



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE QUERÉTARO
FACULTAD DE DERECHO

**DERECHO HUMANO AL AGUA VISTO COMO DERECHO DE
SUPERVIVENCIA: NO A LA PRIVATIZACIÓN**

Tesis

**QUE COMO PARTE DE LOS REQUISITOS PARA OBTENER EL GRADO
DE
LICENCIADO EN DERECHO**

Presenta:
ANGEL RUIZ BIELMA

Dirigido por:
DR. EDGAR PÉREZ GONZÁLEZ

Centro Universitario. Querétaro, Qro: 15 de Junio del 2021



**UNIVERSIDAD AUTONOMA DE QUERETARO
FACULTAD DE DERECHO
LICENCIATURA EN DERECHO**

Tesis

**DERECHO HUMANO AL AGUA VISTO COMO DERECHO DE
SUPERVIVENCIA:
NO A LA PRIVATIZACIÓN**

**Que como parte de los requisitos para obtener el grado de
Licenciado en Derecho**

**Presenta:
ANGEL RUIZ BIELMA**

**Dirigido por:
DR. EDGAR PÉREZ GONZÁLEZ**

SINODALES

DR. EDGAR PÉREZ GONZÁLEZ
Presidente

FIRMA

DR. OSCAR ÁNGEL GÓMEZ TÉRAN
Secretario

FIRMA

DRA. KARLA ELIZABETH MARISCAL URETA
Vocal

FIRMA

DR. JORGE SERRANO CEBALLOS
Sinodal

FIRMA

DR. JESÚS URIBE CABRERA
Sinodal

FIRMA

**Centro Universitario
Querétaro, Qro.
15 de Junio de 2021**

RESUMEN

El presente trabajo de investigación se ha realizado con el propósito de analizar el derecho humano al agua inserto en el ámbito constitucional y determinar sus alcances reales de tutela jurídica hacia los gobernados en el campo del derecho administrativo, lo anterior en el contexto a partir de la reforma de derechos humanos a nivel constitucional en 2011 y posteriormente México como Estado democrático y atendiendo a su responsabilidad en el marco del derecho internacional, pone en consonancia su ordenamiento jurídico interno el 8 de febrero de 2012, en lo tocante al reconocimiento al derecho humano al agua, reconocido a nivel internacional por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en su resolución A/RES/64/292 en el año 2010. La investigación pone de relieve que a pesar del reconocimiento expreso del derecho humano al agua en el país, y de haber alcanzado los objetivos de desarrollo del milenio, continúa la inercia privatizadora en cuanto al otorgamiento de concesiones de agua potable a empresas privadas, situación que finalmente no mejora la prestación del servicio y solamente lo encarece, lo cual resulta violatorio del derecho humano al agua de los ciudadanos y pauperiza las condiciones de vida de millones de mexicanos, bajo ese tenor, es que la presente disertación busca redimensionar el derecho humano al agua como un *derecho de supervivencia* teniendo en cuenta sus alcances no sólo políticos, económicos, sociales y culturales, sino principalmente los biológicos por guardar un estrecho vínculo con el género humano y la biosfera planetaria. La premisa central de esta construcción jurídico-doctrinal, además, de redimensionar el derecho en comento, es reorientar el modelo de gestión del agua en México hacia el Estado, dado que este, se encuentra supeditado al interés general, no siendo así, con las empresas del sector privado. Aunado a lo anterior y para poner en evidencia la insostenibilidad del modelo privatizador del agua en México se refuta el argumento central de dicho modelo concesionador consistente en aligerar la carga del Estado en términos de déficit presupuestario, lo anterior se logra al contrastarlo con la teoría de la responsabilidad patrimonial del Estado objetiva y directa con motivo de su actuación no sólo irregular sino también la regular a la luz del principio *pro homine* y bajo un criterio de razonabilidad y proporcionalidad. Para lograr identificar el *derecho de supervivencia* se analiza la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en consonancia con la resolución de la ONU, la Ley de Aguas Nacionales y su reglamento, la jurisprudencia mexicana, los principios generales del derecho, conformando con ello el marco jurídico conceptual, utilizando como base para

tal construcción conceptual la teoría del derecho mínimo vital en consonancia con la teoría de la procura existencial propuesta por *Ernst Forsthoff*, puesto que presentan vasos comunicantes con la propuesta aquí ofertada, y utilizando el método deductivo aunado a una interpretación sistemática del ordenamiento para zanjar la importancia del *derecho de supervivencia*.

