únicos, en el que se concentra la interpretación doctrinaria constitucional, su competencia básica es el control de constitucionalidad de la ley, además tutelan los derechos del individuo frente a los poderes y órganos del Estado y la propia división de poderes.

Martínez Sospedra citado por Monroy Cabra “enumera seis razones para afirmar el carácter jurisdiccional de los tribunales constitucionales: 1) La sujeción de su función a un método jurídico de interpretación; 2) El carácter reglado de la acción del tribunal constitucional en cuanto la actividad de conocimiento jurídico y no de oportunidad política; 3) Su actuación que sólo opera a instancia de parte; 4) la vinculación de su

¹² PAPA PALENCIA, Milthon Hary. **El Tribunal Constitucional Guatemalteco como garante de la defensa del orden constitucional y los derechos humanos.** Pág. 27.



actividad a un proceso jurisdiccional especial y contradictorio; 5) Los principios de neutralidad e independencia a que está sujeta la actividad jurisdiccional; 6) Su posición de tercero”.¹³

Finalmente, como lo señala Nogueira: “La jurisdicción constitucional es una de las expresiones de la defensa de la constitución de tipo institucionalizada y jurídica, constituyendo una limitación del poder político con carácter objetivo y de control generalmente solicitado, y que, por tratarse de un control jurídico, es siempre un control inter-orgánico que hace efectiva la suprallegalidad como garantía de la supremacía constitucional”.¹⁴ Lo relevante es que la jurisdicción constitucional constituye un recurso de última instancia para el control del ejercicio del poder legislativo, ya que por el carácter institucional de los tribunales constitucionales, estos deben actuar como parte del sistema político estatal.

1.3. Sistemas de control constitucional

El control de constitucionalidad es la esencia de la creación de la jurisdicción constitucional, junto con la defensa del orden constitucional, bien sea a través de un mecanismo difuso o concentrado, o mixto.

En el sistema concentrado el poder de control constitucional se encuentra atribuido un órgano judicial especial creado para tal función: El Tribunal Constitucional. El control es abstracto (con carácter general), analizando la constitucionalidad de la ley con independencia de casos concretos sino en forma general, ejercido por vía de acción,

¹³ MONROY CABRA, Marco Gerardo. **Op. Cit.** Pág. 37.

¹⁴ NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. **Op. Cit.**, Pág. 75.

siendo el fallo cosa juzgada y con efectos *erga omnes*, efectos *ex nunc*, anulando el precepto legal, aunque sin efectos retroactivos. Es decir, como señala Sierra “se trata de un control a posteriori o reparador, resolviendo las acciones de inconstitucionalidad de normas, interpuestos por personas o entidades a quienes se les otorga legitimación para promoverlos”¹⁵. Por el contrario, en el sistema difuso, se plantea un control en caso concreto, por el órgano jurisdiccional y con efectos inter partes únicamente.

1.3.1. Esquema de los sistemas de control de constitucionalidad

Garantía Constitucional	Sistema de Competencia	Forma de Interposición	Efecto del Fallo	Alcance Temporal	Alcance Subjetivo
Inconstitucionalidad de Leyes, Reglamentos y Disposiciones de Carácter General	Concentrado (modelo austriaco)	Vía directa (control abstracto)	Constitutivo	<i>Ex nunc</i>	<i>Erga omnes</i>
Inconstitucionalidad en Caso Concreto	Difuso (modelo norteamericano)	Vía incidental (control concreto)	Declarativo	<i>Ex tunc</i>	Inter-partes

Fuente: MORALES BUSTAMANTE, Alejandro. **Acción de inconstitucionalidad de carácter general. Guatemala:** Corte de Constitucionalidad (2012).

En el sistema de control constitucional concentrado o europeo el tribunal especializado monopoliza el conocimiento y resolución de los asuntos relativos a la constitucionalidad de leyes, según Morales Bustamante, “actuando mediante dos tipos de control: a)

¹⁵ SIERRA GONZÁLEZ, José Arturo. **Derecho constitucional guatemalteco.** Pág. 151.

Control preventivo por medio de opiniones o dictámenes acerca de disposiciones legales o proyectos de ley; y b) Un control a posteriori o reparador, resolviendo recursos de inconstitucionalidad de normas, interpuestos por personas o entidades a quienes se les otorga legitimación para promoverlos”.¹⁶

Respecto al sistema de control difuso, Piza citado por Castro ha mencionado que: “No hay una clara distinción de los remedios tendentes a garantizar los derechos o libertades fundamentales. En realidad, el carácter difuso de esta Justicia Constitucional lo hace, hasta cierto punto, innecesario: si el Derecho de la Constitución se actúa por los mismos tribunales y mediante los mismos procesos y procedimientos de la jurisdicción común, lo que el sistema tiene que proveer es la disponibilidad de recursos comunes simplemente aptos para satisfacer las necesidades peculiares de ciertos casos urgentes y en ese sentido los writs del Derecho anglosajón, trasplantados al norteamericano y capaces de extenderse horizontal y verticalmente al ritmo jurisprudencial, parecen satisfacer esas necesidades, incluso a veces de una manera más expedita y eficaz. En cambio, en otros ordenamientos que siguen el modelo difuso en materia de control de constitucionalidad, sí hay remedios específicamente constitucionales, similares de los Sistemas Europeo o Iberoamericano”.¹⁷

En este caso, el tribunal ordinario únicamente deja de aplicar o se exime de considerarla como fundamento jurídico de su resolución en el caso concreto por estimarla contraria a la Constitución.

¹⁶ MORALES BUSTAMANTE, Alejandro. **Acción de inconstitucionalidad de carácter general.** Guatemala, Corte de Constitucionalidad.

¹⁷ CASTRO ARGUETA, Esteban Julián. **Op. Cit.** Pág. 42.

Papa Palencia indica que la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 implementó el sistema de control constitucional concentrado creando una Corte de Constitucionalidad totalmente independiente de los Organismos del Estado y con jurisdicción privativa (Artículo 268). Además permitió también el sistema difuso con sustento en el Artículo 204 de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, ya que preceptúa que: “Los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado”.¹⁸

En el caso de Guatemala, el siguiente esquema sintetiza las funciones de los sistemas de control de constitucionalidad:

1.3.2. Esquema de sistemas de control de constitucionalidad de normas y actos en Guatemala.

	Inconstitucionalidad de Leyes, Reglamentos y Disposiciones de Carácter General	[Arts. 267 CPRG y 133 LAEPC]
Control de Constitucionalidad de Normas	Inconstitucionalidad en Caso Concreto	[Arts. 266 CPRG y 116 LAEPC]
	Opinión Consultiva	[Arts. 272 e) CPRG y 163 e), 164 b) y 171 LAEPC]
	Dictamen	[Arts. 175 CPRG y 164 a) LAEPC]
Control de Constitucionalidad de Actos	Amparo	[Arts. 265 CPRG y 8 LAEPC]
	Exhibición Personal	[Arts. 263 CPRG y 82 LAEPC]

Fuente: MORALES BUSTAMANTE, Alejandro. **Acción de inconstitucionalidad de carácter general.** Guatemala: Corte de Constitucionalidad. (2012).

¹⁸ PAPA PALENCIA, Milthon Hary. **Op. Cit.** Pág. 29.

La Corte de Constitucionalidad en su sentencia de fecha 13 de agosto del año 2003 ha caracterizado al sistema de control constitucional guatemalteco como ecléctico o mixto, ya que combina entre el llamado sistema de control difuso o “norteamericano” y el concentrado o austriaco. Y además en relación a la acción de inconstitucionalidad señaló que: La Corte de Constitucionalidad no es un poder político (...) sino que la labor de la Corte es circunscribirse a determinar si la ley objetada de inconstitucionalidad violenta o no el texto constitucional (...) la función del tribunal constitucional es de intérprete y no de legislador (...) el Organismo Legislativo como representante directo de la voluntad popular dispone de distintas alternativas al momento de legislar, siempre dentro del marco fijado por la Constitución. (Gaceta Número 69, Expedientes acumulados 825, 1305 y 1342-2000).

En la sentencia de fecha 14 de julio del año 2003, además indica que: (...) la función del Tribunal Constitucional, aunque vinculada de modo necesario a la política estatal, es específica y rigurosamente jurisdiccional y, por ende, ajena a consideraciones de conveniencia, interés público u otros que excedan de los estrechos límites de la interpretación y aplicación del Derecho de la Constitución (...). La actividad del Tribunal Constitucional se realiza, por ende, para valorar la racionalidad, razonabilidad, congruencia, proporcionalidad e igualdad conservada en la disposición del poder público (...). (Gaceta Número 69, Expediente 1089-2003).

En esencia, la función de la Corte de Constitucionalidad es la defensa de los derechos humanos a través de las garantías procesales, lo que coadyuva a la instauración de un verdadero sistema democrático.



Papa Palencia expresa que “La función esencial de defensa del orden constitucional asignada a la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, explicitada en el desarrollo de las garantías constitucionales establecidas en los capítulos I, II y III del título VI de la Constitución Política de la República de Guatemala, determina la construcción de un ámbito de competencia constitucional orientado a la protección de los derechos humanos.”¹⁹

1.4. Acción de inconstitucionalidad

Como consecuencia de la supremacía constitucional todas las normas que integran el ordenamiento jurídico nacional tienen que encontrarse acordes a la Ley Fundamental, por lo que al existir dentro del sistema jurídico alguna que la contraríe, sea anterior o posterior a la Constitución, la misma debe dejar de surtir efectos para mantener esa supremacía, lo cual se logra al ejercitarse la acción de inconstitucionalidad.

En relación a la inconstitucionalidad por omisión Quiroga señalado que: “La omisión inconstitucional se puede consumir por incumplimiento (demora, inacción, abstención) tanto del Poder Legislativo (omitir reglamentar una norma constitucional o de un tratado internacional, ambos programáticos) como del Poder Ejecutivo (omitir reglamentar una ley). En cualquiera de esas hipótesis, la omisión inconstitucional se puede reparar de dos formas por el juez: compeliendo al órgano remiso a dictar la reglamentación legal en el plazo que se fije o, directamente, procediendo a integrar la “laguna” al resolver el caso con efecto limitado al mismo. En ambos casos, la facultad judicial es supletoria (por la inactividad de los órganos políticos) para disponer (en mayor o menor medida) y no sólo

¹⁹ PAPA PALENCIA, Milthon Hary. **Op. Cit.** Pág. 53.

para impedir”.²⁰

En el sistema jurídico guatemalteco no se encuentra expresamente regulado lo referente a la inconstitucionalidad por omisión, es decir, la inconstitucionalidad que se produce cuando no se obedece al mandato que obliga a emitir una ley ordinaria en desarrollo de un precepto de la Constitución, por lo que la Corte únicamente exhorta al Congreso a emitir la legislación respectiva, sin fijarle plazo alguno al Legislativo.²¹

A salvo lo expuesto en la Sentencia de fecha 17 de julio del año 2012 dentro del Expediente 1822-2011 sobre la inconstitucionalidad por omisión parcial del artículo 201 Bis del Código Penal que regula el delito de tortura, y lo dispuesto en el Expediente 2229-2010 (Sentencia de fecha 8 de febrero del año 2011), en relación a la ley que debe regular lo relativo a las comunidades indígenas, la figura aún se puede considerar en proceso de consolidación doctrinaria y política en la jurisdicción constitucional guatemalteca.

1.5. Inconstitucionalidad general o directa

1.5.1. Finalidad

Es la inconstitucionalidad general de leyes u otras disposiciones, también denominada inconstitucionalidad directa o en abstracto.

1.5.2. Tribunal competente

La inconstitucionalidad de las leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que

²⁰ QUIROGA LAVIÉ, Humberto. **Derecho Constitucional Argentino**. Tomo I. Pág. 602.

²¹ LETONA ESTRADA, Yasmine María. **“Bloque de constitucionalidad e inconstitucionalidad por omisión”**. Pág. 2.



contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad se plantearán directamente ante la Corte de Constitucionalidad (Artículo 267 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

1.5.3. Legitimación para plantear

Tienen legitimación activa para promoverla: la Junta Directiva del Colegio de Abogados y Notarios por medio de su Presidente, el Ministerio Público, el Procurador de los Derechos Humanos en normas que afecten su competencia, y cualquier persona con el auxilio de tres abogados colegiados.

Como señala Ordoñez, “en el sistema guatemalteco se regula el control de constitucionalidad de leyes en forma muy amplia, ya que se permite ejercer la acción a toda persona sin que se justifique algún agravio personal y directo, sino que basta con que exponga la razón de considerar a la ley contraria a la Constitución”.²²

1.5.4. Normas impugnables

La acción directa de inconstitucionalidad procede contra leyes, reglamentos (Acuerdos Gubernativos, acuerdos municipales, o acuerdos de entidades autónomas) o disposiciones de carácter general que contengan vicio parcial o total de inconstitucionalidad, y persigue que la legislación se mantenga dentro de los límites que la propia Constitución ha fijado, excluyendo del ordenamiento jurídico las normas que no se conforman con la misma, anulándolas con efectos generales *erga omnes* y hacia el futuro (*ex nunc*), de conformidad con los Artículos 267 de la Constitución Política de la República

²² ORDOÑEZ REYNA, Aylín. “La jurisdicción constitucional en Guatemala”. Pág. 103.



de Guatemala, Artículos 133 y 134 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

1.5.5. Trámite

La solicitud conforme al Artículo 12 del Acuerdo 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad debe contener los siguientes requisitos, dividido en apartados:

- a) Designación del tribunal.
- b) Nombres y apellidos del solicitante o de la persona que lo represente, indicar edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio y lugar para recibir notificaciones. Si se actúa por representación, deberá acreditarse esa calidad. Cuando quien promueva la solicitud sea una persona jurídica, deberán indicarse sucintamente los datos relativos a su existencia y personalidad jurídica.
- c) Nombre de los abogados colegiados activos que patrocinan la acción, así como el número de colegiado de cada uno de ellos.
- d) Normativa contra la cual se promueve la denuncia de inconstitucionalidad.
- e) Normas constitucionales que se estimen violadas.
- f) Fundamento jurídico que invoca el solicitante como base de la inconstitucionalidad, en el que deberá expresar, en capítulo especial, en forma separada, razonada y clara los motivos en que descansa la denuncia.
- g) Lugar, fecha y firma de solicitante y de todos los abogados colegiados activos que lo patrocinan, así como el sello de estos. Si el solicitante no sabe o no puede firmar, lo hará a ruego de él otra persona o uno de los abogados que auxilian.

Las etapas principales de la tramitación son las siguientes:



a. Suspensión Provisional: La Corte de Constitucionalidad deberá decretar de oficio y sin formar artículo, dentro de los ocho días siguientes a la interposición la suspensión provisional de la ley, reglamento o disposición de carácter general si, a su juicio, la inconstitucionalidad es notoria y susceptible de causar gravámenes irreparables. La suspensión tendrá efecto general y se publicará en el Diario Oficial al día siguiente de haberse decretado.

b. Audiencia: Si no se dispone la suspensión provisional o, en su caso decretada ésta, se dará audiencia por quince días comunes al Ministerio Público y a cualquiera autoridades o entidades que la Corte de la Constitucionalidad estime pertinente.

c. Vista: Transcurridos los quince días de la audiencia, se haya evacuado o no la audiencia, de oficio se señalará día y hora para la vista dentro del término de veinte días. La vista será pública si lo pidiere el interponente o el Ministerio Público.

d. Sentencia: La sentencia deberá pronunciarse dentro de los veinte días siguientes al de la vista. La Corte de Constitucionalidad deberá dictar sentencia dentro del término máximo de dos meses a partir de la fecha en que se haya interpuesto la inconstitucionalidad.

Conforme al artículo 39 del Acuerdo 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad, la sentencia de inconstitucionalidad de carácter general debe contener las siguientes formalidades:

- a) Identificación del expediente, nombres de los integrantes del Tribunal, lugar y fecha y nombre del magistrado ponente.
- b) Identificación de los solicitantes y de los abogados que los auxilian.
- c) Leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general que se denuncien y los



fundamentos jurídicos de las denuncias y confrontaciones normativas.

d) Detalle del trámite de la inconstitucionalidad, especificando:

i) Si se decretó o no la suspensión provisional de la ley, reglamento o disposición de carácter general.

ii) Autoridades o entidades a quienes se les dio audiencia.

e) Resumen de las alegaciones de los sujetos intervinientes, salvo que la acción sea desestimada por alguno de los supuestos que impidan el conocimiento de fondo del asunto.

f) Doctrina y consideraciones de Derecho, normas aplicables y la resolución que proceda.

g) La sentencia se suscribirá por los magistrados que la dicten, y el secretario o quien o quienes hagan sus veces. La firma podrá ser manuscrita o electrónica, según lo disponga el tribunal.

Concretamente:

1.5.5.1. Esquema del trámite de la inconstitucional de carácter general

TRAMITACIÓN



Fuente: MORALES BUSTAMANTE, Alejandro. **Acción de inconstitucionalidad de carácter general.** Guatemala: Corte de Constitucionalidad. (2012).

La Corte de Constitucionalidad deberá decretar de oficio y sin formar artículo, dentro de los ocho días siguientes a la interposición la suspensión provisional de la ley, reglamento o disposición de carácter general si, a su juicio, la inconstitucionalidad es notoria y susceptible de causar gravámenes irreparables. La suspensión tendrá efecto general y se publicará en el Diario Oficial al día siguiente de haberse decretado.

1.5.6. Sentencia

Cuando la sentencia de la Corte de Constitucionalidad declare la inconstitucionalidad total de una ley, reglamento o disposición de carácter general, éstas quedarán sin vigencia; y si la inconstitucionalidad fuere parcial quedará sin vigencia en la parte que se declare la

inconstitucionalidad.

En ambos casos dejarán de surtir efecto desde el día siguiente al de la publicación del fallo en el Diario Oficial. Cuando se hubiere acordado la suspensión provisional, los efectos del fallo se retrotraerán a la fecha en que se publicó la suspensión. Contra las sentencias de la Corte de Constitucionalidad y contra los autos dictados no cabrá recurso alguno (Artículo 140 y 141 de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad).

Según Ordoñez “Por razones de certeza jurídica y mandato legal una ley declarara inconstitucional surtirá efectos hasta la publicación en el Diario Oficial de la sentencia constitucional”.²³

1.6. Inconstitucionalidad indirecta o en caso concreto

La inconstitucionalidad de ley en caso concreto es una acción que puede hacerse valer en todo tipo de proceso de cualquier competencia o jurisdicción, en cualquier instancia, incluso en casación, hasta antes de dictarse sentencia. Se puede plantear por cualquiera de las partes como acción, excepción o incidente, y debe ser resuelta por el propio tribunal que conoce la controversia. La resolución definitiva admite el recurso de apelación, conociendo en segunda instancia la Corte de Constitucionalidad. El efecto que puede lograrse mediante esta acción, es la declaratoria de inaplicabilidad al caso concreto o particular de las normas.

²³ ORDOÑEZ REYNA, Aylín. *Ibíd.* Pág. 106.

Ordoñez expresa que “se trata de un asunto incidental, ya que se resuelve con carácter previo a conocer el asunto principal. En todo caso, la vigencia de la norma no queda afectada”.²⁴

Sin embargo existe otro medio o vía para obtener la declaratoria de inconstitucionalidad en un caso concreto: el amparo contra leyes o disposiciones con rango de ley. La excepción o incidente de inconstitucionalidad se diferencia en que necesariamente presupone la existencia de un proceso anterior, de cuyo desarrollo deriva la inconstitucionalidad de una ley o disposición con rango de ley, ya sea que hubiere sido citada como fundamento de derecho en la demanda, en la contestación de la demanda o que de cualquier otro modo resulte del trámite del juicio. Es una cuestión incidental.

Como el objeto de esta modalidad es provocar un estudio de la justicia constitucional, contrastando la ley suprema con la ley ordinaria a efecto de determinar si existe colisión, para el interponente, rige el requisito ineludible de exponer en forma razonada y clara los motivos jurídicos en que descansa la impugnación. Obviamente la resolución de este tipo de asuntos es también en la forma de punto de derecho.

En los procesos judiciales, este medio concreto o incidental puede iniciarse en cualquier momento del trámite hasta antes de dictarse sentencia.

Conforme al Acuerdo 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad, la solicitud inicial de inconstitucionalidad en caso concreto debe contener, dividido en apartados, los siguientes requisitos:

²⁴ ORDOÑEZ REYNA, Aylín. **Ibíd.** Pág. 104.



- a) Designación del tribunal.
- b) Nombres y apellidos del solicitante o de la persona que lo represente, indicar edad, estado civil, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio y lugar para recibir notificaciones. Si se actúa por representación, deberá acreditarse esa calidad. Cuando quien promueva la solicitud sea una persona jurídica, deberán indicarse sucintamente los datos relativos a su existencia y personalidad jurídica.
- c) Nombre del o de los abogados colegiados activos que patrocinan la acción, así como el número de colegiado de cada uno de ellos.
- d) Identificación del procedimiento subyacente.
- e) Normativa contra la cual se promueve la inconstitucionalidad en caso concreto.
- f) Normas constitucionales que se estimen violadas.
- g) Fundamento jurídico que invoca el solicitante como base de la inconstitucionalidad, en el que deberá expresar, en capítulo especial, en forma separada, razonada y clara los motivos en que descansa su solicitud, con los que explique la razón por la que la normativa denunciada debe declararse inaplicable.
- h) Lugar, fecha y firma de solicitante y de todos los abogados colegiados activos que lo patrocinan, así como el sello de estos. Si el solicitante no sabe o no puede firmar, lo hará a ruego de él otra persona o el abogado que auxilia.
- i) Firma y sello del abogado colegiado activo que lo patrocina, como responsable de la juridicidad del planteamiento. Si fuera de más de un abogado, el escrito deberá estar firmado y sellado por todos los propuestos; de lo contrario, el tribunal tendrá como abogados representantes únicamente a aquellos que hayan suscrito el memorial.

Las resoluciones de inconstitucionalidad en caso concreto en primera instancia deben contener como mínimo conforme al Artículo 37 del Acuerdo 1-2013 de la Corte de Constitucionalidad:

- a) La identificación de expediente, del tribunal, lugar y fecha en que se dicte el fallo.
- b) Se indicará el nombre de los solicitantes, así como el de las personas que los representen y de los abogados auxiliares.
- c) Se hará una relación de las particularidades del caso, haciéndose un detalle de lo siguiente:
 - i) Norma contra la cual se promueve la inconstitucionalidad en caso concreto.
 - ii) Normas constitucionales que se estiman violadas.
 - iii) El caso concreto en que se plantea.
- d) En la parte considerativa se realizará un análisis de hecho y de derecho.
- e) En párrafo aparte se citarán las normas aplicables.
- f) En la parte resolutive se harán las declaraciones correspondientes.
- g) La sentencia se suscribirá por los jueces y magistrados que la dicte, y el secretario o quien o quienes hagan sus veces.

De considerarlo necesario, el tribunal podrá incorporar el fundamento jurídico que invoca el solicitante como base de la inconstitucionalidad, así como el resumen de las alegaciones de los demás sujetos intervinientes.

El tribunal ordinario que resuelve la cuestión constitucional es de primera instancia, tiene rango de tribunal constitucional y, en apelación, conoce la Corte de Constitucionalidad.





CAPÍTULO II

2. La titularidad del agua

2.1. El derecho del agua

Según Magnani “se reconoce cierta autonomía científica al Derecho del Agua, que se entiende como un sistema normativo unitario en el que confluyen normas de derecho público y privado, modernamente influenciadas por la problemática ambiental, por lo que se le vincula doctrinariamente con el Derecho Ambiental, ya que complementa el estudio sistémico de todos los elementos ambientales y la capacidad de carga de ecosistema”.²⁵

El Derecho del Agua es el medio o instrumento aplicativo de la política hídrica de un país. La política hídrica consiste en la determinación del ambiente deseado y posible por parte del poder público en una comunidad específica, en un lugar y momento determinado según se ha definido en la quinta Conferencia Mundial del Agua de Mar del Plata (1977) y el Sexto Diálogo Interamericano de Gestión Integrada de Recursos Hídricos, celebrado en Guatemala y referido al agua y la gente y para la gente (2007).

El objetivo último es la Gestión Integral del Recurso Hídrico. Y también en la Declaración Latinoamericana del Agua, firmada en la ciudad de México entre los días trece y veinte del mes de marzo del año dos mil seis.

Por todo ello, se conceptualiza el derecho de aguas “como la rama del derecho ambiental que tiene por objeto el estudio del régimen de dominio de las aguas, las

²⁵ MAGNANI, César. **Consultoría sobre Legislación de aguas**. Pág. 8.

normas inherentes a su aprovechamiento, la defensa contra sus efectos nocivos o dañosos y la regulación de las obras hidráulicas y otras medidas no estructurales, tendientes al uso, preservación y defensa de las aguas; todo ello en relación con los demás recursos naturales y el ambiente”.²⁶

Su sistema de fuentes abarca normas constitucionales, internacionales, legales, reglamentarias, aportes doctrinarios y la doctrina jurisprudencial.