Palabras clave: Derecho humano, derecho de supervivencia, agua, modelo de gestión, Estado.

SUMMARY

This research work has been carried out with the aim of analyzing the human right to water and determining its actual scope of legal protection towards those governed in the field of administrative law, the above in the context of human rights reform at the constitutional level in 2011 and subsequently Mexico as a democratic state and taking into account its responsibility under international law, it brings into line its domestic legal order on 8 February 2012 with regard to the recognition of the human right to water, recognized at the international level by the General Assembly of the United Nations in its resolution A/RES/64/292 in 2010. The research highlights that despite the express recognition of the human right to water in the country, and having achieved the millennium development goals, privatization inertia continues in terms of the granting of drinking water concessions to private companies, a situation that ultimately does not improve the provision of the service and only makes it more important, what is violated by the human right to water of citizens and pauperizes the living conditions of millions of Mexicans, under this tenor, is that this dissertation seeks to resize the human right to water as a right of survival taking into account its scope not only political, economic, social and cultural, but mainly biological ones for having a close link with humanity and the planetary biosphere. The central premise of this legal-doctrinal construction, in addition, of resizing the right in comment, is to reorient the water management model in Mexico towards the State since it is contingent on the general interest, not being so, with private sector companies. In addition to the above and to highlight the unsustainability of Mexico's water privatization model, Mexico's central argument of this concessioning model of lightening the burden of the State in terms of budget deficits is reflected, this is achieved by contrasting it with the theory of the economic responsibility of the objective and direct State in the course of its action not only irregular but also the regularity in the light of the *pro homine* principle and under a criterion of reasonableness and proportionality. In order to identify the right of survival, the Political Constitution of the United Mexican States is analyzed in line with the UN resolution, the Law on National Waters and its regulations, Mexican jurisprudence, the general principles of law, thus forming the conceptual legal framework, using as a basis for such conceptual construction the theory of minimum vital law in line with the theory of existential procurement proposed by *Ernst Forsthoff*, since they present vessels communicating with the proposal offered here, and using the deductive method coupled with a systematic interpretation of the order to settle the importance of the right of survival.

Keywords: Human right, right of survival, water, management model, State.

EPÍGRAFE

*“Hay suficiente en la tierra
Para las necesidades de
Todos, pero no suficiente
Para satisfacer la codicia
De todos”*

Mahatma Gandhi.

Dedicatorias

A mis queridos padres, Virginia y Juan José, por haber estado ahí siempre para mí y por siempre haber sido pacientes, aún en mis años más difíciles y en los momentos más complicados, cuando adolecía de dirección y de buen juicio, ellos con su eterno cariño supieron conducirme siempre por el sendero del bien y del bien vivir. Este logro que hoy culmino, lo reconozco también parte de ellos, va impregnado de su esencia, esencia que recogí en mi pensamiento y actual forma de vivir y el cual se constituye como el principal eje rector de mi vida ahora y en lo sucesivo.

A mis tres hermanos; Raquel, Cristobal y Gaby por todo el apoyo que me brindaron a lo largo de este trayecto académico y previo a él, sin ustedes tampoco hubiera sido posible culminar este esfuerzo.

Agradecimientos

A la Universidad Autónoma de Querétaro y a la Facultad de Derecho por acogerme en su seno institucional y brindarme las herramientas básicas para la construcción de una vida profesional exitosa y estable, asimismo, por ayudarme a formar en mí persona el valor de la templanza.

A mi director de tesis, el Doctor Edgar Pérez González, por haber dirigido estos esfuerzos para culminar con este trabajo, así como también, por haber hecho un acompañamiento integral hacia el que suscribe en la totalidad de la carrera con sus consejos, apoyo, paciencia, acompañamiento, buena dirección y amistad, de los cuales estaré eternamente agradecido.

Al maestro Oscar Angel Gómez Terán por haber contribuido con su experiencia en el campo de la metodología de la investigación a perfeccionar el producto final de esta investigación.

A mis sinodales el doctor Jorge Serrano Ceballos, el doctor Jesus Uribe Cabrera y a la doctora Karla Elizabeth Mariscal Ureta, por la deferencia hacia un servidor en este acto que representa el culmen de los esfuerzos a lo largo de estos cuatro años y medio, asimismo, por el apoyo brindado en las diferentes etapas a lo largo de mi carrera al interior de la Facultad de Derecho, siempre tuvieron las palabras correctas y el consejo adecuado hacia un servidor.

INTRODUCCIÓN

A raíz de la reforma constitucional de 2012 en cuanto al reconocimiento al derecho humano al agua por parte del Estado mexicano en consonancia con lo dispuesto por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas en 2010, reforma la cual pone en contexto la importancia que reviste el garantizar a la población el acceso efectivo, en cantidad suficiente, salubre, accesible y asequible al recurso hídrico, analizado a la luz de los principios en los cuales se sustenta el bloque de derechos humanos, además, se pone en evidencia la irrogación a la esfera jurídica y por ende a la situación de vida de millones de mexicanos, derivado del modelo privatizador en la gestión del agua, el cual con el paso de los años en México ha ido ganando terreno y ha elevado de forma desproporcionada las tarifas en la prestación del servicio, con lo cual, se conculca directamente el derecho humano al agua, situación que le da génesis a la presente reflexión sobre la edificación de un nuevo constructo teórico que versa sobre el derecho humano al agua visto como *derecho de supervivencia*, el cual se convierte en el objeto de estudio, generando con ello una nueva dimensión sobre la vital importancia que reviste la relación del género humano respecto del agua. Tales reflexiones conducen a cuestionar ¿si en efecto el modelo privado de gestión del agua es la solución al problema de abasto del agua? O si ¿el reconocimiento del derecho humano al agua, lisa y llanamente, basta para paliar el problema del abasto de agua y evitar abusos o desvíos de poder?

El abordaje en este esfuerzo intelectual se desarrolla empleando el método deductivo, partiendo desde lo general, observando la evolución del modo de apropiación del agua a lo largo de los diversos periodos históricos por los cuales ha transitado el país, partiendo incluso desde un momento previo a la conformación del propio Estado mexicano, es decir, desde la época colonial donde surgen las *mercedes reales de agua* otorgadas en aquel entonces por el rey de España a los súbditos, llegando concretamente al análisis de la figura jurídica de la concesión de agua como se conoce en la actualidad. Además se hace una interpretación sistemática del ordenamiento jurídico en México a la luz de los derechos humanos, apalancada principalmente en el principio *pro homine* y el principio de *progresividad* con el objetivo de refutar la premisa central del modelo privatizador consistente en adelgazar el aparato burocrático del Estado y con ello mejorar el déficit en las finanzas públicas.

Este trabajo se articula en seis capítulos, en el primero de ellos se hace el planteamiento del problema sobre la temática referente al panorama actual del

planeta, así como del país, en lo tocante a la disponibilidad de agua dulce, entendida esta, como un recurso escaso y derivado de lo cual se ha vuelto una constante el tratar de eficientar su uso mediante la implementación de diversos modelos de gestión del mismo en las diversas latitudes del orbe.

En los dos capítulos subsecuentes se lleva a cabo la elaboración del entramado teórico-conceptual que sirve de base para la construcción final de la propuesta que versa sobre el *derecho de supervivencia*, teorías las cuales dan sentido y propósito a tal constructo ofertado en estas líneas.

En el capítulo cuarto se realiza un breve recorrido histórico en el cual se observa a partir del periodo colonial hasta la actualidad, la forma de relacionarse de la sociedad con el vital líquido y se advierte desde antes de la génesis del Estado mexicano la configuración del antecedente histórico de la figura de la concesión por vía de las *mercedes reales*.

En el capítulo quinto se realiza un ejercicio de interpretación sistemática e integradora para detectar a lo largo de la constitución el derecho al agua como *derecho de supervivencia*, más adelante se realiza una interpretación conforme, apalancada en el principio *pro homine* y el principio de *progresividad* respecto a la responsabilidad patrimonial objetiva y directa del Estado la cual se da de manera objetiva y directa, ampliando, para el caso en comento, la protección al ciudadano incluso por la actividad regular del Estado en su calidad de concesionante, rebasando la frontera de la responsabilidad estatal únicamente por el actuar irregular, lo anterior se propone así, dado que la importancia vital que reviste al derecho al agua como *derecho de supervivencia* obliga al Estado a superar barreras que se creían inexpugnables e infranqueables, ya que la integridad de las personas y sobre todo la dignidad humana son la razón de ser y de existir del propio Estado en su papel de garante y satisfactor social.