Se relaciona con las siguientes ramas del Ordenamiento Jurídico:

2.2. Sistemática del derecho de aguas

Derecho Constitucional	Principios del dominio público hidráulico. Cláusulas ambientales.
Derecho Civil	Régimen de las aguas públicas. Régimen de las aguas privadas, Servidumbres hidráulicas.
Derecho Administrativo	Régimen del dominio público hidráulico. Concesiones hidráulicas. Autoridad hidráulica.
Derecho Agrario	Régimen de riego y avenamiento.
Derecho Internacional Público	Régimen de uso de ríos internacionales. Derecho Internacional del Derecho Humano al Agua.

Fuente: Elaboración propia.

²⁶ *Ibíd.* Pág. 9.

Como principios jurídico-políticos que deben considerarse en la regulación del agua desde una perspectiva ambiental-humanista, se expresaron los siguientes en el 2002 en la Declaración de Lagunilla de Heredia, Costa Rica:

- Importancia del agua para la vida, sociedad, la economía y el desarrollo sustentable.
- Unidad del ciclo hidrológico y de cuencas (superficiales y subterráneas).
- Uso equitativo, respetando los valores éticos, étnicos y democráticos.
- Accionar conjunto entre el Gobierno, usuarios y sociedad en general.
- El Estado es titular del dominio público del agua y detenta responsabilidades indelegables en su gestión, incluyendo la asignación de derechos sobre el agua.
- El Estado debe formular una política hídrica, un marco regulatorio, planificar y gestionar eficazmente el recurso hídrico.
- La gestión del agua debe ser abordada en forma integrada, en contraposición al manejo sectorizado que tradicionalmente efectúa.
- La participación de los usuarios resulta fundamental para una gestión sustentable del recurso hídrico por lo que debe fomentarse la conformación y fortalecimiento de las organizaciones de usuarios del agua en las cuales se pueda delegar las responsabilidades de operación, mantenimiento y administración de la infraestructura hídrica que utilizan, con la supervisión y colaboración de la autoridad de aguas.
- Armonizar el valor social, económico y ambiental del agua.
- La asignación y distribución de derechos de uso del agua debe efectuarse considerando su dimensión socioeconómica y ambiental.
- El aprovechamiento del recurso debe ser racional, equitativo y productivo de acuerdo a su función social.

En los años noventa, frente a esta perspectiva se reguló el modelo de mercado de aguas (Chile, California), basado en contratos de cesión de derechos entre usuarios (servicios de agua potable), con un mínimo control administrativo. Sin embargo, por las características propias del agua, la legislación debe evitar que se fomente la especulación, el monopolio o deterioro estructural del recurso.

Como ha señalado Magnani: “(...) la creciente valoración del agua y el actual reconocimiento de derechos a la misma en los tratados internacionales, exigen efectuar un trabajo de integración y armonización de los institutos de derecho de agua y de los servicios públicos, con el régimen de los derechos sociales y humanos, asegurándose la inmediata satisfacción de tales prerrogativa”²⁷.

En ese sentido, el contenido actual del Derecho del Agua abarca “las materias siguientes:

–Preservación normativa de la unidad del ciclo hidrológico (precipitación, el escurrimiento, la infiltración, la evaporación y la evapotranspiración). El agua es una, independientemente de su estado, ubicación (atmosférica, superficial, subterránea) o uso. La autoridad hidráulica es única. Se debe considerar la interdependencia con los demás recursos naturales y el ambiente.

–Régimen de dominio del agua. No quedan legislaciones que contengan el sistema privatista a ultranza (la última fue el Código Prusiano de 1931), sino que la tendencia es que se declaren pública todas las aguas, considerando como privadas ciertas aguas. Sin embargo, esto se critica aún actualmente, ya que el criterio publicista se basa en la

²⁷ *Ibíd.* Pág. 15.

unidad del ciclo hidrológico, ya que solo mediante la titularidad pública es posible realizar una planificación y gestión integrada racional y eficiente del agua.

–Régimen de Uso, Aprovechamiento, Asignación y Transferencia. Los particulares tienen derecho al uso común o especial (privativo) del agua, mediante autorización legal o administrativa (título de concesión temporal). El catastro y registro de los derechos de aguas otorgan certeza y seguridad.

–Régimen de Prioridades en el Uso del Agua. La planificación del uso del agua determina las prioridades (doméstico, agrícola, industrial). El abastecimiento a las poblaciones siempre será preferencial, ya que se expresa en términos del reconocimiento del derecho humano de acceso al agua potable. El riego agrícola se prioriza en la mayoría de legislaciones. El uso agrícola implica el cumplimiento de normas de calidad para el vertido de residuos.

–Régimen de Gestión y Manejo del Agua. Creando Organismos Rectores y Planificadores (Institucionalidad del Agua). Incluyendo aspectos de ordenamiento territorial (áreas inundables, línea de ribera natural).

–Régimen Económico-Financiero. El agua tiene un valor económico y un costo. Debe garantizarse ante todo el derecho fundamental de todo ser humano al acceso al agua pura y al saneamiento, a un precio razonable y asequible. Los obligados al pago del agua son: los usuarios, los beneficiarios y los contaminadores.

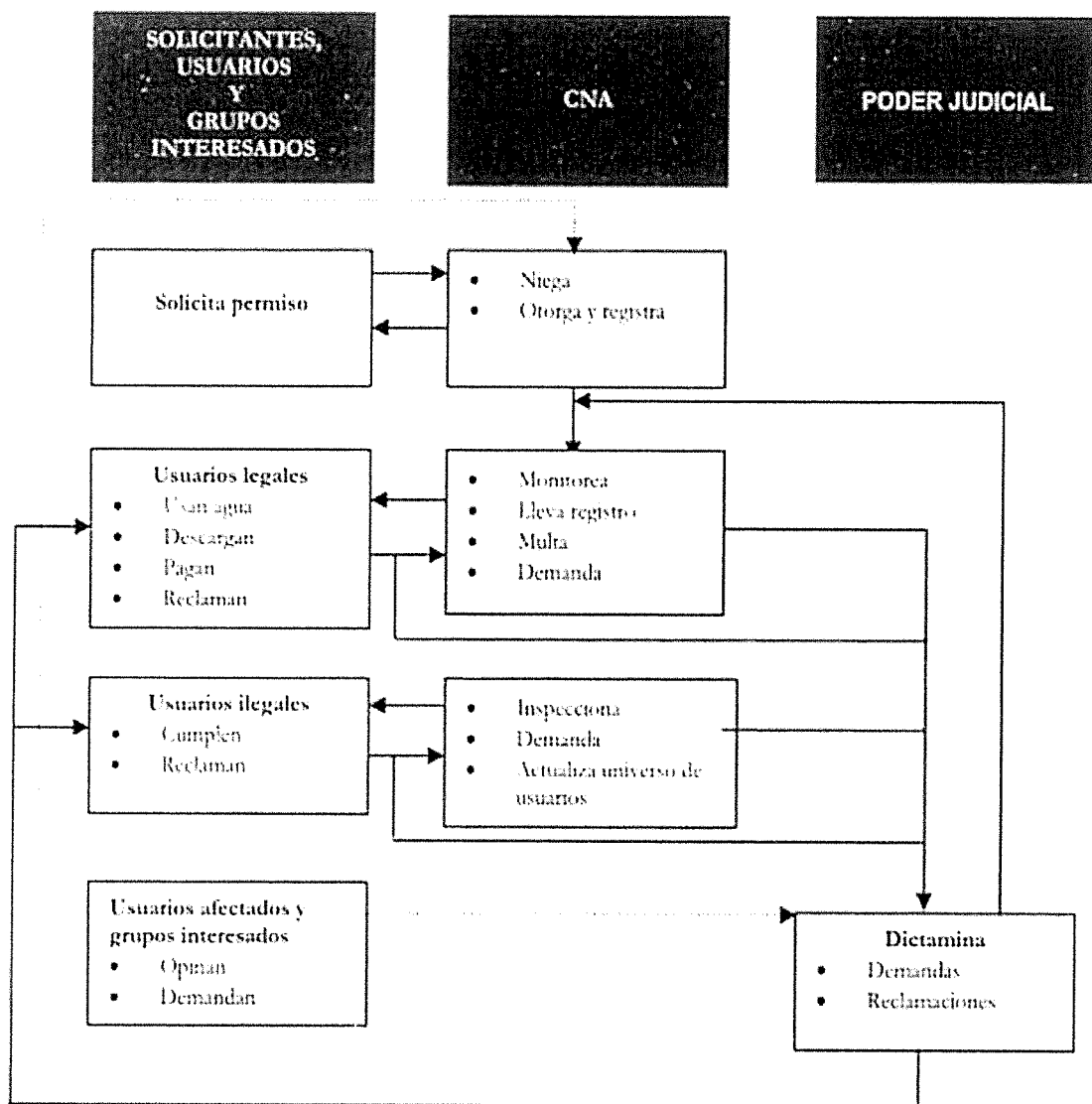
–Régimen jurisdiccional de prevención y solución de conflictos.

–Uso del agua y comunidades indígenas”.²⁸

²⁸ MAGNANI, César. *Ibíd.* Pág. 15.

En todo caso, la administración del uso de los derechos del agua debe considerar la interrelación entre los sujetos que la integran:

2.3. Diagrama del procedimiento de administración de derechos de agua



Fuente: GARDUÑO, Héctor. **Administración de derechos de agua Experiencias, asuntos relevantes y lineamientos.** Pág. 94. (2003).



En síntesis, para Garduño “una legislación aplicable, es aquella que el gobierno puede administrar y hacer valer y que los usuarios del agua tienen la voluntad y capacidad de acatar. Este es problema de la positividad ni efectividad de implementar una legislación regulatoria del uso del agua, que permita una administración racional y efectiva del recurso hídrico, desde la perspectiva de manejo de una cuenca hidrográfica, como unidad más ideal, y de llevar a cabo una gestión integral del recurso hídrico en todo un país, ya que se trata de un bien común a toda la sociedad”.²⁹

2.4. El derecho al agua en el derecho internacional de los derechos humanos

Según el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (2011, 4), el derecho al agua no se encuentra reconocido expresamente como un derecho humano independiente, pero las normas internacionales de derechos humanos disponen obligaciones estatales específicas en relación con el acceso al agua potable.

Dichas normas exigen a los Estados que garanticen a todas las personas el acceso a una cantidad suficiente de agua potable para el uso personal y doméstico, que comprende el consumo, el saneamiento, el lavado de ropa, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. También les exigen que aseguren progresivamente el acceso a servicios de saneamiento adecuados. Además, los Estados deben proteger la calidad de los suministros y los recursos de agua potable.

El concepto de “cantidad básica de agua requerida para satisfacer las necesidades humanas fundamentales” fue enunciado en 1977 en la Conferencia de las Naciones

²⁹ GARDUÑO, Héctor. **Administración de derechos de agua. Experiencias, asuntos relevantes y lineamientos.** Pág. 3.



Unidas sobre el Agua, celebrada en Mar del Plata (Argentina). Concepto confirmado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo de 1992, en la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo de 1994 y en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos (Hábitat II) en 1996.

En noviembre de 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobó su Observación general N°. 15 sobre el derecho al agua, definido como el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Confirmado por la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos en las directrices para la realización del derecho al agua potable y al saneamiento (2006).

La Alta Comisionada para los Derechos Humanos en 2007 recomendó considerar el derecho al agua como derecho humano (Informe A/HRC6/3).

Diversos tratados específicos conllevan obligaciones en relación con el acceso al agua potable y el saneamiento:

- La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada en 1979 (art. 14 2));
- El Convenio N° 161 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre los servicios de salud en el trabajo, aprobado en 1985 (art. 5);
- La Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada en 1989 (Artículos 24 numeral 2, inciso c);



–La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, aprobada en 2006 (Artículos 28).

Por su relación con el Derecho Internacional Ambiental, el tema se desarrolla en el Convenio sobre Diversidad Biológica, la Convención de lucha contra la desertificación, la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el cambio climático y sus protocolos ulteriores.

En su Observación general N° 14 (2000) sobre el derecho al más alto nivel posible de salud, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales destacó que el acceso al agua potable y al saneamiento son determinantes básicos.

En el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (1988) se subraya que todos tienen derecho a vivir en un entorno sano y a tener acceso a los servicios públicos básicos (Artículo 11.1).

En relación a la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas (2007) el Artículo 26 indica que: 1. Los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido. 2. Los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma. 3. Los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la

tierra de los pueblos indígenas de que se trate. Lo que incluye el agua, manantiales caudales, entre otros.

En su Observación general N°. 15, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aclaró el alcance y el contenido del derecho al agua explicando qué significa disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. El suministro de agua para cada persona debe ser continuado y suficiente para cubrir los usos personales y domésticos, que comprenden el consumo, el lavado de ropa, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica. No confiere a las personas el derecho a una cantidad ilimitada de agua. El agua debe estar exenta de microbios y parásitos, así como de sustancias químicas y radiológicas. La salubridad del agua potable se define normalmente mediante normas nacionales y/o locales de calidad del agua potable, bajo los estándares de las Guías de Calidad de la Organización Mundial de la Salud.

Los servicios de abastecimiento de agua y de saneamiento deben ser físicamente accesibles y estar al alcance de todos los sectores de la población, teniendo en cuenta las necesidades de determinados grupos, como las personas con discapacidad, las mujeres, los niños y los ancianos. Debe haber agua y servicios de saneamiento en las escuelas y los hospitales, los lugares de trabajo, los centros de detención y los campamentos de refugiados y de personas internamente desplazadas.

Los servicios de agua deben ser asequibles para todos. Ningún individuo o grupo debería verse privado del acceso a agua potable por no poder pagar. Los costos directos e indirectos del agua y el saneamiento no deberían privar a nadie del acceso a

estos servicios y no deberían comprometer la capacidad de disfrutar de otros derechos humanos, como el derecho a la alimentación, a la educación, a una vivienda adecuada o a la salud. El requisito de la asequibilidad también pone de relieve que la recuperación de los costos no debe erigirse en un obstáculo al acceso al agua potable y el saneamiento, especialmente para los pobres. Para garantizar que el agua sea asequible, los Estados deben adoptar las medidas necesarias, que pueden incluir, en particular, la aplicación de políticas de precios adecuadas.

Los Estados tienen la obligación de prohibir y eliminar la discriminación por todos los motivos, y de garantizar la igualdad, de hecho y de derecho, en el acceso al agua potable y el saneamiento.

Si los servicios de abastecimiento de agua corren a cargo o están bajo el control de terceros, los Estados deben establecer un marco regulador eficaz que prevea una supervisión independiente, una auténtica participación pública y la imposición de multas por incumplimiento. En este deber de regular está implícito que el Estado debería establecer ese marco antes de delegar en otros el suministro de agua potable y los servicios de saneamiento.

2.5. Obligaciones jurídicas internacionales estatales sobre el agua

En la observación general N°. 15, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales subrayó que, “en virtud del Pacto, los Estados tienen la obligación de lograr progresivamente la plena realización del derecho al agua, y sin perjuicio de ello, los Estados tienen tres obligaciones genéricas:

<p>“Obligación de respetar</p>	<p>Exige a los Estados que se abstengan de obstaculizar directa o indirectamente el goce del derecho al agua (libertad de acceso al recurso). Los Estados deberán abstenerse de: contaminar los recursos hídricos; efectuar cortes arbitrarios e ilegales de los servicios de agua y saneamiento; reducir el suministro de agua potable a los asentamientos precarios para satisfacer la demanda de las zonas más ricas; destruir los servicios y la infraestructura de abastecimiento de agua como medida punitiva durante un conflicto armado; o agotar los recursos de agua que los pueblos indígenas utilizan para beber.</p>
<p>Obligación de proteger</p>	<p>Los Estados deberían adoptar legislación u otras medidas para asegurarse de que los agentes privados, por ejemplo, la industria, los proveedores de agua u otras personas acaten las normas de derechos humanos relacionadas con el derecho al agua. Por ejemplo, los Estados deberían adoptar las medidas legislativas y de otra índole necesarias para garantizar que terceros no efectúen cortes arbitrarios e ilegales de los servicios de agua y saneamiento; las comunidades estén protegidas contra la extracción insostenible, por terceros, de los recursos de agua que necesitan para beber; la seguridad física de las mujeres y los niños no se vea amenazada cuando van a recoger agua o utilizan servicios de saneamiento situados fuera del hogar; las leyes y prácticas relativas a la propiedad de la tierra no impidan a las personas y las comunidades acceder a agua potable; y los terceros</p>



	<p>que controlen o administren los servicios de abastecimiento de agua no comprometan el acceso físico asequible y en condiciones de igualdad a una cantidad suficiente de agua potable.</p>
Obligación de realizar	<p>Los Estados deben adoptar todas las medidas legislativas, administrativas, presupuestarias, judiciales, de promoción y de otra índole, adecuadas para hacer plenamente efectivo el derecho al agua. Los Estados deben, entre otras cosas, adoptar una política nacional sobre los recursos hídricos que dé prioridad en la gestión del agua a los usos personales y domésticos esenciales; defina los objetivos de la extensión de los servicios de abastecimiento de agua, centrándose en los grupos desfavorecidos y marginados; determine los recursos disponibles para cumplir esos objetivos; especifique la forma más rentable de utilizarlos; indique las responsabilidades y los plazos para llevar a la práctica las medidas necesarias; y vigile los resultados, garantizando una reparación adecuada en caso de violación”³⁰.</p>

En conclusión, la observación general a criterio de Plaza estudiada “considera al agua como un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud”.³¹

³⁰ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. **El derecho al agua**. Folleto informativo No 35.

³¹ PLAZA, Carlos. **Derecho humano al agua**. Pág. 16 y 92.

Los Estados Partes están obligados a vigilar eficazmente la realización del derecho al agua considerando los indicadores de acceso al agua. Por todo, lo anterior, los factores que componen este derecho según Trejo y Álvarez son: ser derecho de las personas, una responsabilidad de los poderes públicos, y responsabilidad de los Estados.³²

Finalmente mediante resolución aprobada por la Asamblea General el 28 de julio de 2010, número 64/292, El Derecho humano al agua y el saneamiento, se reconoce la importancia de disponer de agua potable y saneamiento en condiciones equitativas como componente esencial del disfrute de todos los derechos humanos.

2.6. Dominio público hidráulico. Concepto y naturaleza

En general, todos los países consideran que el Estado tiene derecho sobre los recursos naturales existentes en su territorio, y sí bien se reconoce la propiedad privada sobre cierto tipo de aguas, la mayor cuantía de las aguas existentes en el ciclo del agua pertenece en titularidad al Estado. A dicho patrimonio hidráulico, se le considera como dominio público destinado al logro de los fines del Estado, el bien común y el desarrollo de la nación. Se trata de un concepto de construcción jurídico-administrativa y constitucional, pero también técnica (geomorfológica).

El contenido del dominio público hidráulico, se extiende a varios de bienes: manantiales y afloramientos; los cauces de cuerpos de agua (charcas, lagunetas, lagos, arroyos, riachuelos, ríos superficiales o subterráneos, embalses); el agua propiamente dicha

³² TREJO GARCÍA, Elma del Carmen y ÁLVAREZ ROMERO, Margarita. **Compendio de normas internacionales: derecho al agua.** Pág. 33.

(dulce, salobre o salada); y la energía propiamente obtenida de la fuerza generada por el agua en sus distintos estados (hidroeléctricas, geotérmicas).

2.7. Regulación constitucional y legal del dominio público hidráulico

García indica que el preámbulo de la Constitución al afirmar la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social, así como la responsabilidad del Estado de la promoción del bien común, por lo que se puede tomar como fundamento del derecho a la salud y a garantizar el derecho al agua para todos los ciudadanos “como un bien colectivo como vía de optimización para el desarrollo integral de la persona”.³³

El Artículo 127 de la Constitución Política de la República de Guatemala mandata la emisión de una ley de aguas, disposición que no se ha cumplido actualmente, por lo que existe una inconstitucionalidad por omisión en el ordenamiento jurídico nacional. Además establece que todas las aguas son bienes de dominio público, inalienables e imprescriptibles, que su aprovechamiento, uso y goce, se otorgan en la forma establecida por la ley.

En ese sentido, la Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado en relación al agua como un derecho fundamental: “(...) dentro de los recursos naturales, uno de los más importantes resulta ser el del agua cuyo aprovechamiento, por tratarse de un bien de dominio público, inalterable e imprescriptible, debe realizarse de manera eficiente, observando en su utilización el interés social de conformidad con el Artículo 127 de la Constitución Política de la República de Guatemala; además, como lo ha reconocido recientemente la Asamblea General de Naciones Unidas en resolución de fecha 18 de

³³ GARCÍA VIDAURRE, Iveth Anayté. **La regulación del régimen de aguas en Guatemala.** Pág. 10.



julio de 2010 (Sexagésimo Cuarto Período de Sesiones) al declarar el derecho al agua potable y el saneamiento como un derecho humano, es uno de los derechos básicos esenciales que le asiste a la persona humana para vivir en un ambiente sano y, en este caso, la carencia del vital líquido provocaría riesgo de daño a la salud de las personas, por lo que, la autoridad impugnada al suspender el servicio de agua potable lo hizo en detrimento de los derechos fundamentales enunciados por los amparistas” (Expediente 2810-2010; Sentencia de fecha: 01/02/2011).

La Corte de Constitucionalidad al interpretar el Artículo 127 de la Ley Fundamental indicó: “Este artículo regula el uso, goce y aprovechamiento de todas las aguas, reservando que será una ley la que se encargará de su desarrollo. La reserva legal ahí contenida, dada su claridad no da lugar a una interpretación diversa que haga pensar que está permitido constitucionalmente que a través de cualquier disposición general pueda ser regulada dicha materia. Si la Constitución, dada la importancia que tienen las aguas como bien público, estableció que debe ser a través de una disposición de observancia general emanada del órgano competente del Estado y mediante el proceso legislativo establecido en la Constitución, que se regulará esta materia, y cualquier disposición que no tenga esa fuente, contradice el mandato constitucional, y deberá dejar de tener vigencia por ese motivo. El hecho de que a la presente fecha, no exista una ley, en ese sentido, no faculta a cualquier órgano a suplirla de alguna forma, porque ello no solo viola el Artículo 127 relacionado sino también el 157 de la Constitución, toda vez que invade la esfera de competencia del poder legislativo” (Expediente 598-94; Sentencia de fecha: 21/09/1995).



La suprema protección de derechos inherentes y fundamentales del ciudadano guatemalteco, tal como lo regula el Artículo 44 constitucional, preceptúa que los derechos y garantías que otorga la Constitución no excluyen otros que, aunque no figuren expresamente en ella, son inherentes a la persona humana, en el caso, el derecho al agua.

Sobre la omisión legislativa y la situación preconstitucional regulativa García ha indicado: “Actualmente en Guatemala se regula el régimen de aguas bajo la vigencia de un decreto que data del año mil novecientos treinta y dos, es decir aproximadamente ochenta años atrás, la Constitución actual con vigencia desde el año 1986 establece que una ley específica regulará esta materia, norma fundamental que a la presente fecha no ha sido cumplida, en lo referente al agua potable las Municipalidades son las entidades que han emitido disposiciones para regular el cobro por el consumo de agua, lo que deja ver la omisión que existe de parte del Congreso al no emitir la ley de la materia”.³⁴

Sobre el mandato constitucional, la Corte de Constitucionalidad únicamente realizó una exhortación al Congreso: (...) este Tribunal Constitucional considera necesario enfatizar en la ausencia de labor del Congreso de la República, ya que no se ha cumplido con el mandato constitucional de crear una ley de aguas, siendo irreal que se siga regulando el régimen de aguas bajo la vigencia de un decreto que data del año de mil novecientos treinta y dos, es decir aproximadamente setenta y seis años atrás y que continua vigente mediante una reforma del Código Civil, que data también de hace más de treinta años, por lo que lógicamente, son normas previas a la Constitución

³⁴ GARCÍA VIDAURRE, Iveth Anayté. *Ibíd.* Pág. 26.

Política actual; c) por tal razón esta Corte considera que existe una omisión de un mandato constitucional por parte del Congreso de la República al no emitir una ley que regule el régimen de aguas, pues tal circunstancia, ha propiciado que existan normas que no armonizan con la Ley suprema, por lo que se exhorta al Congreso de la República a crear y emitir la respectiva ley. (Gaceta 91. Expediente 3722-2007. Sentencia de 05/02/2009).

Junto con la emisión de la ley respectiva, el Congreso también debe derogar las disposiciones obsoletas o contrarias a la Constitución a criterio de García, “Guatemala no cuenta con una ley general de aguas, por lo que su régimen jurídico se encuentra integrado en muchas normas de diferente jerarquía”³⁵, y como señala Monroy “dicha normativa no protege derechos ni soluciona los conflictos sobre titularidad, uso y aprovechamiento”.³⁶

2.8. Desarrollo en la jurisprudencia constitucional sobre el régimen de aguas

En la presente investigación se analizarán las sentencias emitidas por la Corte de Constitucionalidad publicadas en las Gacetas Jurisprudenciales hasta el mes de junio del 2013, que se refieran a la interpretación que el máximo intérprete de la Constitución le ha dado a la disposición contenida en el Artículo 127 de la Constitución y en las que se le ha exhortado al ente legislador a crear la ley de régimen de aguas.