En el último capítulo se pone en evidencia la concatenación que existe entre el derecho al agua como un derecho que da la posibilidad y genera las condiciones humanas lo más dignas posibles, para que el ciudadano pueda llevar a cabo la realización de otro cúmulo de derechos fundamentales para su desarrollo personal, es decir es un derecho de derechos, asimismo, se aborda la conexión que hay entre el derecho a la no discriminación al derecho al agua y lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha denominado como categorías sospechosas desde el ámbito normativo, todo lo anterior para culminar con la configuración del derecho al agua como *derecho de supervivencia*. Esbozando finalmente las conclusiones a las que se llegan a través del presente trabajo de investigación el cual se realiza mediante

investigación documental la cual se describe en la bibliografía al final del documento.

CONTENIDO

RESUMEN	i
SUMMARY	ii
EPÍGRAFE	iii
<i>Dedicatorias</i>	iv
<i>Agradecimientos</i>	v
INTRODUCCIÓN	vi
CAPITULO I	1
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	1
1.1 GESTIÓN DEL AGUA EN MÉXICO: NO A LA PRIVATIZACIÓN.	1
METODOLOGÍA	23
CAPITULO II	24
MARCO TEÓRICO. MODO DE APROPIACIÓN DEL AGUA EN MÉXICO	24
2.1 MODELO	24
2.2 GESTIÓN	25
2.3 LA GESTIÓN DEL AGUA	26
2.4 LA EXPERIENCIA EN MÉXICO DE LOS CONSEJOS DE CUENCA	29
2.5 MODELO DE GESTIÓN PRIVADO (CONCESIÓN)	37
2.5.1 CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONCESIÓN EN MÉXICO	37
2.6 MERCED REAL	44
CAPITULO III	45
TEORIAS EXPLICATIVAS DE LA ASIMETRÍA DEL ESTADO FRENTE AL GOBERNADO	45
3.1 LIBERALISMO ECONÓMICO (LIBRE MERCADO)	47
3.2 COMUNIDAD	48
3.3 TEORÍA MALTHUSIANISTA Y NEOMALTHUSIANISTA	49
3.4 APARTHEID	52
3.5 BIOPODER	53
3.6 NECROPOLÍTICA	54
3.7 GOBIERNO PRIVADO INDIRECTO	55
3.8 ADMINISTRACIÓN	56

3.9	ADMINISTRACIÓN PÚBLICA	58
3.10	NOCIÓN DE DERECHO	59
3.11	DERECHO OBJETIVO Y SUBJETIVO	60
3.12	DERECHO HUMANO	61
3.13	DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES CULTURALES Y AMBIENTALES	63
CAPITULO IV		65
EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL MODO DE APROPIACIÓN DEL AGUA EN MÉXICO		65
4.1	PERIODO COLONIAL	65
4.1.1	LA HACIENDA	67
4.1.2	PERIODO INDEPENDIENTE	67
4.1.3	CENTRALIZACIÓN DEL AGUA EN MÉXICO	71
4.1.4	LA DESCENTRALIZACION DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE EN MÉXICO	75
4.1.5	LA ETAPA RECIENTE	78
CAPITULO V		84
INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO NACIONAL EN EL MARCO INTERNACIONAL REFERENTE AL DERECHO HUMANO AL AGUA Y SU GESTIÓN		84
5.1	MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL	84
5.2	MARCO JURÍDICO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL EN MÉXICO	86
5.3	DISPOSICIONES LEGALES EN MÉXICO COMO DERECHO NUGATORIO	95
5.4	ANÁLISIS DEL MODELO PRIVATIZADOR A LA LUZ DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA DEL ESTADO	100
CAPITULO VI		111
DERECHO HUMANO AL AGUA COMO DERECHO DE SUPERVIVENCIA		111
6.1	PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN AL DERECHO AL AGUA Y SU SIMILITUD CONCEPTUAL CON LAS CATEGORÍAS SOSPECHOSAS	115
6.2	NATURALEZA JURÍDICA DE DERECHOS Y TARIFAS	117
6.3	EL AGUA UN DERECHO DE DERECHOS	121
CONCLUSIONES		125
Bibliografía		129

Abreviaturas

ACNUDH	Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos
ANEAS	Asociación Nacional de Empresas de Agua y Saneamiento de México
APP	Asociación Público Privada
BANOBRAS	Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos
CEPAL	Comisión Económica para América Latina y el Caribe
CNA	Comisión Nacional del Agua
CONEVAL	Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social
CONICET	Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
DOF	Diario Oficial de la Federación
DESCA	Derechos Económicos Sociales, Culturales y Ambientales
EMOS	Empresa Metropolitana de Obras Sanitarias
FCE	Fondo de Cultura Económica
FIFAPA	Fondo de Inversiones Financieras para Agua Potable y Alcantarillado
INDETEC	Instituto para el Desarrollo Técnico de las Haciendas Públicas
INEGI	Instituto Nacional de Estadística y Geografía
INEHRM	Instituto Nacional de Estudios Históricos de las Revoluciones de México
IP	Iniciativa Privada
LAN	Ley de Aguas Nacionales
OCH	Organizaciones de Cuencas Hidrográficas
ONU	Organización de las Naciones Unidas
OOAP	Organismo Operador de Agua
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
PNUD	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
RAE	Real Academia de la Lengua Española
SAdeCV	Sociedad Anónima de Capital Variable
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación
UNAM	Universidad Nacional Autónoma de México
UNED	Universidad Nacional de Educación a Distancia
UNESCO	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 GESTIÓN DEL AGUA EN MÉXICO: NO A LA PRIVATIZACIÓN.

En la actualidad las sociedades contemporáneas se encuentran atrapadas entre dos formas de concebir y de vivir el agua, por un lado, hay quienes propugnan por el modelo de apropiación privado del recurso hídrico, y en contraposición, están quienes abogan por la propiedad social del agua, lo cual establece la dicotomía actual que coloca a las diversas sociedades que habitan el planeta entre la *Escila* de la privatización —por ende el encarecimiento del servicio— y la *Caribdis*¹ de la precarización de las líneas de suministro de agua potable y de drenaje en manos de los OOAP's².

De este modo la sociedad se encuentra en un choque entre dos culturas: una que ve el agua como algo sagrado y considera su suministro

¹ *Escila y Caribdis*; monstruos de la mitología griega descritos en la Odisea de Homero, se hace referencia a esta cita histórica para señalar cuando algo o alguien se encuentra entre la espada y la pared.

² Organismo Operador de Agua Potable, por lo general son órganos operadores de carácter técnico con características y funciones de un organismo público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios. Y asume la responsabilidad de operar, administrar, mantener, conservar, rehabilitar, ampliar y mejorar los servicios de agua potable, alcantarillado y saneamiento.

como una obligación para preservar la vida, y otra que la considera una mercancía cuya propiedad y comercio son derechos corporativos fundamentales³.

El planeta actualmente atraviesa una crisis de disponibilidad de agua dulce, la distribución es la siguiente: agua salada en océanos 97.5% , agua dulce 2.5%; de este 2.5 el 68.7% se encuentra en glaciares, 30.1% agua subterránea, 0.8% se encuentra en el *permafrost*⁴, 0.4% en la superficie y la atmosfera y de este último porcentaje resulta que el 67.5% se encuentra en lagos de agua dulce, 12.0% se encuentra en la humedad del suelo, 9.5% en la atmosfera, 8.5% en humedales, 1.5% en ríos y apenas el 1.0% en vegetación⁵.

México no es la excepción, ya que cuenta con regiones completas padeciendo un alto estrés hídrico, de acuerdo con datos proporcionados por

³ Shiva, Vandana, *Las guerras del agua, privatización, contaminación y lucro*, trad. de Susana Guardado, México, Siglo XXI Editores, 2003, pág. 10.

⁴ En geología es la parte profunda del suelo de las regiones frías permanentemente helada.

⁵ Banco Mundial citado en Intelligence Community Assessment, *Global Water Security, Selected Issues in Water Resources and Management*, 2012, Disponible en https://www.dni.gov/files/documents/Special%20Report_ICA%20Global%20Water%20Security.pdf Consultado el día 15 de enero de 2021.

el INEGI (2010) México contaba con 471,500 km³ de agua dulce renovable, y con 0.1 % del total de agua dulce disponible a nivel mundial. Sin embargo, 10.6 millones de mexicanos no cuentan con agua potable y en promedio, cada habitante consume 360 litros de agua por día⁶. Es así que, toda la región centro y norte del país sufren como consecuencia del estrés hídrico recién mencionado, aunado a ello una mala estratificación en cuanto al manejo y gestión del agua y un deficiente tratamiento de las aguas residuales tanto municipales, industriales y agrícolas, pintan un panorama poco halagüeño para los millones de ciudadanos mexicanos de esas regiones del país.