La Corte también ha realizado un desarrollo jurisprudencial sobre el derecho de aguas en Guatemala. Los Expedientes 470-9472 y 598-9473, ambos con sentencia dictada el

³⁵ **Ibíd.** Pág. 36.

³⁶ MONROY XURUC, Nancy Elizabeth. “Análisis de la situación jurídica actual de los recursos hídricos en La República de Guatemala y la necesidad de crear la Ley de Aguas y rectoría del recurso hídrico”. Pág. 11.

21 de septiembre de 1995, resuelven la acción de inconstitucionalidad de carácter general total en contra del Acuerdo Municipal Sobre Aguas Subterráneas de la Ciudad de Santiago de los Caballeros, La Antigua Guatemala, emitido por la Alcaldía Municipal de la Antigua Guatemala, publicado en el Diario Oficial el quince de julio de mil novecientos noventa y cuatro. La Corte en ambos casos consideró que: “(...) existe una reserva de ley respecto al régimen para el control y aprovechamiento de las aguas, el que no puede ser regulado por medio de un Acuerdo Municipal, porque, no obstante que las municipalidades están facultadas constitucionalmente para emitir reglamentos y ordenanzas, no pueden interferir en la esfera que la Constitución atribuye al Congreso de la República; asimismo, hay que tomar en cuenta que la Constitución reservó a la ley esta materia, dado que las aguas subterráneas son propiedad del Estado (...)” y que “(...) El Acuerdo Municipal impugnado, al regular las fuentes de abastecimiento de aguas subterráneas de la ciudad de Santiago de los Caballeros y, sujetarlas al control del Departamento de Aguas Municipales, invade la esfera de atribuciones del Congreso de la República y contradice el mandato constitucional que claramente expresa que estas materias serán tratadas en una ley específica; por lo anterior, al contrariar lo dispuesto en los artículos 127 y 157 de la Constitución, el Acuerdo en cuestión es inconstitucional y así deberá declararse.”

La Corte de Constitucionalidad mediante sentencia de 20 de junio de 1996, en el expediente número 533-9574, resolvió la acción de inconstitucionalidad total del Acuerdo emitido por la Corporación Municipal de Zacapa, del departamento de Zacapa, el veintiuno de marzo de mil novecientos noventa y cinco, promovida por la Compañía Agrícola Diversificada, Sociedad Anónima. El Acuerdo impugnado fijó una tasa de

cincuenta centavos de quetzal por cada cien libras de productos agrícolas extraídos de esa circunscripción municipal, cuando en el proceso de su extracción se utilicen recursos hídricos destinados a la preparación de tierras, siembra y cosecha de productos agrícolas y dichos recursos se extraigan por medio de pozos mecánicos; estableció también el sistema de obtención de licencias para la perforación y construcción de estos pozos, así como un plazo a las personas que los tengan a fin de presentar la información requerida por la Municipalidad para que se les otorgue la licencia respectiva con el objeto de regularizar el aprovechamiento de aguas subterráneas.

La Corte de Constitucionalidad al dictar sentencia asentó que: “En el contexto del Acuerdo impugnado sus disposiciones pretenden regularizar el aprovechamiento de aguas subterráneas, cuestión que no le corresponde regular a una norma de carácter reglamentario, que debería sustentarse en una ley previa para desarrollar, que no ha sido emitida, no obstante el mandato contenido en el artículo 127 de la Constitución. A pesar de la obvia importancia del régimen de aguas para el país, por su relación directa con el desarrollo y el bienestar de la población actual y futura, no es admisible que la iniciativa de una corporación municipal subrogue la responsabilidad que corresponde al órgano legislativo, por lo que, estando fuera de su ámbito de competencias, la regulación contenida en los citados artículos 2o. y 3o. deriva hacia su inconstitucionalidad formal, y así debe declararse”.

En la sentencia dictada expediente número 537-2005, el cuatro de abril de dos mil seis, al resolver la acción de inconstitucionalidad de carácter general parcial en contra Artículo 25 del Acuerdo 5-79-2003 “Reglamento a la Tarifa por los Servicios Portuarios



de Puerto Quetzal”, promovida por Puma Energy Guatemala, Sociedad Anónima, la Corte de Constitucionalidad argumentó que: “(...) El Artículo 127 de la Constitución Política de la República regula el uso, goce y aprovechamiento de todas las aguas, estableciendo con claridad que será una ley que se encargará de su desarrollo. La reserva legal en alusión, dada su claridad, no da lugar a una interpretación diversa, que posibilite concluir en que está permitido constitucionalmente, a través de cualquier disposición general, regular dicha materia. Sí la Constitución por la importancia que tienen las aguas como bien público, estableció que debe ser una disposición de observancia general, emanada del Órgano competente y mediante el proceso legislativo establecido en la Constitución, la que regule dicha materia, cualquier disposición que no tenga esa fuente, contradice el mandato constitucional y dejará de ser vigente, de tal manera el artículo 25 del reglamento referido si violenta el artículo 127 Constitucional. El Acuerdo 5-79-2003 que contiene el Reglamento de la Empresa Portuaria Quetzal en su artículo 25 último párrafo (Artículo 25 Granel Líquido. Servicio de descarga o carga de gráneles líquidos en cualquier muelle o instalación para esos destino tales como: el Muelle Comercial, Muelles tipo Duques de Alba (Dolphin), boyas de gas LPG en muelle tipo Duque del Alba, con tecnología de especializada para el manejo de dicho producto. En boyas la tarifa es de \$2.00 para descarga o carga de granel líquido, para las empresas que realicen inversión en tuberías submarinas y se conecten a las boyas de Puerto Quetzal. En el caso de la zona de influencia se cobrará hasta que el puerto instale las boyas cardinales un 10% de la tarifa establecida en boya), contradice la norma constitucional citada al reglar sin tener una ley que desarrollar, está convirtiendo todo un reglamento en ley, lo que arrastra que el artículo

25 precitado fácticamente es fragmento de una ley que carece de concordancia con una ley de su materia porque esta no existe, como sería la Ley de Aguas, de tal suerte que el Artículo impugnado de inconstitucional sí es inconstitucional porque obvia la potestad legislativa conforme el Artículo 157 de la Constitución”.

En el Expediente número 3722-2007 en sentencia de cinco de febrero de dos mil cinco la Corte de Constitucionalidad resolvió la acción de inconstitucionalidad de carácter general parcial en contra del Artículo Transitorio del Decreto-Ley número 106, Código Civil, adicionado por el artículo 124 del Decreto-Ley Número 218. El artículo impugnado establece la vigencia de los capítulos II, III, IV y V del título II y, II y III del título VI del Código Civil, Decreto Legislativo 1932, por lo que el accionante indica que dicha disposición denunciada representa una violación material al artículo 127 constitucional, la contravención radica en que la norma impugnada no constituye una ley emanada del Congreso de la República. La Corte resolvió que: “El artículo 124 Transitorio del Decreto Ley Número 218 establece: “Mientras se promulga la nueva ley de aguas de dominio público quedan en vigor los capítulos II, III, IV y V del Título II y II y III del título VI del Código Civil, decreto Legislativo 1932...” (El subrayado es propio). Se puede inferir que: a) las contradicciones con el texto supremo denunciadas, no están contenidas específicamente en el artículo objetado per se, sino que podrían estar regulados en la normativa establecida en el Decreto Legislativo de mil novecientos treinta y dos; b) asimismo, este Tribunal Constitucional considera necesario enfatizar en la ausencia de labor del Congreso de la República, ya que no se ha cumplido con el mandato constitucional de crear una ley de aguas, siendo irreal que se siga regulando el régimen de aguas bajo la vigencia de un decreto que data del año de mil novecientos

treinta y dos, es decir aproximadamente setenta y seis años atrás y que continúa vigente mediante una reforma del Código Civil, que data también de hace más de treinta años, por lo que, lógicamente, son normas previas a la Constitución Política actual; c) por tal razón esta Corte considera que existe una omisión de un mandato constitucional por parte del Congreso de la República, al no emitir una ley que regule el régimen de aguas, pues tal circunstancia, ha propiciado que existan normas que no armonizan con la Ley suprema, por lo que se exhorta al Congreso de la República a crear y a emitir la respectiva ley”.

Como dichas disposiciones no han sido derogadas formalmente, siguen vigentes.

Finalmente, y en relación a las gestión comunal del agua. En la sentencia de uno de febrero de dos mil once, expediente 2810-2010, que resuelve apelación de sentencia de amparo, que examina la sentencia de fecha 19 de julio de 2010, dictada por el Juez de Primera Instancia Penal, Narcoactividad y Delitos Contra el Ambiente del departamento de Huehuetenango, constituido en Tribunal de Amparo, en la acción constitucional homónima promovida por Vidal Ramos Ramos y compañeros contra la Directiva de la Asociación Civil Agua de Chiaval del municipio de Todos Santos Cuchumatan, departamento de Huehuetenango, la Corte resolvió: “(...) la Asociación es la encargada del suministro de agua potable a todas las comunidades que la integran, por medio del servicio público de llena cántaros el cual se presta por sectores, debiendo pagar una cuota todos los miembros de las comunidades que la conforman; y, la autoridad impugnada procedió a suspender el servicio de agua potable, fundamentándose en la falta de pago de las cuotas establecidas para proporcionar dicho servicio, hecho que no acreditó la autoridad impugnada. Al suspender dicho



servicio la autoridad actuó con abuso de poder, teniendo en cuenta su naturaleza, organización y condiciones de funcionamiento. Por otra parte, cabe mencionar que dentro de los recursos naturales, uno de los más importantes resulta ser el del agua, cuyo aprovechamiento, por tratarse de **un bien de dominio público**, inalterable e imprescriptible, debe realizarse de manera eficiente, observando en su utilización el interés social de conformidad con el artículo 127 de la Constitución Política de la República de Guatemala; además, como lo ha reconocido recientemente la Asamblea General de Naciones Unidas en resolución de fecha 18 de julio de 2010 (Sexagésimo Cuarto Período de Sesiones) **al declarar el derecho al agua potable y el saneamiento como un derecho humano, es uno de los derechos básicos y esenciales que le asiste a la persona humana para vivir** en un ambiente sano y, en este caso, la carencia del vital líquido provocaría riesgo de daño a la salud de las personas, por lo que, la autoridad impugnada al suspender el servicio de agua potable lo hizo en detrimento de los derechos fundamentales denunciados por los amparistas. (La negrilla no aparece en el texto original).

La sentencia apelada denegó el amparo al considerar que no se agotó el presupuesto procesal de definitividad, requisito procesal que en el caso de análisis no procede, por la violación inminente de los derechos enunciados por los postulantes.

La Corte es del criterio que dicha autoridad debe implementar otra clase de mecanismo para obtener el pago del servicio de agua potable, el cual es público y no privado y así establecer quienes se encuentran en mora, para no afectar a los demás que no han incurrido en insolvencia por el servicio que ahora se reclama.



2.9. Procedimiento de aprovechamiento del dominio público hidráulico

Colom manifiesta al respecto que “el uso común de las aguas se refiere al derecho de toda persona de satisfacer de forma directa, anónima e individual necesidades básicas, esenciales y recreativas, como beber agua, bañarse, lavar ropa, abreviar ganado, navegar y pescar. Cualquier aprovechamiento especial doméstico, agrícola, pecuario, navegación, turístico, minero, debe realizarse mediante concesión otorgada por autoridad competente, para destino definido, por un caudal determinado y si bien conlleva el uso exclusivo a una determinada cantidad de agua, se ejercita sin perjuicio de tercero y el derecho de aprovechamiento puede ser objeto de expropiación por razones de utilidad pública ó interés social”³⁷.

2.10. Ordenamiento jurídico de los usos del agua en Guatemala

A criterio de Colom “se recoge en el cuadro siguiente:

TIPO DE APROVECHAMIENTO	ASPECTO REGULADO	LEY
Doméstico	Calidad de agua para consumo humano Calidad de agua para el abastecimiento doméstico Uso medicinal del agua Manejo de aguas residuales	Código de Salud
Doméstico	Prestación de Servicios de Agua potable y aguas residuales,	Código Municipal

³⁷ COLOM DE MORAN, Elisa. **Estudio de los Cambios Legales en el Marco de la Privatización del Agua en Guatemala**. Pág. 14.

	regulación y vigilancia.	
Agrícola	Mini riego Empleo de artefactos	Ley de transformación agraria Reglamento de riego Reglamento de conservación, operación, administración de los distritos de riego. Reglamento para la construcción, operación y administración de los sistemas de Mini-riego.
Piscícola	Como aprovechar la fauna acuática	Ley General de Pesca y Acuicultura.
Energético	Uso hidroeléctrico	Ley General de energía Ley de Incentivo para el desarrollo de proyectos de Energía Renovable.
Minero	Empleo de aguas encontradas	Ley de Minería
Turístico	Declaración de Zonas de interés	Ley del Instituto Nacional de Turismo
Navegación	El agua como medio	Reglamento de Rumbo. ³⁸

³⁸ *Ibid.* Pág. 15.

Colom y Morales expresan que “los derechos de aprovechamiento formalmente existentes derivan en su mayoría de la facultad ejercida por el Ministerio de Agricultura entre 1970 y 1997, conforme el decreto 102-70, modificación a la Ley del Organismo Ejecutivo de 1945, ya derogada, mismos que se encuentran inscritos en el Registro de la Propiedad Inmueble, a través del procedimiento de concesión del dominio público hidráulico, como lo dispone el numeral 9º del Artículo 1125 del Código Civil, en su parte conducente regula: En Registro se inscribirán: (...) 9º. Las concesiones otorgadas por el Ejecutivo para el aprovechamiento de las aguas.

Entre las condiciones generales de uso está la de protección de derechos de terceros, contemplada en el Código Civil; el uso eficiente, contemplado en el régimen de aguas y regadíos de la Ley de Transformación Agraria (1962); y el uso efectivo resultado de aplicar la caducidad como medio para dar por terminado un derecho de aprovechamiento La prioridad en el uso del agua para consumo humano y la aplicación del precepto general de la prevalencia del interés social”.³⁹

El riego se encuentra regulado a través del Acuerdo Gubernativo 4-72 del 25 de julio de 1972, Reglamento de Riego, cuyo objetivo es: “normar y encauzar el planeamiento, proyección, construcción, operación, mantenimiento, y administración de obras de riego y drenaje, saneamiento y protección de tierras a manera de aumentar, mejorar y asegurar la producción agrícola, procurando el máximo aprovechamiento de los recursos hidráulicos (sic) del país tanto superficiales como subterráneos.” Este reglamento dispone como prohibiciones en el uso del agua para riego:

³⁹ COLOM DE MORÁN, Elisa y MORALES-DE LA CRUZ Marco (ed.) (2011), **Presentación de la Política Nacional del Agua de Guatemala y su Estrategia**. Guatemala: Gabinete Específico del Agua. Págs. 19 y 23.

a) Prohibición total para el uso de fuentes y zonas específicas, en las que no se permite ningún tipo de aprovechamiento, tales como corrientes de agua, lagos, lagunas, depósitos y fuentes de agua.

b) Prohibición parcial: Para el uso de fuentes y zonas en donde puedan permitirse aprovechamientos limitados, siempre que se controlen mediante normas específicas.

Como se aprecia, y se concuerda con el criterio de De Noack “existe un conflicto de aplicación de leyes en el tiempo y en este caso, deberá ser la Corte de Constitucionalidad la que defina lo procedente”.⁴⁰

2.11. Aguas de propiedad privada

Se encuentra vigente el Decreto ley 218 emitido el cinco de junio de mil novecientos sesenta y cuatro en donde se incluyen reformas al Código Civil Decreto Ley 106, que en su Artículo 124 transitorio, nos dice textualmente: Mientras se promulga la nueva ley de aguas de dominio público, quedan en vigor los capítulos II, III, IV y V del Título II, y II y III del Título VI del Código Civil, Decreto Legislativo 1932.

En su Libro Segundo capítulos II, III, IV y V del Título II, Artículos del 560 al 613 del Código Civil, Decreto Número 1932, dispone lo relativo al dominio de las aguas del mar y pluviales; dominio de las aguas vivas, manantiales, corrientes y saltos de agua; dominio de los lagos, de las aguas muertas y de las aguas subterráneas; zona marítima, terrestre, álveos o cauces, riberas y márgenes; y en los Capítulos II y III del Título VI del mismo Libro, norma lo relativo a Servidumbre en materia de aguas,

⁴⁰ DE NOACK MARA, Jeanette Bocaletti. **Marco Jurídico de los Servicios Hidrológicos Guatemala Compensación Equitativa por Servicios Hidrológicos**, Pág. 16.

dictando que mediante una ley puede imponerse la servidumbre forzosa de acueducto para la conducción de aguas destinadas a algún servicio de utilidad pública y aprovechamientos comunes de las aguas públicas.

Dicho Código, diferencia las aguas de dominio público, privado y municipal según la titularidad del terreno donde se origine. Las aguas que nacen en ellos (continua o discontinuamente), pertenecen al propietario del terreno (Artículo 405). En el Artículo 406 se dispone el orden de aprovechamiento eventual de las corrientes. Se establece la prescripción adquisitiva de aprovechamiento de aguas de manantiales de diez años (Artículo 407). Y el Artículo 413 asigna la propiedad a perpetuidad de las aguas subterráneas que en él hubiere obtenido por medios artificiales. Todo propietario puede abrir libremente pozos para elevar aguas dentro de sus fincas, aunque con ellos resultaren amenguadas las aguas de los pozos de sus vecinos (Artículo 415). Las obras artificiales que se hagan para el alumbramiento de aguas subterráneas, no podrán distraer o apartar aguas públicas o privadas de su corriente superficial natural (Artículo 416).

El Código Civil actual reconoce un régimen uso común de las aguas que incluye:

1. Las aguas que nacen continua o discontinuamente en terrenos del mismo dominio.
2. Las continuas o discontinuas de manantiales y arroyos que corren por sus cauces naturales, en dichos terrenos.
3. Los ríos navegables o flotables en la parte de su curso que tenga estas condiciones.
4. Los ríos de cualquier clase y en toda la extensión que sirva de límite a la República, y los lagos o lagunas que no estén reducidos a propiedad particular.

Las aguas que se consideran privadas incluyen:

- a) las aguas pluviales que caigan en predios de propiedad privada mientras no traspasen sus linderos,
- b) las aguas continuas y discontinuas que nazcan en dichos predios mientras discurran por ellos,
- c) las lagunas y sus álveos formados por la naturaleza en sus terrenos y
- d) las aguas subterráneas obtenidas por medios artificiales en propiedades particulares (Artículo 579 del Código Civil)

El Artículo 589 del Código Civil de 1963 dispone la propiedad privada de las aguas continuas y discontinuas que nazcan en dichos predios mientras discurran por ellos y de las aguas subterráneas obtenidas por medios artificiales en propiedades particulares. En relación a las aguas subterráneas (Artículo 581 del Código Civil.) dispone el derecho de apertura de pozos dentro de sus fincas, pero con el límite de que tales trabajos puedan mermar o distraer aguas públicas o privadas de su corriente superficial natural que se destinan a un servicio público o a un aprovechamiento particular preexistente, con título legítimo, en cuyo caso, la autoridad, a solicitud de los interesados, podrá ordenar la suspensión de la obra, por la vía interdictal, de conformidad con el Artículo 263 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107, que regula: La obra nueva que cause daño público, produce acción popular, que puede ejercitarse judicialmente o ante la autoridad administrativa. Cuando la obra nueva perjudica a un particular sólo a este compete el derecho de proponer el interdicto. La Persona que tenga derecho al agua como fuerza motriz, puede denunciar la obra nueva, cuando por ella se embarace el curso o se disminuya el volumen o la fuerza del



agua cuyo disfrute le corresponda. Las aguas alumbradas son de propiedad del dueño del pozo, y puede constituirse servidumbre de aguas, sí se hubieran aprovechado por cinco años consecutivos, sí el dueño las dejare abandonadas a su curso natural (Artículo 585 del Código Civil). Analizando dichos artículos, se deja manifiesto el carácter privado de las aguas alumbradas artificialmente por el propietario del inmueble, salvo que afectaran al caudal público o a otro aprovechamiento sobre el mismo acuífero.

La priorización en el uso del agua esta normado en el Código Civil, estableciéndose las siguientes prioridades:

1. Abastecimiento de poblaciones y servicios de utilidad pública.
2. Abastecimiento de ferrocarriles.
3. Riego.
4. Canales navegables.
5. Beneficios de café, molinos, otras fábricas, barcas de paso y puentes flotantes.
6. Estanques para viveros y criaderos de peces.

En relación a las aguas subterráneas (Artículo 581 del Código Civil) dispone el derecho de apertura de pozos dentro de sus fincas, pero con el límite de que tales trabajos puedan mermar o distraer aguas públicas o privadas de su corriente superficial natural que se destinan a un servicio público o a un aprovechamiento particular preexistente, con título legítimo, en cuyo caso, la autoridad, a solicitud de los interesados, podrá ordenar la suspensión de la obra, por la vía interdictal, de conformidad Artículo 263 del Código Procesal Civil y Mercantil, Decreto Ley 107. Las aguas alumbradas son de propiedad del dueño del pozo, sin embargo puede constituirse servidumbre de aguas sí



se hubieran aprovechado por cinco años consecutivos sí el dueño las dejare abandonadas a su curso natural (Artículo 585 del Código Civil).

En cuanto a las restricciones se encuentran las definidas por el Código Civil (1963):

(a) No ejecutar labores ni construir obras en los álveos o cauces que puedan hacer variar el curso natural de las mismas en perjuicio de otro, o cuya destrucción por la fuerza de las avenidas, pueda causar daño a predios, fábricas o establecimientos, fuentes, caminos o poblaciones, Artículo 580 del Código Civil.

(b) No mermar o distraer aguas públicas de su corriente superficial natural con ocasión de alumbrar aguas subterráneas, Artículo 581 del Código Civil.

(c) Observar entre uno y otro alumbramiento cierta distancia, Artículos 582 y 583 del Código Civil.

En el caso de las servidumbres de agua contempladas en la legislación nacional son las siguientes: (1) servidumbre de acueducto—por acequia descubierta, por acequia cubierta y por cañería o tubería (2) servidumbre de desagüe y avenamiento (3) servidumbre de saca de agua (4) servidumbre de abrevadero (5) servidumbre de estribo (6) servidumbre de construcción de Compuertas.

Sin embargo, el Código Civil remite en el artículo 588 una ley especial lo relativo al régimen de aguas y regadíos, y lo relativo al uso, aprovechamiento y disfrute de las aguas públicas y particulares, por lo que régimen vigente de aguas es el de dominio privado regulado en Código Civil, Decreto Ley 106, así como el decreto legislativo de 1932, tal como se ha desarrollado, predomina en el derecho de aguas, consecuencia de ello, es el desorden en la administración del recurso por parte del Estado de



Guatemala, y de las Municipalidades del país, pues el régimen del agua carece de institucionalidad para el manejo adecuado del recurso hídrico, como lo dispone la Constitución.

En cuanto a los usos especiales del agua, también se considera como un aprovechamiento privado se encuentran regulados en diferente normativa, como Ley de Minería, Decreto 48-97 del Congreso; el Código de Salud, Decreto 90-97 del Congreso; la Ley del Organismo Ejecutivo, Decreto 114-97 del Congreso de la República; y el Acuerdo Ministerial Número 523-2013 del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, recientemente emitido en cuanto a disposiciones relacionadas con el uso y aprovechamiento del agua para el consumo humano (agua potable).

La Ley General de Electricidad, Decreto Número 93-96, del Congreso de la República, regula lo relativo a la utilización con fines hidroeléctricos de los caudales públicos a cargo del Ministerio de Energía y Minas (centrales generadoras). Se establecen las servidumbres legales de agua y acueducto (Artículo 23).

García expone lo siguiente: “La Ley de Protección y Mejoramiento del Medio Ambiente (Decreto No 68-86) Título III De los sistemas y elementos ambientales, en el Capítulo II Del sistema hídrico, Artículo 15 regula que El Gobierno velará por el mantenimiento de la cantidad del agua para el uso humano y otras actividades cuyo empleo sea indispensable, por lo que emitirá las disposiciones que sean necesarias y los reglamentos correspondientes para:

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



- b) Ejercer control para que el aprovechamiento y uso de las aguas no cause deterioro ambiental;
- c) Revisar permanentemente los sistemas de disposición de aguas servidas o contaminadas para que cumplan con las normas de higiene y saneamiento ambiental y fijar los requisitos;
- d) Determinar técnicamente los casos en que debe producirse o permitirse el vertimiento de residuos, basuras, desechos o desperdicios en una fuente receptora, de acuerdo a las normas de calidad del agua;
- e) Promover y fomentar la investigación y el análisis permanente de las aguas interiores, litorales y oceánicas, que constituyen la zona económica marítima de dominio exclusivo;
- f) Promover el uso integral y el manejo racional de cuencas hídricas, manantiales y fuentes de abastecimiento de aguas;
- g) Investigar y controlar cualquier causa o fuente de contaminación hídrica para asegurar la conservación de los ciclos biológicos y el normal desarrollo de las especies;
- h) Propiciar en el ámbito nacional e internacional las acciones necesarias para mantener la capacidad reguladora del clima en función de cantidad y calidad del agua;
- i) Velar por la conservación de la flora, principalmente los bosques, para el mantenimiento y el equilibrio del sistema hídrico, promoviendo la inmediata reforestación de las cuencas lacustres de ríos y manantiales;
- j) Prevenir, controlar y determinar los niveles de contaminación de los ríos, lagos y mares de Guatemala;



k) Investigar, prevenir y controlar cualesquiera otras causas o fuentes de contaminación hídrica.

El Capítulo XXIII de la Ley de Transformación Agraria, Decreto 1551 del Congreso de la República de Guatemala, que data del año 1962, no fue derogado expresamente por la Ley del Fondo de Tierras, por lo que artículos 247 al 259 regulando lo relativo al Régimen de aguas y regadíos, que declaraba afectables las aguas de dominio público, y las de propiedad privada que excedan del caudal necesario para un aprovechamiento nacional de los terrenos que sean parte integrante de las mismas. Pero al suprimirse el Instituto Nacional de Transformación Agraria, indica García, no hay autoridad competente para ejercer dicha facultad”.⁴¹

2.12. Procedimientos de aprovechamiento de las aguas de propiedad privada

Con carácter previo es preciso ofrecer una definición doctrinaria tanto de aguas subterráneas como de aguas alumbradas. Ossorio, señala que son subterráneas “las que se encuentran o discurren por debajo de la superficie terrestre. Considerándose aguas subterráneas las freáticas, las corrientes subterráneas y las corrientes subálveas. Todas ellas pertenecen al Dominio Privado del superficiario, aun cuando, en lo que se refiere al dominio de las aguas corrientes subterráneas, la doctrina no es unánime”, y alumbradas, “las que por obra del hombre brotan a la superficie”⁴².

Las aguas subterráneas se encuentran acumuladas naturalmente en acuíferos en el subsuelo, a diferentes niveles y extensión territorial, en algunos casos inclusive

⁴¹ GARCÍA VIDAURRE, Iveth Anayté. **Op. Cit.** Págs. 38 y 39.

⁴² OSSORIO Manuel; **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**, Pág. 59 y 60.

internacionales. También son aguas subterráneas los ríos subterráneos, en la parte que discurren por el subsuelo, es decir, el cauce del río se oculta de la superficie por un tramo más o menos extenso, volviendo a aparecer naturalmente a la superficie. En cualquiera de ambos supuestos, el alumbramiento artificial, lo es por obra humana y por medios manuales o mecánicos, hasta obtener el afloramiento de un pozo en forma permanente.

El aprovechamiento de aguas de propiedad privada no requiere de autorización, permiso o concesión administrativa, ya que es una facultad del propietario de disponer de las aguas de su propiedad. El abuso de derecho, que constituiría una explotación de un acuífero, únicamente se considera como un asunto entre particulares afectados que deberán presentar una demanda ante el Juzgado del Ramo Civil respectivo. En este supuesto se requerirá un dictamen pericial del Instituto de Nacional de Vulcanología, Sismología e Hidrología para peritar los aforos y acreditar la situación del acuífero.

2.13. Autoridades hidráulicas

Como señalan Colom y Morales, “Guatemala es un país con abundante recurso hídrico pero altamente afectado por la contaminación, el efecto del cambio climático en algunas regiones del país, la sobreexplotación de acuíferos y la inexistencia de una autoridad reguladora del uso y aprovechamiento del agua”.⁴³

2.14. Institucionalidad del agua en Guatemala

No existe en Guatemala una autoridad hidráulica que concentre todas las potestades administrativas públicas derivadas del dominio público hidráulico, por lo que Colom y

⁴³ COLOM DE MORÁN, Elisa y MORALES-DE LA CRUZ Marco. *Op. Cit.* Pág. 1.

Morales señalan que “administrativamente las entidades encargadas son las siguientes:

TEMA	INSTITUCIÓN	FUNDAMENTO LEGAL
Dominio	Registro General de la Propiedad Corte de Constitucionalidad Tribunales de Justicia	Código Civil Código Procesal Civil y Mercantil
Uso Común	Municipalidades	Código Civil Ordenanzas Municipales
Aprovechamientos Especiales	Municipalidades Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación. Ministerio de Energía y Minas Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social.	Código Municipal Reglamentos de Riego Ley de Minería Código de Salud Código Municipal
Protección a las Personas	CONRED	Código Civil Ley de la Coordinadora Nacional para la reducción de desastres de origen Natural o Provocado.
Protección del Recurso	Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales	Ley de Protección y Mejoramiento del Medio

		Ambiente.
Abundamiento	Instituto Nacional de Bosques Consejo Nacional de Áreas Protegidas.	Ley Forestal Ley de Áreas Protegidas” ⁴⁴ .

No existe supervisión sobre el aprovechamiento de aguas privadas, únicamente los tribunales de justicia civiles intervendrían en caso de abuso de derecho, como quedó señalado. Las municipalidades no cuentan con facultades regulatorias al momento de autorizar licencias de construcción privada o parcelamientos urbanos, y actúan como prestadoras del servicio público de agua potable.

Conviene mencionar la sentencia de 20 de junio de 1993 (Expediente Número 533-95), por la que la Corte de Constitucionalidad reiteró la reserva al Organismo Ejecutivo de lo relativo a la aprovechamiento de las aguas, anulando un acuerdo de la municipalidad de Zacapa por la que se fijaba una tasa por aprovechamiento de pozos y la concesión de licencia para perforación y construcción de pozos mecánicos: “cuestión que no le corresponde regular a una norma de carácter reglamentario, que debería sustentarse en una ley previa para desarrollar, que no ha sido emitida, no obstante el mandato contenido en el artículo 127 de la Constitución. A pesar de la obvia importancia del régimen de aguas para el país, por su relación directa con el desarrollo y el bienestar de la población actual y futura, no es admisible que la iniciativa de una corporación municipal subrogue la responsabilidad que corresponde al órgano legislativo, por lo que, estando fuera de su ámbito de competencias, la regulación contenida en los

⁴⁴ *Ibíd.* Pág. 10.

citados Artículos 2o. y 3o. deriva hacia su inconstitucionalidad formal, y así debe declararse (IV Considerando)". La competencia estatal en materia de aguas ha sido reiterada en los Expedientes 537-2005 (acuerdo municipal de Antigua Guatemala), y 470-94 (Junta Directiva de la Portuaria Quetzal).

Considérese también, que el 20 de abril de 2009, por medio del Acuerdo Gubernativo No 113-2009, se estableció el "Reglamento de Normas Sanitarias para la Administración, Construcción, Operación y Mantenimiento de los Servicios de Abastecimiento de Agua para Consumo Humano", cuya autoridad de aplicación es el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social.

Con el objetivo de iniciar la implementación de una política nacional sobre el recurso hídrico se creó el Gabinete Específico del Agua integrado por los siguientes órganos del Ejecutivo:

- Vicepresidencia de la República;
- Ministerio de Relaciones Exteriores;
- Ministerio de Finanzas Públicas;
- Ministerio de Comunicaciones, Infraestructura y Vivienda;
- Ministerio de Educación;
- Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación;
- Ministerio de Economía;
- Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social;
- Ministerio de Energía y Minas;
- Ministerio de Cultura y Deportes;



- Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales;
- Secretaría de Comunicación Social;
- Secretaría de Coordinación Ejecutiva de la Presidencia de la República;
- Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia de la República;
- Secretaría de Asuntos Agrarios;
- Secretaría de Seguridad Alimentaria y Nutricional de la Presidencia de la República;
- Consejo Nacional de Áreas Protegidas;

El Gabinete viene funcionando desde 2008, y fue creado a través del Acuerdo Gubernativo número 204-2008, debiendo revisar, actualizar y velar por la implementación de las acciones contenidas en la Política Nacional de Gestión Integrada de los Recursos hídricos y la Estrategia Nacional de Gestión Integrada de los Recursos hídricos.

Como se expresa en la Política Nacional de Agua, se trata de una solución institucional intermedia ya que “En un escenario ideal institucionalizar la gestión y gobernabilidad del agua pasa porque el Congreso de la República honre los mandatos constitucionales contenidos en los artículos 127 y 128 y emita una Ley General de Aguas que innove y modernice la institucionalidad pública, organizando un sistema legal e institucional del agua”.⁴⁵

Como indican Colom y Morales, “el principal problema que el recurso plantea es su gobernabilidad la cual comprende un conjunto de medidas de política, legislación y administración del aprovechamiento y protección del agua acordadas por la sociedad y

⁴⁵ GOBIERNO DE GUATEMALA. **Política Nacional de Agua**. Pág. 11.



la capacidad institucional de aplicarlas y cumplirlas en función de dar respuesta a las necesidades y expectativas de la población”.⁴⁶

En Guatemala, el uso del agua frecuentemente es sujeto a derechos arbitrarios y discrecionales, y no se debe olvidar los derechos territoriales de las comunidades y pueblos indígenas.

El Plan de Trabajo Estratégico del Gabinete, aprobado en el año 2009 dispone que el Gobernabilidad y planificación del agua, cuya dirección corresponde al propio Gabinete, por carecer el país de una autoridad rectora.

Como Objetivo General de la Política Nacional del Agua se trazó el de asegurar la contribución del agua al cumplimiento de metas y objetivos de desarrollo económico, social y ambiental del país, mediante la institucionalización del sistema nacional de gestión y gobernanza del agua que satisfaga el mayor número de demandas, prevea los requerimientos futuros, gestione los riesgos hídricos y proteja el bien natural, en un marco de armonía social, desarrollo humano transgeneracional y soberanía nacional.

Como Objetivo Específico número 4 se formuló el de adoptar gradualmente un sistema nacional de gestión del agua que promueva la modernización del régimen legal e institucional para asegurar la implementación de acciones de planificación, programación y presupuesto vinculadas a las políticas sociales, económicas, ambientales y de relaciones exteriores del país.

⁴⁶ COLOM DE MORÁN, Elisa y MORALES-DE LA CRUZ Marco. **Op. Cit.** Pág. 7.



Uno de los aportes de la Política según Colom y Morales “es la creación de herramientas para un mecanismo legal de asignación y distribución de los usos del agua, desde la existencia de un inventario de aguas a través de un catastro, y un Registro Nacional de Derechos de Aprovechamiento es la institución pública mediante la cual se otorgará seguridad jurídica a los títulos de propiedad (privados, concesiones públicas) y aprovechamiento de las aguas”.⁴⁷

El Capítulo XXIII de la Ley de Transformación Agraria, Decreto 1551 del Congreso de la República de Guatemala, que data del año 1962, no fue derogado expresamente por la Ley del Fondo de Tierras, por lo que Artículos 247 al 259 regulando lo relativo al “Régimen de aguas y regadíos”, que declaraba afectables la aguas de dominio público, y las de propiedad privada que excedan del caudal necesario para un aprovechamiento nacional de los terrenos que sean parte integrante de las mismas. En teoría, tras la supresión del Instituto Nacional de Transformación Agraria, sería el Ministerio de Agricultura, Ganadería y Alimentación la entidad competente para su aplicación, por medio de la Unidad de Normas y Regulaciones, en el procedimiento de concesión de aprovechamiento del dominio público hidráulico.

2.15. Iniciativas de ley general de aguas

Como se ha comentado desde los años treinta del siglo pasado existe el mandato legislativo de emitir una ley de aguas que unifique la normativa con rango de ley. Ninguno de los esfuerzos legislativos ha tenido éxito. En el año 1957, se creó la Comisión Nacional de Riego, que contaba con un anteproyecto de Ley de Aguas.

⁴⁷ COLOM DE MORÁN, Elisa y MORALES-DE LA CRUZ Marco. **Op. Cit.** Pág. 22.



Luego, entre los años de 1962 y 1967, se redactó un proyecto de ley basado en el derecho anglosajón; y entre los años de 1969 y 1980 se presentaron cuatro distintas iniciativas, de las cuales ninguna fue discutida ni aprobada. Posteriormente, en el año 1980, el Instituto Nacional de Transformación Agraria (INTA) y el Instituto Internacional de Ciencias Agrícolas (IICA) elaboraron el anteproyecto de un Código de Aguas. En los años 1983, 1987 y 1990 se presentaron distintos proyectos para una Ley de Aguas, en los que intervenía el Instituto Nacional de Sismología, Vulcanología, Meteorología e Hidrología (INSIVUMEH), el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), entre otras instituciones. En el año 1993, la Comisión del Medio Ambiente del Congreso de la República creó la Comisión Coordinadora para una Ley de Aguas, para revisar los proyectos presentados. En 1996 se presentó por el Organismo Ejecutivo otra iniciativa. La iniciativa 2865, Ley General de Aguas, de 2003, pretendía crear la Comisión Nacional del Agua; la del año 2005, iniciativa 3118, que disponía crear un Instituto Nacional de Aguas –INAGUA- que centralizara este recurso; y la iniciativa, 3702, de 2007, propuso una Ley para el Aprovechamiento y Manejo Sostenible de Recursos Hídricos, modificada en el año 2008 con dictamen favorable de las Comisiones de Ambiente, Ecología y Recursos Naturales y Extraordinaria de Recursos Hídricos, por lo que desde 2009, se encuentra pendiente lectura y discusión del Pleno.

La iniciativa dispone la creación de un Consejo Nacional del Agua, el Inventario Nacional de Recursos Hídricos a ser elaborado por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales en coordinación con las municipalidades, entidades centralizadas y descentralizadas del Estado y sector privado. La ley establece los procedimientos administrativos para el otorgamiento de permisos de aprovechamiento del recurso



hídrico, de conformidad con el régimen de aprovechamiento, manejo y uso de los Recursos Hídricos, común y especial.

Además, dispone las siguientes regiones hidrográficas para la República:

- a) Región Hidrográfica del Río Motagua. Incluye las cuencas y subcuencas del Río Motagua y Grande de Zacapa.
- b) Región Hidrográfica del Lago de Izabal. Incluye la cuenca y subcuencas del Lago de Izabal, y las cuencas y subcuencas de los ríos Polochic, Cahabón, Moho, Temans y Dulce.
- c) Región Hidrográfica del del Río Sarstún. Incluye las cuencas y subcuencas de los ríos Sarstún, Hondo y Mopán.
- d) Región Hidrográfica del Río Usumacinta. Incluye las cuencas y subcuencas de los ríos Usumacinta, San Pedro y Pasión, y la cuenca y subcuencas del Lago Petén Itzá.
- e) Región Hidrográfica del Río Chixoy. Incluye las cuencas y subcuencas de los ríos Chixoy, Salinas, Xaclbal e Ixcán.
- f) Región Hidrográfica del Río Nentón. Incluye las cuencas y subcuencas de los ríos Nentón, Cuilco, Selegua y Pojom.
- g) Región Hidrográfica del Río Suchiate. Incluye las cuencas y subcuencas de los ríos Suchiate, Naranjo, Coatán, Ocosito, Samalá y Sis-Ican.
- h) Región Hidrográfica del Lago de Atitlán. Incluye la cuencas y subcuencas del Lago de Atitlán, y las cuencas y subcuencas de los ríos Madre Vieja, Nahualate y Coyolate.
- i) Región Hidrográfica del Lago de Amatitlán. Incluye la cuenca y subcuencas del Lago de Amatitlán, y las cuencas y subcuencas de los ríos María Linda, Achiguate, Paso Hondo y Acome.



- j) Región Hidrográfica del Río Lempa. Incluye las cuencas y subcuencas de los ríos Lempa, Paz, Olopa y Los Esclavos, y la cuenca y subcuencas del Lago de Güija.
- k) Región Hidrográfica del Litoral del Atlántico. Incluye las aguas territoriales del Océano Atlántico, la costa, estuarios, deltas y los cuerpos menores de agua dulce que drenan directamente al mar.
- l) Región Hidrográfica del Litoral del Pacífico. Incluye las aguas territoriales del Océano Pacífico, la costa, estuarios, deltas y los cuerpos menores de agua dulce que drenan directamente al mar.

Se conceptualizan con bienes de dominio público hidráulico:

- a) Las aguas marinas de los litorales de los mares Atlántico y Pacífico.
- b) Las aguas superficiales de ríos, lagos, lagos, lagunas, lagunetas, manantiales, nacimientos, pantanos, humedales, estuarios y deltas.
- c) Las aguas subterráneas.
- d) Todo acuífero, manto, fuente, nacimiento, manantial, caídas de agua u otro bien natural hídrico que contenga aguas de manera permanente o intermitente, los estratos o depósitos donde corren o se encuentran las aguas subterráneas y, la faja terrestre que forme parte de la reserva territorial del Estado, conforme a la Ley.
- e) Las obras, labores y trabajos para el manejo, aprovechamiento, conservación y administración de los bienes hídricos de dominio público, construidos o adquiridos con fondos públicos; o los expropiados, conforme la ley, por razones de utilidad colectiva, beneficio social o interés público.
- f) Las aguas residuales provenientes de aprovechamientos comunes o especiales.

- g) Los áridos, arena, piedra u otros materiales contenidos o depositados naturalmente en las márgenes, cauces, lechos o álveos de las fuentes de agua.
- h) Los estudios del agua de cualquier naturaleza costeados con fondos públicos.
- i) Las islas existentes y las que se formen en los lagos, lagunas, ríos o esteros.
- j) Los terrenos creados por causas naturales o por obras artificiales a los ríos, lagos, lagunas, esteros y otros cursos o embalses de aguas tendrán limitaciones de aprovechamiento y requerirán permisos en caso de ser obras artificiales;
- k) Las Cuencas Binacionales y los Recursos Marítimos Costeros, y
- l) La precipitación en cualquiera de sus manifestaciones.

Se ordena establecer un catastro hídrico por las Autoridades de Cuenca con el siguiente contenido:

- a) De la extensión territorial de los litorales asociados con las aguas marítimas de la República de acuerdo a la definición contenida en esta ley;
- b) De todas las aguas superficiales de la República, sus cauces, álveos, ubicación, caudal aforado y volúmenes de uso y aprovechamiento;
- c) De todas las aguas subterráneas dentro del territorio nacional, ubicación, caudal aforado y volúmenes de uso y aprovechamiento;
- d) De áreas y fuentes de agua donde se haya dispuesto el establecimiento de vedas o limitado o condicionado su uso y aprovechamiento;
- e) De ubicación y características técnicas de sistemas de riego y drenaje;
- f) De calidad de aguas;
- g) De ubicación y características técnicas de pozos de extracción, monitoreo y exploración;

- h) De ubicación y características técnicas de plantas de tratamiento de aguas y sus correspondientes efluentes, incluyendo caudales y calidad;
- i) De ubicación y características técnicas de fosas y tanques sépticos y similares y sus correspondientes efluentes;
- j) De ubicación y características técnicas de estructuras hidráulicas;
- k) De monumentos topográficos, monjones municipales, carreteras, caminos, veredas y obras de infraestructura vial;
- l) Del ordenamiento territorial, distribución del uso de la tierra y zonas de planificación municipal;
- m) De datos históricos y ubicación de estaciones climatológicas, meteorológicas e hidrométricas;
- n) De especies animales y vegetales;
- o) De recursos minerales;
- p) De recursos forestales;
- q) De pantanos, humedales, cabeceras de cuenca y áreas de recarga hídrica;
- r) De ubicación y detalles técnicos de áreas autorizadas y por autorizar para la extracción de recursos naturales renovables y no renovables;
- s) De ubicación y detalles técnicos de planes de aprovechamiento forestal;
- t) De características físicas de los suelos, cobertura vegetal, deforestación y erosión;
- u) De estudios de impacto ambiental y factibilidad de proyectos;
- v) De zonas de riesgo de derrumbes, deslaves, inundaciones y actividad volcánica;
- w) De estudios y modelos hidrológicos e hidráulicos;
- x) De levantamientos topográficos, estudios geodésicos y de estabilidad de taludes;

- y) De planes de gestión de aguas pluviales;
- z) De ubicación y características de empresas industriales, agrícolas, agroindustriales, agropecuarias y zootécnicas; y,
- aa) Cualquier base de datos sobre cualquier elemento natural o antropogénico directa o indirectamente relacionado con el uso, manejo, protección o aprovechamiento de los recursos hídricos.

Según Guzmán “también se encuentra regulado; es decir, contiene las bases de otorgamiento de los aprovechamientos especiales y usos comunes de los Recursos Hídricos, establece el tipo de usos y de aprovechamientos de las aguas, los usos comunes de las mismas y las condiciones y prohibiciones para el uso común de los Recursos Hídricos a cargo de las Autoridades de Cuenca”.⁴⁸

El orden de prioridades para el uso y aprovechamiento de las aguas es el siguiente:

- a) Para uso común que satisfaga necesidades primarias tales como: bebida, uso, doméstico, higiene.
- b) Aprovechamiento de agua domestica para poblaciones.
- c) Aprovechamiento para agricultura y ganadería.
- d) Aprovechamiento de generación de energía.
- e) Aprovechamiento para industrias.
- f) Aprovechamiento para acuicultura.
- g) Aprovechamiento para reforestación.
- h) Otros aprovechamientos.

⁴⁸ GUZMÁN PORTILLO, Ileana Isabel. **Responsabilidad del Estado de Guatemala ante la falta de Normativa que regule el uso de las Fuentes Hídricas en el País.** Pág. 95.

El aprovechamiento de uso común no requiere autorización pública:

Artículo 39. Usos Comunes. Toda persona tiene derecho a usar las aguas y demás recursos hídricos, para satisfacer sus necesidades primarias como son bebida, higiene y uso doméstico, siempre y cuando la extracción se haga a mano, sin género de máquinas o aparatos; a abrevar o bañar ganado; navegar, flotar, pesca deportiva y recreación, siempre y cuando no tenga fines lucrativos y observe las disposiciones legales administrativas o municipales. En todo caso deberá privar la observancia de no causar daños ecológicos.

Quedaría prohibido:

- a) Excluir a otras personas de ejercitar el mismo derecho.
- b) Derivar, detener, demorar o desviar el nacimiento y cauces de las aguas, afectando o disminuyendo al caudal ecológico mínimo.
- c) Contaminar las aguas, alterar la calidad, cantidad, estabilidad y comportamiento de los recursos hídricos afectando o disminuyendo el caudal ecológico; y,
- d) Deteriorar los álveos, cauces, márgenes u obras hidráulicas, y deteriorar, demorar o acelerar el curso o la urgencia de las aguas.

Cualquier otro aprovechamiento requiere licencia hidrológica, quedando sujetos a las siguientes condiciones:

- a) Que el alumbramiento no ocasione daños físicos, químicos o biológicos que dañen las condiciones naturales del acuífero o del suelo, como de la superficie comprendida dentro de la zona de influencia del pozo.



- b) Que la explotación no produzca interferencia con otros pozos o cuerpos de agua, ni perjudique a terceros, y
- c) Que los pozos estén provistos de dispositivos aprobados por el Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales, que permitan controlar el caudal de la extracción y los niveles estáticos y dinámicos del acuífero.
- d) Que la cantidad extraída no exceda la cantidad máxima establecida para la fuente por los estudios correspondientes. Cuando no hubiere estudios estos deberán realizarse previo a la consideración de la solicitud de aprovechamiento.

Ninguna persona individual, podrá, sin la autorización y registro correspondiente hacer trabajos de extracción de aguas subterráneas, dentro de su propiedad privada.

De especial interés para el presente trabajo de investigación es el párrafo final del artículo 44 de la Iniciativa: “Donde sea física y económicamente posible, se realizarán trabajos para recarga de acuíferos o se impondrá a los titulares de derechos de aprovechamiento de agua subterránea, la obligación de hacer obras o trabajos necesarios para ello o para retornar al subsuelo los excedentes”.

Es decir, si existe excedente debe dejarse correr el agua bajo el subsuelo, salvo que el Ministerio o la Autoridad de Cuenca obliguen a realizar recargas de agua en los acuíferos subterráneos o llevar a cabo trabajos de reforestación de bosques, en virtud que estos son los más importantes protectores de los mantos acuíferos de donde emana el agua.

Como se ha indicado anteriormente, la propia Corte de Constitucionalidad ha exhortado al Congreso a emitir la ley de mérito En relación al mandato constitucional de crear la

ley del régimen de aguas la Corte de Constitucionalidad se ha pronunciado en la necesidad de regular dicha materia, en el siguiente sentido: "(...) este Tribunal Constitucional considera necesario enfatizar en la ausencia de labor del Congreso de la República, ya que no se ha cumplido con el mandato constitucional de crear una ley de aguas, siendo irreal que se siga regulando el régimen de aguas bajo la vigencia de un decreto que data del año de mil novecientos treinta y dos, es decir aproximadamente setenta y seis años atrás y que continua vigente mediante una reforma del Código Civil, que data también de hace más de treinta años, por lo que lógicamente, son normas previas a la Constitución Política actual; c) por tal razón esta Corte considera que existe una omisión de un mandato constitucional por parte del Congreso de la República al no emitir una ley que regule el régimen de aguas, pues tal circunstancia, ha propiciado que existan normas que no armonizan con la Ley suprema, por lo que se exhorta al Congreso de la República a crear y emitir la respectiva ley" (Expediente 3722-2007; Sentencia de fecha: 05/02/2009).