Por si fuera poco, la tendencia creciente en el país, consistente en entregar concesiones a empresas particulares para el suministro del agua en los centros de población urbanos no sólo no logra eficientar el recurso, sino que, conculca el derecho constitucional de los mexicanos a recibir una dotación suficiente, salubre, accesible y asequible del mismo, ya que los

⁶ De Alba, Felipe y Hernández, Natalia, El agua dulce en el presente y el futuro de México, México, Cámara de Diputados LXIII legislatura, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2015, p. 10. Disponible en <http://www5.diputados.gob.mx/index.php/camara/Centros-de-Estudio/CESOP/Estudios-e-Investigaciones/Documentos-de-Trabajo/Num.-206.-El-agua-dulce-en-el-presente-y-los-futuros-de-Mexico> Consultado el día 16 de enero de 2021.

permisionarios elevan las tarifas derivadas de la prestación del servicio de manera *desproporcionada*, siendo el usuario quien resiente tal afectación.

Existen varios componentes que detonan el antedicho estrés hídrico, uno de los cuales, lo constituye evidentemente el crecimiento poblacional, que en el caso de México siempre se da de manera desordenada. Según datos proporcionados por el INEGI en 2015 la población total en el país ascendía a 119, 938,473 número de personas, un factor más a considerar, es la visión predominantemente económico-crematística⁷ de la iniciativa privada, este segundo factor es uno de los nodos en los cuales deberá centrarse el estudio de la presente disertación, evidenciando el sentido utilitarista⁸ por parte del ente permisionario —Concesiones Integrales S.A. de C.V., en adelante, Agua de Puebla para Todos— quien se hizo de la concesión para la prestación del servicio de agua potable y alcantarillado en aquella municipalidad así como en la circunscripción territorial que se indica en los municipios de Cuautlancingo, San Andrés Cholula, San Pedro Cholula y Amozoc, y como resultado de tal

⁷ La crematística; Del gr. χρηματιστικός chrēmāistikós; la forma f., de χρηματιστική chrēmāistikḗ 'arte de ganar dinero'. f. Interés pecuniario de un negocio.

⁸ Por utilitarismo se entiende una concepción de la moral según la cual lo bueno no es sino lo útil, convirtiéndose, en consecuencia, el principio de utilidad en el principio fundamental.

concesión el producto final ha sido el encarecimiento del servicio de agua potable y saneamiento, esto en detrimento de miles de familias poblanas.

El servicio de agua potable para uso urbano en México es proporcionado, en su gran mayoría, por OOAP's⁹ administrados por los gobiernos locales, puesto que el artículo 115 constitucional establece que la prestación del servicio es responsabilidad de los municipios, y que éstos pueden definir mecanismos de cooperación con los gobiernos de los Estados. Existen algunos otros gestionados por empresas privadas —Saltillo, Cancún y Aguascalientes—, establecidos a partir de que la Ley de Aguas Nacionales de 1992, la cual, definió con precisión las formas y procedimientos para que incursionaran las empresas del sector privado¹⁰.

⁹Los organismos operadores de agua potable y alcantarillado se encargan de administrar y operar los sistemas de agua potable, alcantarillado y saneamiento en los municipios del país. Aunque la Constitución Política señala que es atribución municipal, muchos organismos dependen de los gobiernos estatales, lo que les permite estar en mejores condiciones financieras y técnicas. En la república mexicana existen 2,356 organismos operadores, un organismo puede brindar el servicio a un municipio o parte de él, dos o más municipios o parte de ellos, e incluso puede brindar el servicio a municipios de entidades diferentes.

¹⁰ Contreras, Hugo citado en Salazar Adams, Alejandro, y América N. Lutz Ley, "Factores asociados al desempeño en organismos operadores de agua potable en México", *Región Y Sociedad*, México, vol. 27, núm. 62, enero-abril de 2015, p. 7, Disponible en

Un elemento más a observar, este de carácter exógeno, es la presión que realiza el Banco Mundial, el cual exige a los Estados un ajuste estructural a través del esquema de reducir el presupuesto estatal en infraestructura relacionado con el gasto social, ya que se deben descentralizar las funciones del Estado para que la iniciativa privada se haga cargo de los servicios y en tal sentido es fundamental establecer —según el mismo Banco Mundial— un sistema regulatorio acorde con los intereses empresariales¹¹, dicho de otro modo, es el establecimiento de un *lecho de procusto*¹², al cual, los países deben adecuarse para poder acceder a los créditos emitidos por tal entidad financiera, lo cual puesto en términos reales, se traduce en mayor deuda pública para esos países en vías de desarrollo, además, ya desde aquí se

<https://regionysociedad.colson.edu.mx:8086/index.php/rys/article/view/36/233>, Consultado el día 16 de enero de 2021.