La última iniciativa presentada en la materia es la Número 5095, de 6 de julio de 2016, denominada "Ley General de Aguas", se encuentra pendiente de dictamen en la Comisión Extraordinaria de Recursos Hídricos. La iniciativa es más privatista que la anterior, por cuanto los títulos hidráulicos son negociables y gravables (lo que no excluye el régimen de servidumbres): "Artículo 15. Transferencia de Derechos de Aprovechamiento Especial. Los titulares de derechos de aprovechamiento especial de las aguas de dominio público pueden disponer libremente de los títulos de los derechos, sin más limitaciones que las establecidas en el título respectivo y la ley, siempre y cuando hayan usado las aguas de forma efectiva y eficiente, la transferencia

no provoque daños a terceros, ni afecte el interés social y cumpla con las disposiciones de otras leyes aplicables.

Como condición para su inscripción en los Registros Generales de la Propiedad, toda transferencia de derechos de aprovechamiento especial de las aguas públicas así como toda constitución de gravámenes sobre los mismos o la orden judicial de otorgar escritura pública traslativa de dominio, dando aviso al Ministerio de Ambiente y Recursos Naturales”.

Se deroga expresamente, los capítulos II, III, IV y V del Título II, y II y III del Título VI del Código Civil, Decreto Legislativo 1932 y el Capítulo XXIII de la Ley de Transformación Agraria, Decreto del Congreso 1551.

En conclusión, y tras exponer la normativa hídrica del país, se considera que el principal problema es la ausencia de una ley marco reguladora de la materia, que integre la institucionalidad, y establezca con claridad el régimen de uso y aprovechamiento, además de que haga efectivo el mandato constitucional de emitirla, y sobre todo de reconocer el carácter de dominio público que el agua debe tener en Guatemala, y que establezca un compromiso verdaderamente serio del Gobierno de cumplir las Políticas en la materia y exigir el cumplimiento a la ciudadanía del régimen jurídico existente, en todas sus áreas.



CAPÍTULO III

3. Régimen jurídico del agua en la legislación comparada

3.1. Resumen de los sistemas jurídicos comparativos

Peñaranda informa que “históricamente han existido dos opciones sobre la titularidad dentro del régimen jurídico del agua: o siguen la propiedad de los predios por los que discurre, o son propiedad separada de la superficie por la que discurren o es ribereña. En este segundo caso, pueden ser a su vez, “*res nullius*”, susceptibles de apropiación por cualquiera, o ser de titularidad pública y reservadas a la colectividad (comunes)”⁴⁹.

En el Derecho Romano, las aguas eran cosas comunes, pertenecientes a todos los hombres y susceptibles de apropiación por los particulares. En el Derecho francés histórico sólo eran de dominio público los ríos navegables y flotables. El Derecho italiano histórico se publica el agua.

Magnani expone que “el régimen jurídico del agua se relaciona directamente con el régimen climático y geográfico de un país. Los países árabes, los del norte africano, del centro y este asiático y Australia cuentan con un sistema legislativo publicista (dominio público, otorgamiento concesional de los derechos de uso). En veintinueve Estados federados de los Estados Unidos de Norteamérica, el sistema jurídico es privatista, bajo el sistema de *riberaneidad* (*riparian rights*, derivado del sistema anglosajón y francés) que impone restricciones a la derivación y obliga a restituir los sobrantes al cauce del que se tomaron. También se debe respetar el régimen natural de escurrimiento de las

⁴⁹ PEÑARANDA RAMOS, José Luis. **Los bienes de dominio público**. Pág. 20.



aguas (*natural flow*). Sin embargo, la industrialización y agroindustrialización obligó a alterar dicho principio al construirse embalses y represas, y adoptándose el principio de uso razonable y equitativo de las aguas, por el que cada ribereño puede derivar y construir embalses sin perjudicar los usos realizados durante 20 años atrás. Además, ha surgido un régimen de permiso y licencia estatal. Durante el siglo XIX, surge la doctrina de la primera apropiación *prior appropriation* vinculada las concesiones mineras. Posteriormente se extiende a los agricultores en tierras de su respectiva propiedad y en la medida de un uso beneficioso y bajo licencia estatal. En América Central y Sudamérica con estación seca y húmeda, el régimen es mixto: público-privado, interviniendo el Estado sobre ambos tipos de aguas con distintos alcance. Se deriva de la influencia derecho romano, del hispánico y del árabe. Se reconoce la propiedad privada sobre cierta clase de aguas, y se otorga la categoría de dominio público hidráulico a otras.

En general, la tendencia se ha descrito de la siguiente forma: el incremento de la demanda de agua para todos los usos y la necesidad de combatir la contaminación, han acentuado la tendencia mundial a declarar públicas a todas las aguas y a establecer consecuentemente que los usos privativos sólo son otorgados por el Estado mediante sistemas de autorización legal o administrativa, con concesiones, licencias o permisos. En el continente de una parte, se aprobaron leyes tipo mercado de aguas (Chile) y de otra, leyes publicistas (México). El principal problema al separar titularidad de la tierra y derechos sobre el agua es la generación de monopolios de



abastecimiento o de especulación financiera con el agua, en contextos de mínima intervención estatal, lo que es prohibido constitucionalmente”.⁵⁰

En el caso particular de Centroamérica, los países se encuentran en procesos de modificación de su legislación de aguas, bajo el contexto de relativa abundancia (aún) del recurso, pero rápido deterioro, y necesidad de gestión integral del recurso hídrico y unidad de cuenca (actualmente apenas existe administración y gestión municipal y comunitaria para los usos comunes, y centralizada para los especiales).

3.2. México. Ley de aguas nacionales de 1992

Según Garduño “la Comisión Nacional del Agua (CNA), creada en 1989, es la única autoridad federal en materia de aguas en el país. Pertenece a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNAT). CNA tiene 32 gerencias estatales y 13 gerencias que cubren el territorio nacional con límites en las fronteras municipales, pero siguiendo lo más posible los parteaguas de cuencas”.⁵¹

Conforme a la Constitución de 1917, el agua es propiedad de la Nación, y uso puede usarse por medio de concesiones otorgadas por el poder Ejecutivo Federal. También puede establecer y suprimir vedas sobre el uso de aguas nacionales.

En 1992, la Ley de Aguas Nacionales reemplazó a la Ley Federal de Aguas de 1972. La Ley de Aguas Nacionales (LAN) y su Reglamento entraron en vigencia en diciembre de 1992 y enero de 1994, respectivamente (al día siguiente de su publicación respectiva en la Gaceta Oficial) y sólo contemplaban un período de tres años para

⁵⁰ MAGNANI, César. **Op. Cit.** Págs. 25 a 27.

⁵¹ GARDUÑO, Héctor. **OP. Cit.** Págs. 7 y 19.

registrar a los 300 000 usuarios estimados. Este periodo fue insuficiente, por lo que en 1995, 1996, 2001 y 2002 el Presidente de la República emitió decretos para extenderlo y condonar los derechos, por concepto de uso de agua como un recurso de propiedad nacional, que no habían sido pagados, a quienes solicitaran su concesión de agua y permiso de descarga de aguas residuales. La LAN contempla una duración de 5 a 50 años para las concesiones.

El proceso de inscripción de usuarios en el Registro Público de Derechos de Agua, y de otorgamiento de títulos de concesión, unos 330,000, se completó en 2003, aunque sin estudios previos sobre balances hídricos por cuencas, lo que ha obligado a la Comisión Nacional a regularizar los volúmenes concedidos y tarifas.

3.3. Costa Rica. Ley de aguas número 276 de 27 de agosto de 1947

Ley de Aguas de Costa Rica inicial fue la Ley No. 11 de 1884, derogada en 1942 cuando se sancionó la ley número 276, actual Ley de Aguas. La Ley de Aguas regula todo lo referente al dominio, uso y aprovechamiento de las aguas dentro del territorio costarricense, clasifica las aguas de dominio público y de dominio privado. Comprende la regulación de los aprovechamientos comunes de las aguas y los especiales, que son dados en concesión:

- Abastecimientos públicos
- Desarrollo de fuerzas hidráulicas
- Aprovechamiento para riego
- Aprovechamiento para navegación.
- Estanques para viveros.



- Servidumbres legales y naturales.
- Playas y zonas marítimas.

Las aguas de dominio público son las siguientes:

- Aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fija el Derecho Internacional,
- De lagunas y esteros de las playas que se comuniquen permanentemente con el mar,
- De los ríos y sus afluentes directos o indirectos, arroyos o manantiales, desde que brotan sus primeras aguas hasta que desembocan en el mar o lagos, lagunas o esteros,
- Playas y zona marítima, los lagos, lagunas y esteros de propiedad nacional, los cauces y las corrientes de dominio público, los terrenos ganados al mar por causas naturales por obras artificiales, entre otros.

Siguiendo a Magnani, “otra normativa aplicable es la Ley Constitutiva del Instituto Costarricense de Acueductos y Alcantarillados N° 2726 de 1961. La Ley de Uso, Manejo y Conservación del Suelo N° 7779 de 1998. Y el Reglamento de Vertidos y Reuso de Aguas Residuales N°26042, además del Canon Ambiental por Vertidos Decreto N°31176. El Código de Minería establece que las aguas minerales y aguas subterráneas y superficiales son públicas, teniendo el Estado la administración de éste recurso conforme a la Ley”.⁵²

3.4. Uruguay. Código de aguas. Decreto-ley número 14.809 de 15 de septiembre de 1978

⁵² MAGNANI, César. **Op. Cit.** Pág. 29.



El Poder Ejecutivo es la autoridad nacional en materia de aguas, a quien compete formular la política nacional de aguas y concretarla en programas, decretar reservas, establecer prioridades de uso, fijar el canon por aprovechamiento de aguas públicas, así como reglamentar las disposiciones del Código de Aguas.

Según Garduño, “el Ministerio de Transporte y Obras Públicas, a través de la Dirección Nacional de Hidrografía ejerce las funciones de gestión de la cantidad del agua en forma independiente de los distintos sectores usuarios, y tiene a su cargo el inventario de los recursos hídricos y el Registro Público de Aguas donde se inscriben los derechos de aprovechamientos. El Ministerio de Vivienda, Ordenamiento Territorial y Medio Ambiente controla la calidad del agua y otorga los permisos de vertidos. Existen Juntas Regionales Asesoras de Riego, integradas por funcionarios y propietarios, que intervienen en la solución de conflictos”.⁵³

En 1978 se emite el Código de Aguas. En 1997, la Ley de Riego, y 2001 su reglamento. En 1999, el Decreto sobre Sanciones por Contravención al Código de Aguas. En 2000 y 2001 los Decretos sobre el Plan Administración de Gestión del Acuífero Guaraní.

Sin embargo, existe un régimen mixto público-privado del derecho de propiedad sobre el agua. En relación a la funcionalidad del Código de Aguas se ha señalado que: Los usuarios, en general, son conscientes de que la Administración protege sus derechos frente a terceros, siempre y cuando se hallen inscritos en el Registro Público de Aguas. Sin embargo, el registro todavía es incompleto, sobre todo en lo que hace a

⁵³ GARDUÑO, Héctor. **Op. Cit.**, Pág. 23.



permisos de vertidos de efluentes. En la actualidad, se está atendiendo el manejo de zonas determinadas, como acuíferos, que debido a sus características requieren una regulación específica. Si bien el Código de Aguas contiene importantes aciertos, éstos deben conjugarse con los avances tecnológicos y la experiencia adquirida, a efectos de adaptar la ley a la situación actual del recurso en el país. Uno de sus mayores aciertos es el de constituir una ley marco, que habilita a la Administración para concretar la norma al caso concreto, mediante la reglamentación respectiva. Por otra parte, su mayor debilidad es la naturaleza mixta (público y privado) del régimen jurídico del derecho de propiedad sobre el agua, lo cual hace posible que se generen interpretaciones jurídicas que priorizan el interés privado sobre el de la colectividad.

3.5. España. Real decreto legislativo 1/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la ley de aguas

Aragón, “precisa que el concepto de dominio público hidráulico y la planificación estatal es el fundamento jurídico aplicativo de la Ley de Aguas vigente en dicho país (Artículo 1 de la Ley). Por pertenecer a la Unión Europea también es de aplicación la directiva 2000/60/CE del Parlamento europeo y del Consejo por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, la directiva 2007/60/CE relativa a la evaluación y gestión de los riesgos de inundación, y la Ley 42/2007 del Patrimonio natural y Biodiversidad. Las aguas costeras y de transición tienen su regulación y la definición del dominio público marítimo terrestre en la Ley de Costas. Las aguas minerales y termales también se regulan por esta Ley (Ley 62/03)”⁵⁴

⁵⁴ ARAGÓN, J.R. **Sobre el dominio público hidráulico**. Pág. 5.

La regulación del dominio público hidráulico consiste en establecer el marco de su uso privativo mediante el otorgamiento de concesiones o autorizaciones condicionadas y en supuestos acotados.

Siguiendo la Ley, se define el dominio público hidráulico como el terreno cubierto por las aguas en las máximas crecidas ordinarias, y definido éste como la media de los máximos caudales anuales, en su régimen natural, producidos durante diez años consecutivos, que sean representativos del comportamiento hidráulico de la corriente, que es el que es capaz de drenar un cauce de una determinada sección hidráulica de una determinada pendiente.

El Código Civil de 11 de mayo de 1888 en el artículo 407 dispone que son de dominio público los ríos y sus cauces naturales, las aguas continuas y discontinuas de manantiales y arroyos que corran por sus cauces naturales, y estos mismos cauces, las aguas que nazcan continua o discontinuamente en terrenos del mismo dominio público, los lagos y lagunas formados por la naturaleza en terrenos públicos y sus álveos, las aguas pluviales que discurran por barrancos o ramblas, cuyo cauce sea también de dominio público, las aguas subterráneas que existan en terrenos públicos, las aguas halladas en zonas de trabajos de obras públicas, aunque se ejecuten por concesionario, las aguas que nazcan continua o discontinuamente en predios particulares, del estado, de la provincia o de los pueblos, desde que salgan de dichos predios, y las sobrantes de las fuentes, cloacas y establecimientos públicos. Y en el artículo 425 señala que: En todo lo que no esté expresamente prevenido por las disposiciones del capítulo primero del Título IV De algunas propiedades especiales, se estará a lo mandado por la Ley especial de Aguas.

La Constitución Española de 1978 incorpora en su artículo 132 el concepto de bienes de dominio público estatal. Incluyendo la zona marítimo terrestre, las playas, el mar territorial y los recursos naturales de la zona económica y la plataformas continental. Se regulará por ley el régimen jurídico de los bienes de dominio público, inspirado en los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad, así como la desafectación, en los casos que procediese. Por ello, la Ley de Aguas es una Ley constitucional especial, a la que también hace referencia el Código Civil. A su vez la Ley de Aguas en su disposición final primera dispone que en lo no previsto en la misma regirá el Código Civil.

Las aguas continentales superficiales, así como las subterráneas renovables, integradas todas ellas en el ciclo hidrológico, constituyen un recurso unitario, subordinado al interés general, que forma parte del dominio público estatal como dominio público hidráulico (Artículo 1 de la Ley). En su reforma de la Ley 62/2003, constituyen el dominio público hidráulico del Estado, con las salvedades expresamente establecidas en esta ley:

- Las aguas continentales, tanto las superficiales como las subterráneas renovables con independencia del tiempo de renovación,
- Los cauces de corrientes naturales, continuas o discontinuas,
- Los lechos de los lagos y lagunas y
- Los de los embalses superficiales en cauces públicos y los acuíferos, a los efectos de los actos de disposición o de afección de los recursos hidráulicos.
- Las aguas procedentes de la desalación de agua de mar una vez que, fuera de la planta de producción, se incorporen a cualquiera de los elementos señalados en los

apartados anteriores, que modifican su tipo anterior de dominio público marítimo terrestre.

El Artículo 4 define álveo o cauce natural de una corriente continua o discontinua como el terreno cubierto por las aguas en las máximas crecidas ordinarias, y el Artículo 6, señala que se entiende por riberas las fajas laterales de los cauces públicos situadas por encima del nivel de aguas bajas, y por márgenes los terrenos que lindan con los cauces.

Corresponde a la Administración del Estado efectuar el apeo y deslinde de los cauces de dominio público (Artículo 95 de la Ley de Aguas). El Reglamento de la Ley - Reglamento de Dominio Público Hidráulico, Real Decreto 849/1986, de 1 de abril-, (Artículo 240) señala que se efectuará por los Organismos de Cuenca siguiendo el procedimiento previsto en el inciso segundo del mencionado artículo: 2. Para la delimitación del dominio público hidráulico habrán de considerarse como elementos coadyuvantes a su determinación, además del cauce natural determinado con arreglo al artículo 4 de este reglamento, la observación del terreno y de las condiciones topográficas y geomorfológicos del tramo correspondiente de cauce fluvial, las alegaciones y manifestaciones de los propietarios de los terrenos ribereños, de los prácticos y de los técnicos del ayuntamiento y comunidad autónoma y, en general, cuantos datos y referencias resulten oportunos. 3. En los casos de tramos de cauce próximos a su desembocadura en el mar, se tendrá en cuenta el deslinde del dominio público marítimo terrestre sí se hubiera practicado. En caso contrario, la línea probable de deslinde será facilitada por el Servicio Periférico de Costas, en los términos previstos en la disposición transitoria decimoctava del reglamento general para el



desarrollo y ejecución de la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, aprobado por el Real Decreto 1471/1989, de 1 de diciembre.

El apeo y deslinde es del cauce, no del río.

Como ha señalado García-Durán, “a publicación del dominio sobre las aguas permite una ordenación más racional de los recursos hidráulicos (planificación, control de la contaminación)”.⁵⁵

El Artículo 5 del Reglamento de la Ley dispone, que son de dominio privado los cauces por los que ocasionalmente discurran aguas pluviales en tanto atraviesen, desde su origen, únicamente fincas de dominio particular. El dominio privado de estos cauces no autoriza hacer en ellos labores ni construir obras que puedan hacer variar el curso natural de las aguas en perjuicio del interés público o de tercero, o cuya destrucción por la fuerza de las avenidas pueda ocasionar daños a personas o cosas (Artículo 5 de la Ley de Aguas).

El Artículo 10 indica que las charcas situadas en predios de propiedad privada se considerarán como parte integrante de los mismos siempre que se destinen al servicio exclusivo de tales predios y sin perjuicio de la aplicación de la legislación ambiental correspondiente. La disposición adicional primera de la Ley de Aguas dispone que la titularidad de los lagos, lagunas y charcas sobre los que existan inscripciones expresas en el Registro de la Propiedad, conservaran el carácter dominical que ostentaren el momento de entrada en vigor de la misma (uno de enero de 1986). Además, el Artículo

⁵⁵ GARCÍA-DURÁN GÁRATE, Pedro. **Régimen jurídico del dominio público hidráulico. Los usos del agua. Concesiones y autorizaciones administrativas en materia de dominio público hidráulico.** Pág. 1.



11 aclara que las zonas inundables, son terrenos que puedan resultar inundados durante las crecidas no ordinarias de los lagos, lagunas, embalses, ríos o arroyos, y que conservarán la calificación jurídica y la titularidad dominical que tuvieren.

Conforme a la Disposiciones transitorias segunda y tercera del Texto refundido de la Ley de Aguas, se respetan los derechos adquiridos, de forma que conservan su carácter privado aquellas que lo tuvieron antes de la publicación de la Ley de Aguas, si es deseo del propietario. Se incluirán en el Registro de Aguas como aprovechamientos temporales de aguas privadas por 50 años, teniendo el dueño derecho preferente para obtener la correspondiente concesión administrativa. Si no se hubiera incluido en el Registro de Aguas mantendrá su titularidad aunque no gozará de la protección administrativa que se deriva de la inscripción en el Registro.

No hay mucha agua en España (ni en cantidad, ni en tiempo y espacio), por lo que la planificación hidrológica es esencial (a través del Plan Hidrológico Nacional y de los Planes Hidrológicos de Cuenca). Ley de Aguas dispone con detalle las normas de distribución del agua entre los aspirantes a usarla y la forma y condiciones para su aprovechamiento.

El Artículo 40 bis de la Ley define lo que debe entenderse por “usos del agua” o los tipos de utilización del agua:

- Utilización directa por la Administración: reserva de caudales.
- Uso común general: uso libre, público y gratuito.
- Uso común especial: necesidad de autorización.
- Uso privativo: necesidad de concesión.

La Administración por razones de interés público retiene para sí el uso de las aguas conforme a los planes hidrológicos de cuenca (Artículo 43.1 de la Ley). El Reglamento de la Administración Pública del Agua y de la Planificación Hidrológica regula el procedimiento para llevar a cabo las citadas reservas

Por otra parte es el uso libre público y gratuito de las aguas- uso común general- (Artículo 50.1 de la Ley) pero la Administración puede modular el ejercicio del derecho al uso libre y público en supuestos de emergencia o por razones de seguridad, y bajo la prohibición de no alteración de la calidad y caudal de los recurso hidráulicos, y de no desviarse de sus cauces o lechos (Artículo 50.2 de la Ley). La Ley no ampara el abuso del derecho en la utilización de las aguas ni el desperdicio o mal uso de las mismas (Artículo 50.4 de la Ley). Puede sancionarse administrativa o penalmente.

Existe un uso común especial de las aguas por razones de intensidad o peligrosidad que requiere autorización previa administrativa, sin que se excluya el uso común general de los demás. Se trata de los siguientes usos:

- Navegación y flotación.
- Establecimientos de barca de paso y embarcaderos.
- Siembras, plantaciones, corta de árboles, utilización de pastos y vegetación arbórea o arbustiva, baños y zonas recreativas, etc.
- Autorizaciones en zona de policía.

El procedimiento para su otorgamiento se regula en el Reglamento del Dominio Público Hidráulico (artículos 51 a 82).

Finalmente debe señalarse el uso privativo (excluyente) de las aguas pluviales que discurren por la finca y las estancadas, además de los manantiales y aguas subterráneas, hasta 7,000 metros cúbicos anuales (Artículo 52.1 de la Ley de Aguas), siempre que el acuífero no esté sobreexplotado. No se puede adquirir por prescripción el derecho al uso privativo del dominio público hidráulico (Artículo 52.2 de la Ley de Aguas), respetándose los derechos adquiridos por prescripción de 20 años previstos en el Ley de Aguas de 1879 según la disposición transitoria primera de la Ley de Aguas vigente, pero por un plazo de 75 años a partir de la entrada en vigor de la Ley citada.

La forma más típica de obtener el derecho al uso privativo de las aguas pública es por concesión (Artículos 52.1 y 59.1 de la Ley de Aguas). El orden de preferencia de usos lo establece el Plan Hidrológico de cuenca (Artículos 60.1, 3 y 4 de la Ley). Se debe pagar un canon por utilización de los bienes del dominio público hidráulico (Artículo 112.1 de la Ley). Los procedimientos para el otorgamiento de los diferentes tipos de concesiones se regulan detalladamente en los Artículos 93.2 y 104 a 139 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, conjuntamente con lo previsto en los Artículos 79.2 y 3 de la Ley de Aguas. El procedimiento concluye con la resolución del Organismo de cuenca o del Ministerio de Medio Ambiente. La concesión es revisable, modificable y extingible.

Se prevén limitaciones que pueden afectar al uso privativo de las aguas por razones de interés público:

–Restricciones temporales relativas al aprovechamiento de los caudales concedidos por exigencia de la disponibilidad del recurso o para garantizar su explotación racional

(Artículo 55.1 de la Ley de Aguas), tales como establecimiento de turno, periodos de abastecimiento, hacer más estrictas las condiciones de utilización.

–Acuíferos sobreexplotados o en riesgo de estarlo (Artículo 56.1 de la Ley de Aguas).

Existe sobreexplotación de un acuífero cuando se extrae de él más agua de la que recibe como recarga media anual. Existe riesgo de sobreexplotación cuando la cuantía de las extracciones genere una situación que ponga en peligro la subsistencia a largo plazo de los aprovechamientos. El Organismo de Cuenca debe determinar la ordenación de todas las extracciones.

–Acuíferos gravemente sobreexplotados (Artículo 58 de la Ley de Aguas). Acuíferos a punto de extinguirse. La Administración puede actuar discrecionalmente sin considerar los títulos de las concesiones.

La Ley de Aguas reconoce la figura de las comunidades de usuarios que tienen por objeto la utilización y el aprovechamiento de aguas públicas en régimen de comunidad bajo la tutela y dependencia de la Administración (Artículo 82.1). Están adscritas al Organismo de cuenca correspondiente. El Artículo 81.1 de la Ley establece que los usuarios del agua y otros bienes del dominio público hidráulico de una misma toma o concesión deberán constituirse en comunidades de usuarios. Cuando el destino dado a las aguas fuese principalmente el riego se denominarán comunidades de regantes. El Artículo 198.2 del Reglamento del Dominio Público Hidráulico dispone que tienen la obligación de constituirse en Comunidad todos los usuarios que, de forma colectiva, utilicen la misma toma de aguas procedentes o derivadas de manantiales, pozos, corrientes naturales o canales construidos por el Estado o usen un mismo bien o conjunto de bienes del dominio público hidráulico.



Las comunidades de usuarios tienen la facultad coercitiva de impedir el uso del agua af titular para asegurar el pago de las deudas por gastos de conservación, limpieza o mejoras, así como cualquier otra motivada por la administración y distribución de las aguas, es la de prohibir a un determinado usuario –el de la finca a que afecten tales deudas- el uso del agua mientras no se satisfagan, aun cuando la finca o industria hubiese cambiado de dueño (Artículo 83.4 de la Ley).

CAPÍTULO IV

4. Análisis y discusión de resultados de la constitucionalidad de los artículos 579, 581, 584 y 585 del código civil.

4.1. Presentación de los resultados de las entrevistas con Abogados y Notarios del Municipio de Santa Cruz del Quiché del Departamento del Quiché.

4.1.1. Licenciado Octavio Artemio De León Delgado. Abogado y Notario.

1. ¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta “Sí, ya que el agua es vital para la vida y salud de la persona, por consiguiente, siendo obligación del Estado garantizar entre otras cosas, la vida y la Salud, debe regularse el tema del agua mediante una ley específica”.

2. ¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales? “Sí, en su contenido sería la regulación total del tema, y como fuente la costumbre y la realidad social como factor, y la jurisprudencia”.

3. ¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala? “Las aguas en Guatemala son de aprovechamiento exclusivamente por el poder económico para acrecentar su producción y consecuentemente beneficio económico”.

4. ¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los

artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “No simplemente debe implementarse una nueva ley de aguas específica y regularse en beneficio de todos”.

5. **¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “No, pero se requiere de una ley en la materia para desarrollar mejor esos puntos”.**

6. **¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala? “Sí, y para el efecto debe participar la Corte de Constitucionalidad, pero en función del bien común y no de intereses mezquinos como acostumbra actuar”.**

7. **¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance**

de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta.

“Sí, pero el Congreso solo emite leyes en beneficio particular, obviando el bien común”.

4.1.2. Licenciado Pedro Pablo Gámez Griffins. Abogado y Notario.

1. ¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta “El agua según la poca legislación existente es de dominio privado o particular, sí el Estado debe pasar a ser el propietario del agua y darla como servicio con la nueva legislación, es idóneo, que ideal sería que tenga mayor control de la explotación del agua y en esa medida se distribuya equitativamente”.

2. ¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales? “No existe, pero sí existen normas que lo regulan, aunque no son suficientes”.

3. ¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala? “De tipo mixto, ya que sí el nacimiento de agua y demás están sobre propiedad privada es particular, y sí están sobre propiedad pública, es de dominio del Estado”.

4. ¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “Es muy limitada, debería existir una ley específica para regular esta materia”.

5. ¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y

demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “Soy del criterio que las aguas deben permanecer en el dominio particular, con la salvaguardia que el Estado debe velar por la correcta explotación de la misma”.

6. **¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala?** “Lo importante es regular la “laguna” de esta institución en relación a la normativa vigente”.

7. **¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta.** “Lo ideal es crear una ley que responda a las necesidades de la población, indistintamente sí son de dominio público o privado, y que se aproveche de manera responsable y orientada al bien común”.

4.1.3. Licenciado Miguel Ángel Pérez Laínez. Abogado y Notario.

1. **¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta “Sí es un bien básico para todas las personas”.**
2. **¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales? “Desconozco su existencia”.**
3. **¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala? “El más común, es el municipal”.**
4. **¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “Sí, tomando en cuenta que el Código Civil tiene muchos años de antigüedad”.**
5. **¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “No, sí tomamos en cuenta que el agua se encuentra dentro de una propiedad privada”.**
6. **¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en**



Guatemala? “Considero que sí entendiendo que las aguas son de dominio público, cuando se encuentran fuera de cualquier propiedad privada”.

7. ¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta.
“Sí, toda vez que está facultada para hacerlo”.

4.1.4. Licenciado Juan Tzul Aguilar. Juez de Primera Instancia del Ramo Civil. Santa Cruz del Quiché, Departamento de El Quiché.

1. ¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta “Es de dominio público, puesto que la Constitución Política de la República de Guatemala regula los bienes públicos, de igual manera el Código Civil, tomando en cuenta que el agua es parte del subsuelo y los ríos es propiamente competencia del Estado regulado como un bien público e incluso las riberas de los lagos, mares, aguas subterráneas también se considera de esa naturaleza”.

2. ¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales? “No existe en el Congreso existe

varias normativa, sin embargo hay grupos de interés que manipulan a las comunidades, las hacen creer que la regulación del agua les perjudicará y que las comunidades ya no pueden aprovecharse de este vital, siempre hay oposición a regular y eso hace que no hay una ley específica que regule todo lo relacionado al agua. Debe crearse una ley desarrollada y enmarcada en los parámetros regulados por la Constitución Política de la República de Guatemala, puesto que el agua existe pero contaminada, hay instituciones que intervienen pero no tienen herramientas para lograr dicho fin”.

3. ¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala? “Es público, así lo regula la Constitución, en la actualidad todo el mundo lo aprovecha a su manera, más no existe un orden para su aprovechamiento y no hay forma de impedir el mal uso que se le da”.

4. ¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “Es ley vigente, pero no positiva, porque en la actualidad resulta incompatible su aplicación porque hay varias instituciones que tienen que ver con la regulación y son las que intervienen para su aprovechamiento”.

5. ¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “No, porque hay regulación ordinaria como la CONAP, Medio Ambiente, las



Municipalidades que intervienen en relación a las aguas, pero de manera específica no existe regulación aunque esté vigente en el Código Civil, no es positiva para considerarla que este riñendo con la Constitución, pues constitucionalmente las aguas tienen protección constitucional, lo único es que no hay ley que desarrolle su protección”.

6. ¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala? “Es posible, pero sería pretender que la Corte de Constitucionalidad legisle, lo cual le compete única y exclusivamente al Congreso de la República y es donde se tiene que trabajar para que las iniciativas se conviertan en ley acorde a la realidad de nuestro país, porque en la actualidad no existe una ley que regule la materia de aguas”.

7. ¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance

de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta

“No, es una sugerencia de la Corte de Constitucionalidad”.

4.1.5. Licenciado Lucas Tum Toño. Abogado y Notario.

1. ¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta “Sí, porque es un servicio esencial para la humanidad, que el Estado debe proteger y distribuir en forma equitativa”.

2. ¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales? “Sí”.

3. ¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala? “La Constitución Política de la República de Guatemala lo establece como bien público, sin embargo el aprovechamiento es parcializado, ya que tienen servicio los que tienen capacidad económica, para adquirir y mantener el servicio”.

4. ¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “Sí, toda vez que todas las circunstancias cambian, día a día, por lo tanto dicha legislación no está acorde con la realidad de hoy”.

5. ¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código

Civil? “Sí, es necesario crear una normativa positiva, para definir de una vez los problemas relacionados a las aguas”.

6. ¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala? “Sí, es posible la interpretación, una vez analizado los artículos citados se declara la inconstitucionalidad para bien de los guatemaltecos”.

7. ¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta. “Sí, debe plantearse para que motive al Congreso de la República de Guatemala, como consecuencia se emita la ley nueva y apropiada para regular las aguas, para beneficiar a los habitantes de la República”.

4.1.6. Licenciado Fabio López Pérez Abogado y Notario.

1. **¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta** “Desde el punto de vista legal no pertenece al Estado, según el artículo 39 constitucional y el artículo 579 del Código Civil”.
2. **¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales?** “No existe, una ley específica, si hay ley ordinaria que es el Código Civil, capítulo V, Art. 579, la cual nace del Artículo 39 de la Constitución”.
3. **¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala?** “La regla general es la propiedad privada, la excepción es de derecho público, regulada en el artículo 40 de la Constitución”.
4. **¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?** “No es obsoleta la regulación del Código Civil, lo único que es necesario reformas adecuadas al crecimiento poblacional, al cambio climático, los efectos de la tecnología, para que la distribución del hídrico sea justa, racional y equitativa”.
5. **¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?** “No, porque al no existir una ley específica de aguas, el Código Civil surte los efectos de norma ordinaria”.

6. **¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala? “No porque no existe una ley específica de aguas, el Código Civil surte los efectos de norma ordinaria”.**

6. **¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala? “La revisión es posible, a través de un proyecto de ley específica sobre la regulación del agua”.**

7. **¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta.**

“Definir qué vertientes son de uso público y privado, para evitar conflictos y fortalecer el ambiente natural de los nacimientos”.

4.1.7. Licenciado Cleider Wilfredo Meza. Abogado y Notario.

1. ¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta “El agua sí es de dominio público y el Estado en beneficio de la colectividad debe velar por que sea prestado como un servicio público, tomando en cuenta que según la Asamblea General de las Naciones Unidas (18/07/2010). El derecho al agua, es un derecho humano”.

2. ¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales? “Actualmente no existe ninguna ley o código que regule el derecho de aguas en Guatemala. El contenido de la ley, primeramente debe regular las formas de cómo el Estado puede obtener el vital líquido y la forma de su distribución”.

3. ¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala? “De dominio público, inalienables, imprescriptibles. El régimen debe realizarse de una manera más eficiente observándose el interés social”.

4. ¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “Sí, porque el Código Civil es del año de 1964, y se encuentra aún una parte vigente del Código Civil de 1932 y nuestra Constitución Política de la República de Guatemala es de 1985”.

5. **¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “Sí es inconstitucional, ya que la Constitución Política es más reciente que el Código Civil, y en la Constitución claramente se regula que son bienes del Estado las aguas subterráneas”.**

6. **¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala? “Sí se puede realizar una interpretación constitucional, pero la Corte de Constitucionalidad no puede derogar ningún artículo, pues esto es competencia únicamente del Congreso de la República”.**

7. **¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta. “Sí**

es factible en el presente caso plantear una inconstitucionalidad en contra de lo regulado en el Código Civil referente a las aguas, pero ella es totalmente independiente a que la Corte de Constitucionalidad sugiera al Congreso de la República aprobar una ley, ya que este Órgano Legislativo tiene la obligación de hacerlo por mandato legal, sin que se lo sugiera otra entidad”.

4.1.8. Licenciado Jorge Álvaro Pérez Ixcoy. Abogado y Notario.

1. ¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta “El agua es de dominio público conforme a los artículos 127 y 121 b) de la Constitución Política de la República de Guatemala. Sin embargo el agua potable del Municipio está bajo la administración del mismo”.

2. ¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales? “La administración de la misma le compete a las Municipalidades según el Código Municipal. También está contenida en la Constitución. Sin embargo no están desarrolladas, considero sería bueno implementar normativa ordinaria y reglamentaria del mismo”.

3. ¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala? “El aprovechamiento, uso y goce se debe realizar de acuerdo al interés social conforme a una ley específica, misma que no existe en Guatemala. Art. 127 constitucional”.

4. ¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “Sí”.



5. **¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “Sí”.**

6. **¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala? “Sí”.**

7. **¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta.**

“No es necesario, sino ante el mandato constitucional que establece que una ley especial regulará las aguas, se debe legislar en cumplimiento al artículo 127 constitucional, y crear la ley de las aguas, la cual derogará el Capítulo V del Libro II del Código Civil”.



4.1.9. Licenciado Josué Moisés Lux Cael. Abogado y Notario.

1. **¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta** “Efectivamente el agua es de dominio público y es deber y obligación proteger el recurso hídrico y por su puesto prestar el servicio a toda la población Guatemalteca”.

2. **¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales?** “No existe ley de aguas; el Código Civil regula generalidades sobre su uso de dicho recurso. La fuente del derecho se genera en la costumbre y siendo Guatemala un país rico en este recurso esa sería la primera alternativa; así mismo apoyarse en el Derecho Comparado”.

3. **¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala?** “Artículo 127 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el agua se aprovecha de acuerdo al interés social es un bien de dominio público”.

4. **¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?** “Sí, es necesario actualizar las normas tendientes a regular el uso y aprovechamiento del agua”.

5. **¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?** “Las aguas subterráneas son bienes del Estado pero ojo son de dominio

público. Sin embargo las aguas obtenidas por medios ratificales en propiedades particulares; son de dominio privado; no le veo la inconstitucionalidad; pues las aguas son de dominio público”.

6. ¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala? “Es necesaria una regulación por parte del Congreso de la República la Corte podrá resolver alguna inconstitucionalidad pero no legislar. No obstante la legislación Negativa”.

7. ¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta. “Sí, pero creo que un tema tan delicado no lo resolverá la Corte de Constitucionalidad y mucho menos el Estado a través del Ejecutivo, pues son las Municipalidades que en

algún momento dado son las que distribuyen el vital líquido; el ejecutivo sí debería implementar proyectos para beneficiar a toda la población en general”.

4.1.10. Licenciado Alán Alexander Pérez. Abogado y Notario.

1. ¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta “Sí, es de dominio Público, el Estado debe conservar la propiedad de las aguas”.

2. ¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales? “No. La Constitución Política de la República de Guatemala y el Código Civil Decreto Ley 106 en relación a emitir las disposiciones legales que regulen el régimen de las aguas de dominio privado, en virtud que las aguas de dominio público son inalienables”.

3. ¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala? “Todas las aguas son de dominio público”.

4. ¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “Sí”.

5. ¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevinida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil? “La antinomia evidente en los artículos citados, debe solucionarse emitiendo una ley que regule lo referente a las aguas, debiendo respetar dicha contradicción y respetando la Constitución”.

6. ¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala? “Más que dar la interpretación constitucional a los artículos citados del Código Civil, sería en la propia Constitución Política de la República de Guatemala, en virtud que para reformar los contenidos en el decreto ley 1061, es menester reformar los constitucionales primero por la jerarquía”.

7. ¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta. “Es necesaria la creación de una ley que en efecto regule lo referente a la propiedad de las aguas, las mismas constitución en el artículo 127 así lo establece, concordando la autonomía entre la constitución y el Código Civil”.

4.1.11. Licenciada Vilma Imelda Ajanel Lucas. Abogada y Notaria.

1. **¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta** “De conformidad con la Ley (Código Civil); es de dominio público y el Estado a través de las Municipalidades debería prestarla al pueblo a cambio de un pago mínimo”.
2. **¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales?** “Sí, en el Código Civil (Libro II)”.
3. **¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala?** “Que el agua es un bien de dominio público, se regula a través de la ley de aguas y lodos”.
4. **¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?** “Sí, el derecho es cambiante, y el Código Civil fue creado en 1964; y en cuanto a lo relacionado al agua no ha sufrido modificaciones”.
5. **¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?** “Sí, toda vez que los artículos se contradicen en cuanto a la regulación de los bienes de dominio público y privado”.
6. **¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585**

del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala? “Sí, sobre todo en cuanto a que uno de los fines del Estado es: el bien común, y el agua como servicio público de partes del Estado, estaría cumpliendo su fin”.

7. **¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta.** “Sí, en virtud de que sí la Constitución Política de la República de Guatemala regula que el agua es de dominio público, debería ser un servicio público para los habitantes de Guatemala”.

4.1.12. Licenciado Henry Lionel Pérez Valdez. Abogado y Notario.

1. **¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta** “Sí, el agua debería de ser de carácter público ya que es un vital líquido de importancia para la subsistencia del ser humano, constitucionalmente es un servicio público, brindado por el Estado”.

- 2. ¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales?** “No, sí existen artículos en ciertas leyes especiales que conocen el tema pero una ley especial no, y la propuesta sería que conozca los mares, ríos, lagos, lagunas, nacimientos y demás fuentes de agua, en cuanto a protegerlas, fiscalizarlas y mantenerlas y la forma de distribuirla”.
- 3. ¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala?** “Aprovechamiento de toda fuente del vital líquido a través de su ministerio, para su aprovechamiento y explotación”.
- 4. ¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?** “Sí, a nuestro criterio es un derecho vigente más no positivo”.
- 5. ¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?** “Sí, por la jerarquía normativa”.
- 6. ¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala?** “Sí, es posible y que sea prioritario la regulación del derecho de Aguas”.

7. ¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta.

“No es necesario, se debe legislar cumpliendo el mandato del artículo 127 constitucional, la cual derogará el Capítulo V del Libro II del Código Civil”.

4.1.13. Licenciada Julia Gladis Edith Cuc Soc. Abogada y Notaria.

1. ¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta “La respuesta es afirmativa, toda vez que sin acceso es un hecho humano social esencial para el bienestar general de la población por lo que el Estado debe establecer, la normativa, las acciones y estrategias que permitan dar cumplimiento a ese servicio público”.

2. ¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales? “El título final del Decreto ley 106 establece que mientras se promulga la nueva ley de aguas de dominio público, quedan en vigor las disposiciones del decreto legislativo de 1932, por lo tanto sí existe pero es una legislación que no aplica en nuestra realidad”.

3. **¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala?** “Su aprovechamiento debe darse jurídicamente, es decir su regulación debe estar establecida en una normativa jurídica y como tal debe de seguir el proceso legislativo establecido en la Constitución, siendo competencia exclusiva del poder legislativo”.

4. **¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?** “Por su puesto, fue una norma jurídica que aplicaba para cierto contexto social, que no aplica a nuestra realidad”.

5. **¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?** “Efectivamente los artículos citados del código civil, se encuentran en total contradicción ante la norma constitucional toda vez que regula un aprovechamiento particular como si las mismas fueran de dominio privado siendo estas de dominio público, es decir propiedad del Estado”.

6. **¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala?** “Por supuesto, es función de la Corte de Constitucionalidad, expulsar del

ordenamiento jurídico, toda norma que contradiga, tergiverse o disminuya lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala”.

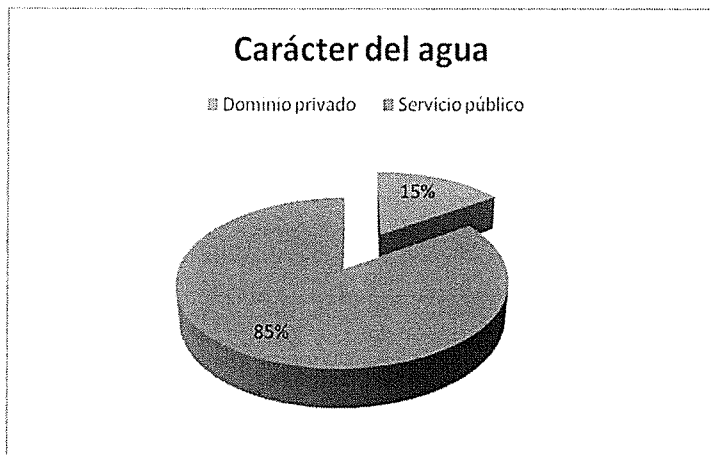
7. ¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta.

“Efectivamente los artículos relacionados a pesar de estar en contradicción con la Constitución Política de la República de Guatemala, los mismo siguen vigentes por lo que deben ser expulsados del ordenamiento jurídico mediante una acción constitucional de inconstitucionalidad. Siendo evidente la necesidad que Congreso de la República de Guatemala regule lo referente atendiendo al principio de legalidad”.

4.1.14. Análisis e interpretación de Resultados del Trabajo de Campo

A continuación se exponen en forma gráfica los resultados del trabajo de campo obtenido:

Primera pregunta:



Interpretación: De los Abogados y Notarios entrevistados, once consideran que el agua debe ser prestada a los habitantes como un servicio público esencial de carácter público, por pertenecer al dominio público. Dos abogados sostuvieron la tesis, que el agua que se origina en una finca de propiedad privada, es de dominio privado. Se pone de manifiesto las tesis contrapuestas entorno a la naturaleza jurídica del agua: la iuspublicista y a la iusprivatista.

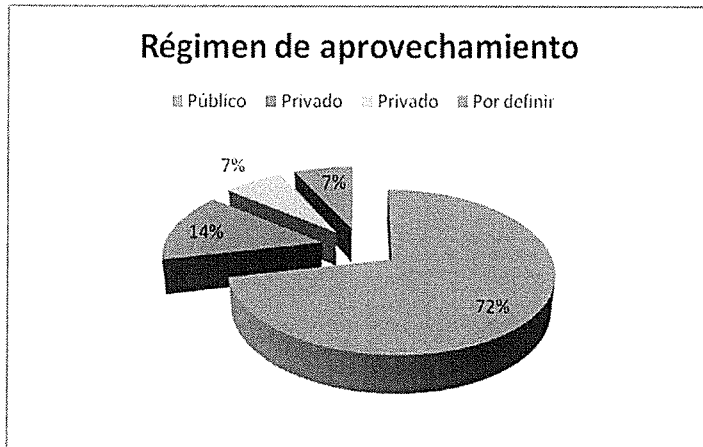
Segunda pregunta:



Interpretación: Derivado de la dispersión normativa existente, y de que no se cuenta con una Ley integral que desarrolle el mandato constitucional de la materia, el 69% de

los Abogados y Notarios nueve entrevistados estiman que no existe como tal dicha rama científica jurídica. Cuatro abogados estiman que sí existe como disciplina diferenciada con su sistema de fuentes, particularmente la costumbre en el uso de los aprovechamientos comunes existentes.

Tercera pregunta:



Interpretación: Los resultados ponen de manifiesto la fragmentación con que se visualiza el tema objeto de estudio, puesto que se reconoce la existencia de un régimen público de aprovechamiento de las aguas (a lo sumo mixto); pero de otra cuenta, el agua en las fincas de propiedad privada, se usa en forma totalmente privada sin injerencia del Estado o de las Municipalidades. La tendencia es a considerar de tipo público el aprovechamiento de las aguas, bien sea que el Estado o las Municipalidades lo regulen (diez abogados entrevistados).

Cuarta pregunta:



Interpretación: Dos Abogados estiman que la normativa cuestionada aún debe mantenerse vigentes con algunas reformas propias de la tecnificación, cambio climático y crecimiento poblacional. Once Abogados estiman que la normativa está desactualizado, por su limitación, por la propia antigüedad del Código Civil, no estando acorde con la realidad, siendo positiva, pero no vigente. Se acredita que el no cumplimiento del mandato constitucional de emitir una nueva ley integral, deja a la normativa aludida en una situación de provisionalidad desde 1985, e inclusive se considera que la parte vigente del Código Civil de 1932, se encuentra aún más desfasada.

Quinta pregunta:



Interpretación: Ocho profesionales del derecho entrevistados consideran que la normativa cuestionada es inconstitucional toda vez que es notoria la contradicción que existe entre la normativa ordinaria y la constitucional, aunado a que la Constitución Política de la República de Guatemala data de 1985 y el Código Civil data del año de 1963; Cinco abogados consideran que no es inconstitucional, consideran que el dominio del agua debe ser de propiedad privada, y otros refieren se requiere una ley en materia de aguas que la regule conforme a la normativa constitucional, que la preceptúa de dominio público.

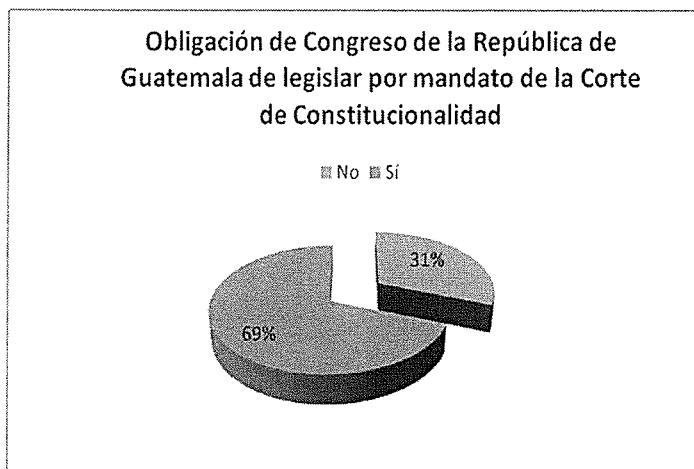
Sexta pregunta:



Interpretación: Un 69% de los entrevistados (nueve) considera que la Corte de Constitucionalidad puede efectuar una interpretación constitucional por inconstitucionalidad de general de la ley, del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil vigente en Guatemala, aunado a la facultad que el Artículo 8 de la Ley del Organismo Judicial Decreto 2-89, le otorga al Tribunal Constitucional de derogar las leyes “d) Total o Parcialmente por

declaración de inconstitucionalidad, dictada en sentencia firme por la Corte de Constitucionalidad”; con el fin salvaguardar la supremacía Constitucional, dejando una materia sin regulación legal, como lo es el Dominio del Agua en Guatemala, para que así el Congreso de la República de Guatemala, se vea obligada en decretar de urgencia nacional una Ley General de Aguas, bajo el imperio de los principios de servicio público, bien común y desarrollo humano. Que un órgano público tenga la obligación de proveer del recurso hídrico a la población guatemalteca, resguardando así el manto acuífero. Cuatro abogados estiman que el problema no es éste, sino que el mandato constitucional de emitir una ley de aguas, no se encuentran desarrollado.

Séptima pregunta:



Interpretación: El criterio de los sujetos entrevistados se encuentra dividido en torno al alcance de la facultad de la jurisdicción constitucional. Se trata de una inconstitucionalidad por omisión, que atribuye a la Corte de Constitucional la obligación de hacerle saber al Congreso de la República que ejerza la potestad legislativa, pero se discute si es a título de sugerencia, recomendación, no obstante que la Corte puede derogar directamente la normativa cuestionada de conformidad con los preceptuado en

el artículo 8 d) de la Ley del Organismo judicial, aún no se han implementado mecanismos para darle seguimiento a la ejecución de una sentencia por mandato constitucional de tal tipo que permite garantizar el orden constitucional, y en este caso, la voluntad del Constituyente. Por lo que mientras no se emitan la normativa específica, sigue vigente, la normativa ordinaria preconstitucional. Nueve consideraron positiva la obligación, y cuatro que expresaron que no.

4.2. Normas constitucionales de referencia

La Constitución Política de la República de Guatemala, en su Artículo 121 dispone que son bienes del Estado literal b) las aguas de la zona marítima que ciñe las costas de su territorio, los lagos, ríos navegables y sus riberas, los ríos, vertientes y arroyos que sirven de límite internacional de la República, las caídas de aprovechamiento hidroeléctrico y nacimientos de agua, las aguas subterráneas y otras que sean susceptibles de regulación por la ley y las aguas no aprovechadas por particulares en la extensión y término que fije la ley.

El Artículo 127 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa que como regla general todas las aguas son bienes de dominio público, inalienables e imprescriptibles. Su aprovechamiento, uso y goce, se otorgan en la forma establecida por la ley, de acuerdo con el interés social. Una ley específica regulará esta materia.

El Artículo 128 de la Constitución Política de la República de Guatemala, titulado "Aprovechamiento de aguas, lagos y ríos", indica que el aprovechamiento de las aguas de los lagos y de los ríos, para fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de cualquier otra naturaleza, que contribuya al desarrollo de la economía nacional, está al servicio

de la comunidad y no de persona particular alguna, pero los usuarios están obligados a reforestar las riberas y los cauces correspondientes, así como a facilitar las vías de acceso.

4.3. Normas legales que se consideran inconstitucionales

4.3.1. Normas aún vigentes del Código Civil de 1932

Además, en el caso de las normas sobre el uso y aprovechamiento de las aguas, se encuentran transitoriamente vigente los capítulos II, III, IV y V del Título II y II y III del título VI, Libro II del Código Civil, Decreto Legislativo 1932, por disposición de la Corte de Constitucionalidad en sentencia de cinco de febrero de dos mil nueve, y también por el Artículo 124 del Decreto-Ley Número 218 del Congreso de la República de Guatemala. Dicho Código, diferencia las aguas de dominio público, privado y municipal según la titularidad del terreno donde se origine. Las aguas que nacen en ellos (continua o discontinuamente), pertenecen al propietario del terreno (Artículo 405). En el Artículo 406 se dispone el orden de aprovechamiento eventual de las corrientes. Se establece la prescripción adquisitiva de aprovechamiento de aguas de manantiales de diez años (Artículo 407). Y el Artículo 413 asigna la propiedad a perpetuidad de las aguas subterráneas que en él hubiere obtenido por medios artificiales. Todo propietario puede abrir libremente pozos para elevar aguas dentro de sus fincas, aunque con ellos resultaren amenguadas las aguas de los pozos de sus vecinos (Artículo 415). Las obras artificiales que se hagan para el alumbramiento de aguas subterráneas, no podrán distraer o apartar aguas públicas o privadas de su corriente superficial natural (Artículo 416).

4.3.2. Normas del Código Civil de 1963

El Artículo 579 del Código Civil dispone la propiedad privada de las aguas continuas y discontinuas que nazcan en dichos predios mientras discurren por ellos y de las aguas subterráneas obtenidas por medios artificiales en propiedades particulares. En relación a las aguas subterráneas (Artículo 581 del Código Civil.) dispone el derecho de apertura de pozos dentro de sus fincas, pero con el límite de que tales trabajos puedan mermar o distraer aguas públicas o privadas de su corriente superficial natural que se destinan a un servicio público o a un aprovechamiento particular preexistente, con título legítimo, en cuyo caso, la autoridad, a solicitud de los interesados, podrá ordenar la suspensión de la obra, por la vía interdictal. Las aguas alumbradas son de propiedad del dueño del pozo, y puede constituirse servidumbre de aguas sí se hubieran aprovechado por cinco años consecutivos sí el dueño las dejare abandonadas a su curso natural (Artículo 585 del Código Civil). Analizando dichos artículos, se deja manifiesto el carácter privado de las aguas alumbradas artificialmente por el propietario del inmueble, salvo que afectaran al caudal público o a otro aprovechamiento sobre el mismo acuífero.

4.4. Argumentos para considerar inconstitucionales las normas cuestionadas

Del desarrollo de la presente investigación se hace referencia en cuanto a la inconstitucionalidad de las leyes en Guatemala, la titularidad del agua, cuales son las regulaciones de otros países según el derecho comparado en relación a la titularidad del agua y el análisis de la constitucionalidad de los Artículos 579, 580, 581, 582, 583, 584, 585, 586 del Código Civil decreto ley 106, que disponen las aguas de dominio

privado, es decir, el Código Civil vigente mantiene un concepto ius-privatista del recurso hídrico, al considerarlo como un fruto del inmueble.

El citado régimen es contrario y vulnera el principio de supremacía constitucional al menos a tres artículos constitucionales.

El primero, el Artículo 121 literal b) de la Constitución Política de la República de Guatemala, referido a los bienes del Estado; entre las cuales se están reguladas las aguas subterráneas.

El segundo, el Artículo 127 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que preceptúa el régimen de aguas; Todas las aguas son de dominio público, según la Corte de Constitucionalidad “el Artículo regula el uso, goce y aprovechamiento de todas las aguas, reservando que será una ley la que se encargará de su desarrollo. La reserva legal ahí contenida, dada su claridad no da lugar a una interpretación diversa que haga pensar que está permitido constitucionalmente que a través de cualquier disposición general pueda ser regulada por dicha materia. Sí la constitución dada la importancia que tienen las aguas como bien público, estableció que debe ser a través de cualquier disposición de observancia general emanada del órgano competente del Estado y mediante el proceso legislativo establecido en la Constitución, que se regulará esta materia, y cualquier disposición que no tenga esa fuente, contradice el mandato constitucional, y deberá dejar de tener vigencia por ese motivo. El hecho de que, a la presente fecha, no exista una ley en ese sentido, no faculta a cualquier órgano a suplirla de alguna forma, toda vez que invade la esfera de competencia del poder legislativo. (Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 37 de la C.C, expediente No. 598-



94, sentencia: 21-09-95)". Se evidencia que la misma Corte de Constitucionalidad reconoce que no existe ley alguna que regule concretamente el derecho del agua, lo cual es necesario en virtud de la importancia para la humanidad, por esa razón considero que la normativa regulada en el Código Civil de las aguas de dominio privado debe declararse inconstitucional pues las mismas vulneran las normas constitucionales anteriormente relacionadas.

El tercero, el Artículo 128 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que el aprovechamiento de las aguas de los lagos y de los ríos, para fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de cualquier otra naturaleza, que contribuya al desarrollo de la economía nacional está al servicio de la comunidad y no de persona particular alguna (Corte de Constitucionalidad. Gaceta No. 37 de la C.C. Expediente No. 598-94, página No. 37, sentencia: 21-09-95).

La inconstitucionalidad de la norma civil ordinaria cuestionada deviene de la consideración del agua como de titularidad pública por mandato constitucional, al cual debe sujetarse el resto del ordenamiento jurídico, lo cual es de carácter absoluto y que no debe confundirse con el otro mandato constitucional de emitir una ley de aguas, como materia reservada a la ley, por lo que existe desde 1985 con la entrada en vigencia del Artículo 121 literal b) un cambio en la naturaleza jurídica de la titularidad de los aprovechamientos hídricos en fincas de propiedad privada, sin perjuicio de respetar los derechos adquiridos, que una tendencia del Derecho comparado en esta materia. Por lo que desde 1985, el dominio público hidráulico y cualquier pozo subterráneo obtenido por medios artificiales aunque este sea operado en fincas de propiedad privada, debe quedar sujeto a un régimen concesión administrativa ante la autoridad



hidráulica correspondiente. La propia Corte de Constitucionalidad en el Expediente 3722-2007, sentencia de fecha 05/02/2009 declaró que existe una omisión de un mandato constitucional por parte del Congreso de la República de Guatemala al no emitir una ley que regule el régimen de aguas, pues tal circunstancia, ha propiciado que existan normas que no armonizan con la Ley suprema, por lo que se exhorta al Congreso de la República a crear y emitir la respectiva ley (el subrayado es propio). En otros términos, son inconstitucionales. El principio de supremacía y jerarquía constitucional debe ser aplicado, para mantener y garantizar la vigencia del orden jurídico- constitucional en esta materia.

En ese sentido, no debe confundirse la declaración de efectos jurídicos directos que provee el Artículo 121 literal b) de la Constitución Política de la República de Guatemala, con el mandato de emitir una ley de aguas que regule el régimen jurídico de aprovechamiento de dicho dominio, y establezca los procedimientos para el aprovechamiento particular de dominio público hidráulico para fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de cualquier otra naturaleza, bajo el criterio del bien común, y no del interés particular, principio o valor jurídico de rango constitucional, previsto en sucesivas ocasiones en el texto constitucional, tal como en el Artículo 1 de la Constitución precitada (realización del bien común como fin primordial del Estado), Artículo 44 inciso segundo de la Constitución precitada (interés social prevalece sobre el particular), y el previsto en el propio Artículo 127 de la Constitución precitada, que regula. Régimen de aguas. Todas las aguas son bienes de dominio público, inalienables e imprescriptibles. Su aprovechamiento, uso y goce, se otorgan en la forma establecida por la ley, de acuerdo con el interés social.



En ese sentido, no es posible realizar una interpretación constitucional del artículo que trate de rescatar la validez de la norma civil ordinaria preconstitucional (puesto que la redacción será dueño de ellas, es abiertamente contraria a la declaración constitucional del dominio público, y no puede existir un argumento lógico contradictorio en la intencionalidad del Constituyente, por el principio de identidad, no puede quererse una situación y la contraria, ya que las cosas son de dominio público o privado.

Por todo ello, se sustenta la tesis de la inconstitucionalidad manifiesta de los artículos del Código Civil anteriormente citados, no quedando otra posibilidad a la Corte de Constitucionalidad que declarar su invalidez jurídica por ser abiertamente contrario a la regulación jurídica del agua que efectúa la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985.

Inclusive a la consideración del agua como un derecho humano al agua, que solo el Estado puede garantizar, y que se viene a incorporar a través de la figura del bloque de constitucionalidad o de convencionalidad (la propia Corte de Constitucionalidad en el Expediente 2810-2010, sentencia de 01/02/2011 hizo referencia a que la Asamblea General de Naciones Unidas en resolución de dieciocho de julio de dos mil diez (Sexagésimo Cuarto Período de Sesiones) declaró el derecho al agua potable y el saneamiento como un derecho humano), constituido por la Conferencia Mundial del Agua de Mar del Plata 1977, la “Declaración de Lagunilla de Heredia”, Costa Rica, 2002, 2002, Observación general N°. 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales sobre el derecho al agua y el Sexto Diálogo Interamericano de Gestión Integrada de Recursos Hídricos, celebrado en Guatemala y referido al agua y la gente y para la gente, 2007, que sirve también como complemento a la interpretación de las

normas constitucionales, y fijando claramente el alcance del régimen de aguas, que bajo ningún concepto iusprivatista podría garantizarse. En ese sentido, el derecho humano al agua solo puede garantizarse en la medida que el Derecho reconoce al Estado como el titular del agua y del dominio público hidráulico, y además detenta responsabilidades indelegables en su gestión, incluyendo la asignación de derechos sobre el agua, ya que el modelo de mercado de aguas, o su privatización, fomenta naturalmente la especulación, el monopolio o deterioro estructural del recurso, que son también prohibidos por el propio texto constitucional, en el Artículo 130.

4.4.1. Preconstitucionalidad de las normas impugnadas

La doctrina de la inconstitucionalidad sobrevinida de las normas ya ha sido incorporada por la Corte de Constitucionalidad, al menos en una ocasión, a través del Expediente Número 266-2012, y pone de manifiesto, que por motivos simplemente formales, deben entenderse sin vigencia aquellas normas que habiendo sido publicadas con anterioridad y que además contengan contradicciones manifiestas regulatorias porque atacan los principios jurídicos básicos del nuevo sistema constitucional o del régimen jurídico-político del sector de referencia, así deben ser declaradas por la Corte de Constitucionalidad.

Sin perjuicio de ello, los capítulos II, III, IV y V del Título II y II y III del título VI, Libro II del Código Civil, decreto Legislativo 1932, por disposición de la Corte de Constitucionalidad en sentencia de cinco de febrero de dos mil nueve, y también por el artículo 124 del Decreto-Ley Número 218, fueron mantenidos “formalmente” (para evitar una laguna normativa) vigentes en tanto se emitiera la ley reguladora de la

materia, jurisprudencia constitucional que puede cambiar de sentido. Pero además, la Corte de Constitucionalidad reconoce la pre-constitucionalidad y la nula vigencia de iure de dicha normativa, como señaló dentro del Expediente número 3722-2007, sentencia de fecha 5 de febrero de 2005: “Este Tribunal Constitucional considera necesario enfatizar en la ausencia de labor del Congreso de la República, ya que no se ha cumplido con el mandato constitucional de crear una ley de aguas, siendo irreal que se siga regulando el régimen de aguas bajo la vigencia de un decreto que data del año de mil novecientos treinta y dos, es decir aproximadamente setenta y seis años atrás y que continua vigente mediante una reforma del Código Civil, que data también de hace más de treinta años, por lo que, lógicamente, son normas previas a la Constitución Política actual; c) por tal razón esta Corte considera que existe una omisión de un mandato constitucional por parte del Congreso de la República, al no emitir una ley que regule el régimen de aguas, pues tal circunstancia, ha propiciado que existan normas que no armonizan con la Ley suprema, por lo que se exhorta al Congreso de la República a crear y a emitir la respectiva ley”.

Es decir, que sin perjuicio del mandato de desarrollo legislativo, no obsta a que la Corte declare la falta de vigencia de dicha normativa reguladora.

4.4.2. Contradicción material entre la norma impugnada y la norma constitucional

Existe una contradicción material entre el Artículo 584 del Código Civil (propiedad privada de las aguas subterráneas que el propietario de un fundo obtenga el alumbramiento de aguas subterráneas por medios artificiales,) y en primer lugar, el Artículo 121 literal b) de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985,

que indica que son bienes del Estado las aguas subterráneas. A tal efecto debe acudirse al principio lógico de identidad, por el que una cosa sobre puede ser igual a sí misma, y al de contradicción, una cosa no puede ser explicada por dos proposiciones contrarias entre sí. Es decir, la redacción de la norma constitucional y la intencionalidad del Constituyente es asignar al Estado el dominio público del agua como recurso natural, junto con las potestades administrativas inherentes para reconocer el aprovechamiento del agua. En otros términos, el Constituyente sí hubiera querido reconocer un régimen mixto de titularidad sobre el agua lo hubiera previsto expresamente en la redacción de la norma constitucional, superando con ello, la redacción del Código Civil, que sí regula un doble régimen: privado y público, con tendencia privada. Es decir, debe prevalecer la voluntad del Constituyente sobre el Legislador Ordinario, en primer lugar, y sobre todo, la interpretación literal de la norma constitucional, es bastante clara, al disponer el régimen jurídico-público de todas las aguas existentes en el territorio del Estado, lo que obliga al intérprete de las normas civiles a considerar la contradicción “in terminis” de ambas normas jurídicas: no es sostenible mantener el régimen jurídico-privado.

La segunda contradicción material entre el Artículo 584 del Código Civil se produce con el texto del Artículo 128 constitucional, que establece que el aprovechamiento de las aguas de los lagos y de los ríos, para fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de cualquier otra naturaleza, que contribuya al desarrollo de la economía nacional está al servicio de la comunidad y no de persona particular. Es difícil comprender que el propietario de un predio que ha alumbrado aguas artificialmente lo haya hecho con la finalidad altruista de favorecer con tal acción a los colindantes o propietarios de fincas

vecinas, sino que más bien, lo haya hecho con el interés particular de abastecer sus necesidades y posteriormente comercializar el sobrante a precios de mercado, bien sea estableciendo servidumbres de distribución de agua, vendiendo en cisternas el aforo, es decir, con ánimo de lucro. En ese sentido, la interpretación finalista del artículo constitucional: logro del bien común mediante el aprovechamiento del agua, contradice manifiestamente la redacción de la norma civil, puesto que el fin de la norma ordinaria es proveer agua para fines de aprovechamiento privado, que únicamente sería permitidos mediante concesión administrativa para aprovechamiento particular, conforme al orden de prioridades de dicha cuenca hidrográfica o río, caudal disponible, época del año y situación del aforo del acuífero de donde se alumbraron artificialmente las aguas.

La redacción del Artículo 584 del Código Civil que reitera que dichas aguas alumbradas seguirán siendo de propiedad privada "aun cuando discurren fuera del fundo", es contraria materialmente al mandato del Artículo 128 al indicar que el aprovechamiento de las aguas de los ríos se encuentra al servicio de la comunidad, y las aguas alumbradas que discurren fuera del fundo originario, se constituyen en cuerpos de agua, por lo tanto aprovechables en forma común, sin que el propietario del terreno originario pueda vedar mediante que discurren continuamente, o condicionar su aprovechamiento a un contrato oneroso de servidumbre, lo cual sería contradictorio materialmente con el principio de inalienabilidad de las aguas previsto en el Artículo 127 constitucional. La solución del Código Civil es privatizar el agua alumbrada mediante una servidumbre onerosa que es contraria a la finalidad de aprovechamiento en beneficio común o social, máxime cuando el agua alumbrada ya circula fuera de los

límites del predio de donde emanó o afloró, en ese sentido, el propietario carece de derecho económico alguno, sino que dicha agua, en su caso, entraría a un régimen de uso común.

Adicionalmente, debe señalarse que este es el argumento principalmente para enervar la validez de la normativa del Capítulo V del Libro II del Código Civil, puesto que la Corte de Constitucionalidad, en Expediente 2810-2010, Sentencia de fecha 01 de febrero de 2011 Pág. 18; ha señalado como principios del régimen del agua: “a) Que el agua es un derecho fundamental humano: “(...) dentro de los recursos naturales, uno de los más importantes resulta ser el del agua cuyo aprovechamiento, por tratarse de un bien de dominio público, inalterable e imprescriptible, debe realizarse de manera eficiente, observando en su utilización el interés social de conformidad con el artículo 127 de la Constitución Política de la República de Guatemala; además, como lo ha reconocido recientemente la Asamblea General de Naciones Unidas en resolución de dieciocho de julio de dos mil diez (Sexagésimo Cuarto Período de Sesiones) al declarar el derecho al agua potable y el saneamiento como un derecho humano, es uno de los derechos básicos esenciales que le asiste a la persona humana para vivir en un ambiente sano y, en este caso, la carencia del vital líquido provocaría riesgo de daño a la salud de las personas, por lo que, la autoridad impugnada al suspender el servicio de agua potable lo hizo en detrimento de los derechos fundamentales enunciados por los amparistas. b) Que las aguas son un bien público cuya regulación debe efectuarse por ley.

La Corte de Constitucionalidad, Expediente 598-94, Sentencia de fecha 21 de septiembre de 1995 al interpretar el artículo 127 de la Ley Fundamental indicó: “Este

Artículo regula el uso, goce y aprovechamiento de todas las aguas, reservando que será una ley la que se encargará de su desarrollo. La reserva legal ahí contenida, dada su claridad no da lugar a una interpretación diversa que haga pensar que está permitido constitucionalmente que a través de cualquier disposición de general pueda ser regulada dicha materia. Sí la Constitución, dada la importancia que tienen las aguas como bien público, estableció que debe ser a través de una disposición de observancia general emanada del órgano competente del Estado y mediante el proceso legislativo establecido en la Constitución, que se regulará esta materia, y cualquier disposición que no tenga esa fuente, contradice el mandato constitucional, y deberá dejar de tener vigencia por ese motivo. El hecho de que a la presente fecha, no exista una ley, en ese sentido, no faculta a cualquier órgano a suplirla de alguna forma, porque ello no solo viola el artículo 127 relacionado sino también el 157 de la Constitución, toda vez que invade la esfera de competencia del poder legislativo”.

El Artículo 584 del Código Civil dispone que el propietario que obtenga el alumbramiento de aguas subterráneas por medios artificiales, será dueño de ellas aunque salgan de la finca de su pertenencia. Es decir, el Código Civil mantiene un concepto ius-privatista del recurso hídrico, al considerarlo como un fruto del inmueble.

El citado régimen es contrario a los artículos constitucionales. El primero, el Artículo 121 literal b) referido a las aguas subterráneas que son de dominio público. El segundo, Artículo 127 que regula el régimen de las aguas; Todas las aguas son de dominio público, inalienables e imprescriptibles. El tercero, el Artículo 128 constitucional, que establece que el aprovechamiento de las aguas de los lagos y de los ríos, para fines agrícolas, agropecuarios, turísticos o de cualquier otra naturaleza, que contribuya al



desarrollo de la economía nacional está al servicio de la comunidad y no de persona particular alguna.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

En la presente investigación se estudiaron las áreas del derecho constitucional, civil y administrativo, se logró establecer que el Estado de Guatemala, por parte del Organismo Legislativo, especialmente del Congreso de la República de Guatemala, ha inobservado los mandatos Constitucionales, en virtud que a partir de la Constitución de 1985, se preceptuó la creación una ley general de aguas de régimen público, para administrarla y proveerla a la población, desde el punto de vista administrativo; La falta de dominio público del agua genera controversia en su administración, puesto que el recurso hídrico no llega a toda la población, únicamente a las personas que tienen el recurso económico para extraerla de los mantos acuíferos por medios subterráneos artificiales, considerándose de dominio privado. El Estado debe establecer normas que puedan limitar su uso excesivo, proveerla como un servicio esencial, protegiéndola a través de programas de reforestación de bosques para proteger el manto acuífero, así asegurar la prestación permanente del recurso hídrico. Se logro evidenciar que la normativa civil de dominio privado del agua, riñe contra las supremacía Constitucional y su preceptos, siendo obsoletas e inconstitucionales, considero que la Honorable Corte de Constitucionalidad por medio de una acción constitucional de inconstitucionalidad de la ley de carácter general parcial, debe derogarla, lo cual generará una laguna legal, que consecuentemente obligaría al Congreso de la República de Guatemala a legislar esta materia esencial, velando por el bienestar común de la población guatemalteca. De no producirse el cambio legislativo, el Estado puede ser el responsable de la desertificación de los mantos acuíferos y fuentes de agua, por no asumir su papel de titular del dominio público del recurso hídrico.





ANEXOS



ANEXO I



Guía de entrevista



Universidad de San Carlos de Guatemala
Centro Universitario de Quiché
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
CARRERA DE ABOGACÍA Y NOTARIADO



Tesis Titulada:

“INCONSTITUCIONALIDAD DEL APROVECHAMIENTO DE AGUAS ALUMBRADAS
ARTIFICIALMENTE A TÍTULO PARTICULAR”.

Estudiante: Marcelino Francisco Ajpacajá Tzunux

Carné No. 201047664

GUIA DE ENTREVISTA

**Dirigida Abogados y Notarios y Juez de Primera Instancia del Ramo Civil, del
Municipio y Departamento de El Quiché.**

1. **¿Considera que al agua es de dominio público y el Estado debe prestarla como un servicio público? Razone su respuesta.**
2. **¿Existe científicamente un Derecho de Aguas Guatemalteco? ¿Cuál sería su posible contenido y fuentes jurídicas principales?**
3. **¿A su conocimiento, cuál es el régimen de aprovechamiento del recurso hídrico en Guatemala?**
4. **¿Considera obsoleta la legislación sobre propiedad y aprovechamiento de las aguas prevista en el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?**



5. ¿Cree que es inconstitucional en forma sobrevenida el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil?

6. ¿Considera que es posible realizar una interpretación Constitucional del Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil y que la Honorable Corte de Constitucionalidad, derogue dichos artículos, a efecto de priorizar una regulación adecuada al Derecho de Aguas en Guatemala?

7. ¿Considera que debe plantearse una acción constitucional de inconstitucionalidad general contra el Capítulo V de la propiedad de las aguas del Libro Segundo, de los Bienes, de la Propiedad y demás Derechos Reales, en especial los artículos 579, 581, 584 y 585 del Código Civil, a efecto de que la Honorable Corte de Constitucionalidad dictamine y sugiera al Congreso de la República de Guatemala, a efecto de que apruebe una de las iniciativas de ley que tienen en trámite, cuyo fin sea regular el dominio del agua y la obligación del Estado de Guatemala de proveerla en calidad de servicio público al alcance de todos sus habitantes, conforme a la realidad actual? Razone su respuesta.

NOMBRE Y APELLIDOS: _____

CARGO/FUNCIÓN: _____

FIRMA Y SELLO:



ANEXO II

Artículos vigentes transitoriamente del código civil de 1932 en materia de aguas

Artículo 124.- (Transitorio).- (Decreto-Ley número 218.).- Mientras se promulga la nueva ley de aguas de dominio público, quedan en vigor los capítulos II, III, IV, y V del Título II y II y III del Título VI del Código Civil, Decreto Legislativo 1932.

CAPÍTULO II

Dominio de las aguas del mar y pluviales

Artículo 399—Son del dominio nacional las aguas de la zona marítima que ciñe las costas de la República, en toda la extensión y efectos que determina el Derecho Internacional. (12)

Artículo 400—Son de dominio nacional las aguas pluviales que discurren por barrancos o ramblas, cuyos cauces sean nacionales

Artículo 401—Pertenece al dueño de un predio las aguas pluviales que caen en el mismo. Mientras discurren por él, podrá construir dentro de su propiedad, estanques, pantanos, cisternas o aljibes donde conservarlas, o emplear cualquier otro medio adecuado al efecto, siempre que con ello no cause perjuicio al público ni a tercero.



CAPITULO III

Dominio de las aguas vivas, manantiales, corrientes y saltos de agua

Artículo 402.—Son de uso común y de dominio nacional:

- 1^o—Las aguas que nacen continua o discontinuamente en terrenos del mismo dominio;
- 2^o—Las continuas o discontinuas de manantiales y arroyos que corren por sus cauces naturales, en los expresados terrenos.
- 3^o—Los ríos navegables o flotables, en la parte de su curso que tenga estas condiciones. Se entiende por ríos navegables o flotables, aquéllos cuya navegación o flote sea posible natural o artificialmente; y,
- 4^o—Los ríos de cualquier clase y en toda la extensión que sirva de límite a la República, y los lagos o lagunas que no estén reducidos a propiedad particular.

El uso y aprovechamiento de las aguas de dominio nacional, está reglamentado por las leyes administrativas.

Artículo 403.—Son del dominio de la Nación las caídas de agua que se encuentren en terrenos nacionales.

Las que se encuentren en terrenos de propiedad particular, son del dueño del terreno. (33)

Artículo 404.—Corresponde a la Nación la facultad de dar concesiones para el aprovechamiento de las caídas de agua que sean de su dominio y tiene el derecho de supervigilancia de tal aprovechamiento.

Artículo 405.—Tanto en los predios de los particulares, como en los de propiedad del Estado o del Municipio, las aguas que en ellos nacen continua o discontinuamente, pertenecen al dueño respectivo para su uso y aprovechamiento, mientras discurren por los mismos predios.

En cuanto las aguas no aprovechadas salen del predio donde nacieron ya son públicas para todos los efectos de la ley. No obstante, si después de haber salido del predio donde nacen, entran naturalmente a discurrir por otro de propiedad privada, bien sea antes de llegar a los cauces públicos, o bien después de haber corrido por ellos, el dueño de dicho predio puede aprovecharlas eventualmente, y luego el inmediato inferior, si lo hubiere.

Artículo 406.—El orden de preferencia para el aprovechamiento eventual será el siguiente:

1º—Los predios por donde discurran las aguas antes de su incorporación con el río, guardando el orden de su proximidad al nacimiento de las corrientes según el curso natural de estas y respetando su derecho al aprovechamiento eventual, en toda la longitud de cada predio, y.

2º— Los predios fronteros o colindantes al cauce, por el orden de proximidad al mismo, y prefiriendo siempre a los superiores.

Pero se entiende que en estos predios interiores y laterales el que se hubiere anticipado por un año y un día en el aprovechamiento, no puede ser privado de él por otro, aunque este se halle situado más arriba en el curso del agua, si antes no hubiere sido citado, oído y vencido en juicio ordinario, y ningún aprovechamiento podía interrumpir ni afectar derechos anteriormente adquiridos sobre las mismas aguas en región anterior.

Artículo 407.—El derecho de aprovechar indefinidamente las aguas manantiales y arroyos, se adquiere por los dueños de terrenos interiores, y en su caso de los colindantes, cuando las hubieren utilizado sin interrupción, por diez años.

Artículo 408.—Las aguas no aprovechadas por el dueño del predio donde nacen saldrán del predio por el mismo punto de su cauce natural ya acostumbrado, sin que puedan ser, en manera alguna, desviadas del cauce por donde primitivamente corrían. Lo mismo se entiende con el predio inmediatamente inferior respecto al siguiente, observándose siempre este orden.

Artículo 409.—Cuando el dueño del predio donde brota un manantial natural, no aprovecha más que una parte fraccionaria y determinada de sus aguas, continuará disfrutando, en época de disminución o empobrecimiento del manantial, de la misma cantidad de agua, y la merma será en desventaja y perjuicio de los regantes o usuarios inferiores, cualesquiera que fueren sus títulos al disfrute.

Por consecuencia de lo aquí dispuesto, los predios situados inferior y lateralmente, en su caso, adquieren por el orden de su colocación la opción a aprovechar aquellas aguas y a consolidar su derecho por el uso no interrumpido.

Pero se entiende que en estos predios inferiores o laterales, el que se anticipase o hubiere anticipado por un año y un día, no puede ser ya privado de él por otro, aun cuando éste estuviese situado más arriba en el curso del agua, si antes no hubiese sido citado, oído y vencido en juicio ordinario.

Artículo 410.—Si transcurridos diez años, a contar desde el día en que éntre este Código en vigor, el dueño del predio donde naturalmente nacen esas aguas no las hubiere aprovechado consumiéndolas total o parcialmente de cualquier modo, perderá todo derecho a interrumpir los usos y aprovechamientos inferiores de las mismas aguas que por espacio de un año y un día se hubieran ejercitado.

Artículo 411.—Pertenece a los municipios las aguas sobrantes de los cuentes cloacas y establecimientos públicos y no será concedida su aprovechamiento sino de acuerdo con las leyes de Sanidad. *

Cuando se hubiere concedido el sobrante para el uso particular, si disminuyere por causa de sequía u otros motivos, los usuarios no tendrán derecho de ser indemnizados. Al cesar esas causas el derecho quedará restablecido.

CAPITULO VI

Dominio de los lagos, de las aguas muertas y de las aguas subterráneas

Artículo 412.—Son del dominio nacional los lagos y lagunas formados por la naturaleza, que ocupen terrenos nacionales.

Son de propiedad de los particulares, de los comuneros, de los municipios y de la Nación, los lagos, lagunas y charcas formados en terrenos de su respectivo dominio.

Artículo 413.—Pertenece al dueño de un predio en plena propiedad, las aguas subterráneas que en él hubiere obtenido por medios artificiales.

Artículo 414.—Todo propietario puede abrir libremente pozos para sacar aguas dentro de sus fincas, aunque con ellos resultaren amenguadas las aguas de los pozos de sus vecinos. Deberá, sin embargo, guardarse la distancia de dos metros entre pozo y pozo dentro de las poblaciones y de quince metros en el campo. También podrá efectuar cualquiera otra obra, con el objeto de buscar el alumbramiento de aguas subterráneas, sujetándose a las prescripciones de los artículos siguientes.

Artículo 415.—Cuando se obtenga el alumbramiento de aguas subterráneas por medios artificiales, el propietario del terreno será dueño de ellas a perpetuidad, sin perder el derecho, aunque salgan de la finca donde vieron la luz, cualquiera que sea la dirección que el alumbrador quiera darles, mientras conserve su derecho.

Si el dueño de las aguas alumbradas no construyere dentro de diez años de la fecha del alumbramiento acueducto, constituyéndose la servidumbre correspondiente para conducir las por los predios inferiores, y las dejare abandonadas a su curso natural, entonces tendrán los dueños de estos predios los mismos derechos que en las aguas de los manantiales naturales superiores. Para los efectos de este artículo, se tendrán por aguas subterráneas, las que habiendo corrido por la superficie, desaparecieron por causas de erupciones volcánicas, terremotos u otros accidentes de la naturaleza.

Artículo 416.—No obstante lo establecido en el artículo 414, las obras artificiales que se hagan para el alumbramiento de aguas subterráneas no podrán distraer o apartar aguas públicas o privadas de su corriente superficial natural.



Si dichas obras distraen o merman las aguas de uso común o privado que se destinan a un servicio público o a un aprovechamiento particular preexistente con derechos legítimos adquiridos, la autoridad, a solicitud de los interesados y de acuerdo con lo preceptuado en el Código de Enjuiciamiento Civil y Mercantil, podrá mandar suspender la obra. 117

Artículo 417—Las obras artificiales a que se refiere el artículo 416, no podrán ejecutarse a menor distancia de cuarenta metros de edificios ajenos, de un ferrocarril o carretera ni a menor de ocho metros de otro alumbramiento o fuente, río, canal, acequia o abrevadero público sin la licencia correspondiente de los dueños, o en su caso del municipio.

No obstante lo preceptuado en este artículo, si la obra a menor o mayor distancia de las establecidas, produjere los efectos del artículo 416 se mandará suspender.

Tampoco podrán ejecutarse estas labores dentro de una pertenencia minera, sin previa estipulación para el resarcimiento de perjuicios.

Artículo 418—Los concesionarios de pertenencias mineras socavones y galerías generales de desagüe de minas, tienen la propiedad de las aguas halladas en sus labores, mientras conserven la de sus minas respectivas.

CAPITULO V

Zona marítima, terrestre, alveos o cauces, ribetas y márgenes

Artículo 419—Es del dominio de la Nación la zona marítima-terrestre o de las costas de la República, en la extensión establecida por leyes administrativas.

Esta zona marítima-terrestre se extiende también por las márgenes de los ríos, hasta el sitio donde se hagan sensibles las marcas. También son del dominio de la Nación las márgenes de los lagos y ríos navegables en la extensión fijada por leyes administrativas. 118 Las propiedades de esta clase que en la actualidad sean de dominio privado son expropiables conforme a la ley. El derecho de usar las vías aéreas, será objeto de una reglamentación por parte del Ejecutivo.

Artículo 420—El álveo o cauce natural de las corrientes discontinuas formadas con aguas pluviales, es el terreno que aquéllas cubren durante sus avenidas ordinarias en las bartancas o ramblas que les sirven de recipiente.



Artículo 421.—Son de propiedad privada los cauces a que se refiere el artículo anterior en la parte que atraviesan fincas de dominio particular.

Artículo 422.—Son de dominio nacional, los cauces que no pertenecen a la propiedad privada o municipal.

Artículo 423.—El dominio privado de los álveos de aguas pluviales, no autoriza para hacer en ellos labores, ni construir obras que puedan hacer variar el curso natural de las mismas en perjuicio de otro o cuya destrucción por la fuerza de las avenidas, pueda causar daño a predios, fábricas o establecimientos, fuentes, caminos o poblaciones.

Artículo 424.—Álveo o cauce natural de un río o arroyo es el terreno que cubren sus aguas en las mayores crecidas ordinarias.

Artículo 425.—Los álveos de los ríos y arroyos pertenecen a los dueños de las heredades que atraviesan.

Artículo 426.—Son de dominio nacional:

1º—Los álveos o cauces de los arroyos que no se hallen comprendidos en el artículo anterior; y.

2º—Los álveos o cauces naturales de los ríos a que se refieren los incisos 3º y 4º del artículo 401 en la extensión que cubren sus aguas en las mayores crecidas ordinarias.

Artículo 427.—Se entiende por riberas, las fajas laterales de los álveos de los ríos, comprendidas entre el nivel de las bajas aguas y el que estas alcancen en sus mayores avenidas ordinarias, y por márgenes las zonas naturales que lindan con las riberas.

Artículo 428.—Las riberas de los ríos navegables, aun cuando sean de dominio privado, están sujetas en toda su extensión a la servidumbre de uso público en lo que se refiere a la flotación, la pesca y el salvamento. También están sujetas a dicha servidumbre, las márgenes de una zona de tres metros.

Sin embargo, cuando los accidentes del terreno u otras legítimas causas lo exigiesen, se ensanchará o estrechará la zona de este servicio, conciliando en lo posible todos los intereses.

Artículo 429.—Álveo o fondo de los lagos, lagunas o charcos, es el terreno que en ellas ocupan las aguas en su mayor altura ordinaria.

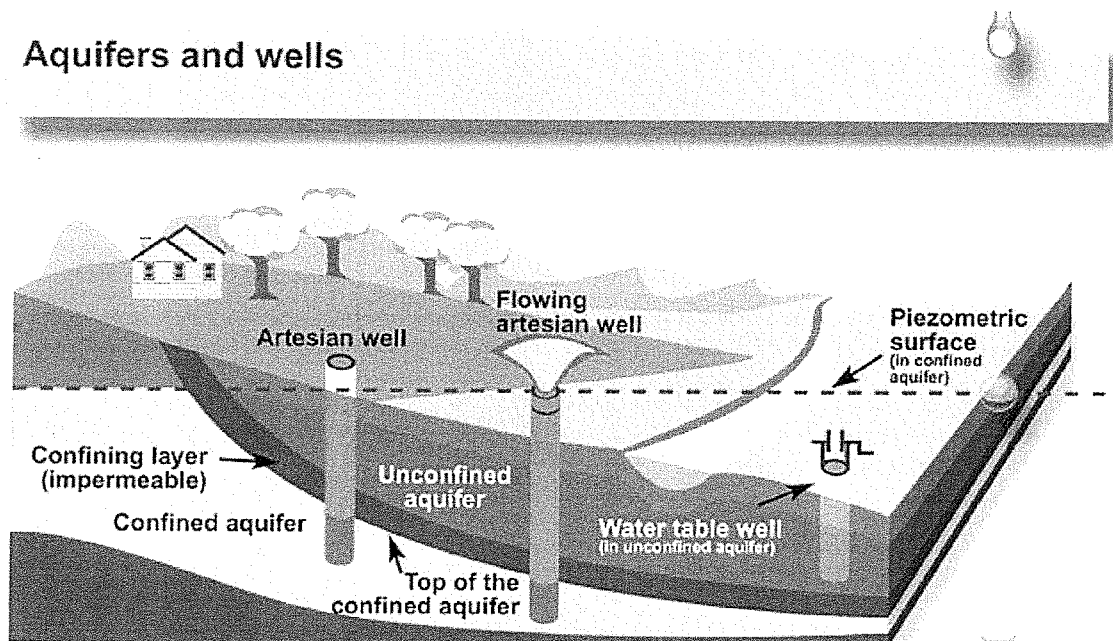
Artículo 430.—Los álveos de las charcas, lagunas o lagos, corresponden a los dueños de las fincas que colindan con ellos, en proporción a su colindancia, siempre que no pertenezcan a la Nación o a los municipios o que por título especial de dominio no sean de propiedad de persona determinada.

ANEXO III

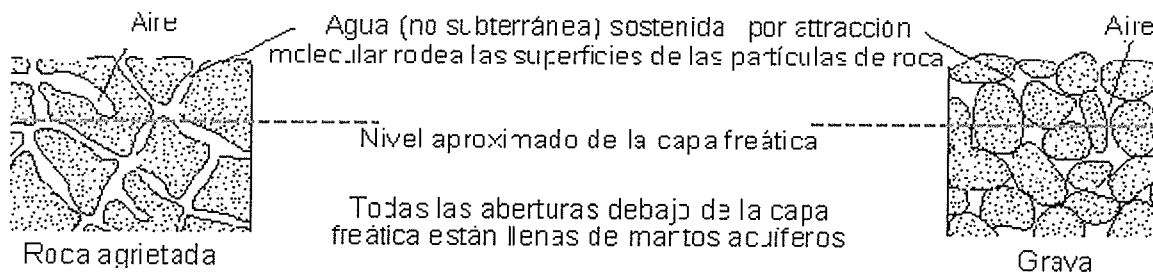
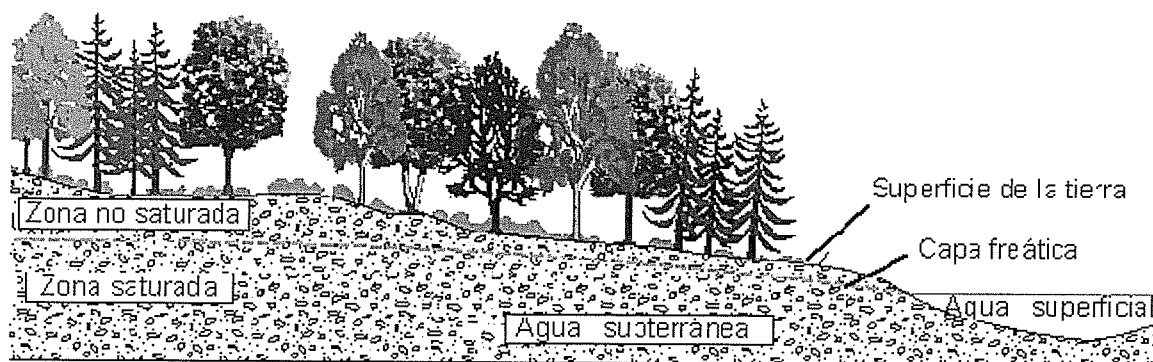
Procedimiento de extracción de aguas subterráneas por medios artificiales

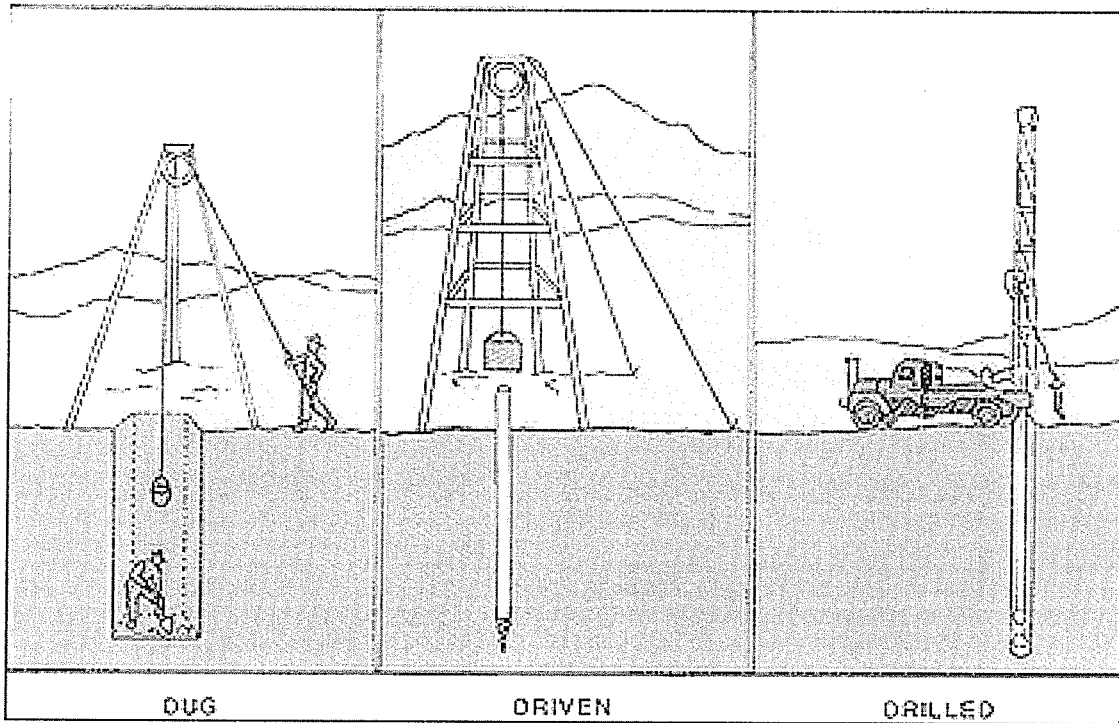
(acuíferos y perforación de pozos)

Aquifers and wells



Source: Environment Canada





Fuente: <https://water.usgs.gov/gotita/earthgwwells.html>, tomado de Waller, Roger M. (1982). Agua Subterránea y el Dueño de Casa Rural ("Ground Water and the Rural Homeowner: U.S. Geological Survey).



BIBLIOGRAFÍA

- ARAGÓN, J.R. **Sobre el dominio público hidráulico**. Talavera de la Reina. España. VII Congreso Ibérico sobre Gestión y Planificación del Agua “Ríos Ibéricos +10. Mirando al futuro tras 10 años de DMA, 2011.
- CASTRO ARGUETA, Esteban Julián **El desdoblamiento de la Jurisdicción Constitucional de la Libertad en Costa Rica: “Análisis del Proyecto de Reforma del Artículo 48 de la Constitución Política”**. Trabajo Final de Graduación. Licenciatura en Derecho. San José, Costa Rica: Universidad de Costa Rica, 2008.
- COLOM DE MORAN, Elisa. **Estudio de los Cambios Legales en el Marco de la Privatización del Agua en Guatemala**. 2005.
- COLOM DE MORÁN, Elisa y MORALES-DE LA CRUZ Marco, **Presentación de la Política Nacional del Agua de Guatemala y su Estrategia**. Guatemala: Gabinete Específico del Agua, 2011.
- CORTE DE CONSTITUCIONALIDAD REPÚBLICA DE GUATEMALA, CC. **Sistema de Consulta de Jurisprudencia Constitucional**; <http://sistemas.cc.gob.gt/sjc/>
- DE NOACK MARA, Jeanette Bocaletti **“Marco Jurídico de los Servicios Hidrológicos Guatemala Compensación Equitativa por Servicios Hidrológicos”**, Programa de Comunicaciones WWF Centroamérica, 2007.
- FIX ZAMUDIO, Héctor. **La garantía jurisdiccional de la Constitución mexicana (ensayo de una estructuración procesal del amparo)**. Tesis de Licenciado en Derecho, México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1955.
- GARDUÑO, Héctor. **Administración de derechos de agua. Experiencias, asuntos relevantes y lineamientos. Estudio Legislativo Número 81**. Roma, Italia: Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, 2003.
- GARCÍA-DURÁN GÁRATE, Pedro. **Régimen jurídico del dominio público hidráulico. Los usos del agua. Concesiones y autorizaciones administrativas en materia de dominio público hidráulico**. Las comunidades de usuarios, 2007.
- GARCÍA VIDAURRE, Iveth Anayté. **La regulación del régimen de aguas e Guatemala**. Tesis de Maestría en Derecho Constitucional. Guatemala: Universidad Rafael Landívar, 2014.
- GUASTINI, Riccardo, **“Sobre el concepto de constitución”**, Cuestiones Constitucionales, número 1, junio-diciembre de 1999.
- GUZMÁN PORTILLO, Ileana Isabel. **Responsabilidad del Estado de Guatemala ante la falta de Normativa que regule el uso de las Fuentes Hídricas en el País**.



Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: Universidad Rafael Landívar, 2014.

LANDA ARROYO, César **Teoría del derecho procesal constitucional**. Lima, Perú: Editorial Palestra, 2004.

LETONA ESTRADA, Yasmine María. **“Bloque de constitucionalidad e inconstitucionalidad por omisión”**. InfoCC. Año 2, No.4. Guatemala: Corte de Constitucionalidad, 2012.

MAGNANI, César. **Consultoría sobre Legislación de aguas**. Nicaragua: V Conferencia Centroamericana de Legisladores del Recurso Hídrico, Montelimar, Nicaragua. Honduras: Asociación Mundial para el Agua en Centroamérica (Global Water Partnership Central América, GWP Centroamérica), 2008.

MONROY CABRA, Marco Gerardo. **“La Constitución como fuente de Derecho: sistema de fuentes”**, Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, 2002.

MONROY XURUC, Nancy Elizabeth. **“Análisis de la situación jurídica actual de los recursos hídricos en La República de Guatemala y la necesidad de crear la Ley de Aguas y rectoría del recurso hídrico”**. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales: Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 2011.

NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. **“El Derecho Procesal Constitucional a inicios del siglo XXI en América Latina”**. Estudios Constitucionales. Año 7 N°. 1. Santiago, Chile. Universidad de Talca. Centro de Estudios Constitucionales de Chile, 2009.

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LOS DERECHOS HUMANOS **“El derecho al agua”**. Folleto informativo. No 35. Ginebra, Suiza, 2011.

ORDOÑEZ REYNA, Aylín. **“La jurisdicción constitucional en Guatemala”**. Revista Jurídica. Número 3. Guatemala: Universidad Rafael Landívar. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2001.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales**, 1ª. Edición Electrónica, Buenos Aires, Argentina. 2004.

PAPA PALENCIA, Milthon Hary. **El Tribunal Constitucional Guatemalteco como garante de la defensa del orden constitucional y los derechos humanos**. Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala, 2010.

PEÑARANDA RAMOS, José Luis. **Los bienes de dominio público**. España: Universidad Carlos III de Madrid, 2013.



PEREIRA OROZCO, Alberto (Coord.) **Derecho procesal constitucional**. 2ª edición. Guatemala. Ediciones de Pereira, 2012.

PLAZA, Carlos. **Derecho humano al agua**. Monográficos: Agua en Centroamérica. Secretariado Alianza por el Agua / Ecología y Desarrollo, 2004.

QUIROGA LAVIÉ, Humberto. **Derecho Constitucional Argentino**. Segunda Edición Actualizada. Tomo I. Santa Fe. Argentina: Rubinzal-Culzoni Editores, 2009.

SIERRA GONZÁLEZ, José Arturo. **Derecho constitucional guatemalteco**. Guatemala: Editorial Estudiantil Félix, 2007.

TREJO GARCÍA, Elma del Carmen y ÁLVAREZ ROMERO, Margarita. **Compendio de normas internacionales: derecho al agua**. México: Cámara de Diputados. Centro de Documentación, Información y Análisis Dirección de Servicios de Investigación y Análisis Subdirección de Política Exterior, 2007.

LEGISLACIÓN:

Constitución Política de las República de Guatemala, Asamblea Nacional Constituyente, 1985.

Ley de Amparo y Exhibición Personal y de Constitucionalidad de las Leyes, Asamblea Nacional Constituyente, Decreto 1-86 de 1986.

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

Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 Congreso de la República de Guatemala, 1989.