¹¹ Delgado citado en Lopez, Rafael de Jesus, Los servicios de agua potable y saneamiento en la ciudad de Puebla *Sujetos sociales, poder y modelo de gestión 1984-2010*, México, BUAP, 2014, pág. 67, Disponible en <http://www.eco.buap.mx/aportes/libros/Servicio%20del%20agua.pdf>, Consultado el día 19 de enero de 2021.

¹² Procusto es una figura de la mitología Griega que secuestraba a los viajeros y los obligaba a acostarse en una cama especial. El lecho de Procusto es una expresión proverbial que se refiere a quienes pretenden acomodar siempre la realidad a sus intereses o su visión de las cosas. Lo quieren cortar todo a su medida, aunque ello implique pérdidas sociales importantes.

pone en evidencia la existencia de intereses supranacionales sobre los bienes nacionales.

El 28 de Julio de 2010, a través de la resolución 64/292, la asamblea general de la Organización de las Naciones Unidas reconoció explícitamente el derecho humano al agua y al saneamiento, reafirmando que un agua potable limpia y el saneamiento son esenciales para la realización de todos los derechos humanos¹³, así mismo, México ha hecho lo propio reconociéndolo como derecho fundamental e insertándolo en el texto constitucional, sin embargo tal disposición no ha permeado en el resto del orden infraconstitucional, idea sobre la cual se ahondará en el desarrollo del capítulo quinto.

Tal reconocimiento sobre el derecho humano al agua por parte de la ONU y de los Estados miembro de la organización, lo coloca *como un derecho de derechos*, —cuestión la cual se abordará en el capítulo sexto—, es decir,

¹³ Resolución A/RES/64/292. Asamblea General de las Naciones Unidas. Julio de 2010 Observación General No. 15. El derecho al agua. Comité de Naciones Unidas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Noviembre de 2002. Disponible en https://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/human_right_to_water.shtml#:~:text=El%2028%20de%20julio%20de,de%20todos%20los%20derechos%20humanos. Consultado el día 6 de enero de 2021.

que sin el acceso efectivo y asegurado al vital recurso, las personas no se encontrarían en condiciones de alcanzar otros derechos para la plena realización de sus proyectos de vida.

Lo que ocurre de facto es una inercia en sentido contrario, la cual pretende instaurar una especie de “*apartheid*”¹⁴ *hidrológico*”, siendo este instrumentado y materializado por el maridaje entre la Iniciativa Privada y el Estado, este último, actuando desde su esfera administrativa, llevando a cabo el otorgamiento de concesiones a particulares para que realicen el suministro del vital líquido a ciudades enteras, y podría no haber ningún inconveniente hasta este punto, es decir, el otorgamiento de concesiones a particulares pude

¹⁴ El *apartheid* (lit. «separación» en afrikáans) fue el sistema de segregación racial en Sudáfrica y Namibia (mientras este último era territorio sudafricano) en vigor hasta 1992. Básicamente, este sistema de segregación racial consistía en la creación de lugares separados, tanto habitacionales como de estudio o de recreo, para los diferentes grupos raciales, en el poder exclusivo de la raza blanca para ejercer el voto y en la prohibición de matrimonios o incluso relaciones sexuales entre blancos y negros. Su propósito era conservar el poder para la minoría blanca (21 % de la población). En este caso se acompasa el término *apartheid* con el término hidrológico en un intento por acuñar un nuevo término que haga referencia a la utilización del vital líquido mediante la gestión privatizada para segregar a grandes porciones poblacionales —las económicamente más marginadas— negándoles el acceso al multicitado elemento hídrico.

resultar favorable para un ágil desenvolvimiento y optima prestación de servicios públicos por parte del Estado, por citar un par de ejemplos, se puede mencionar el transporte público urbano y las telecomunicaciones, servicios los cuales tienen sus bemoles en la operación y prestación de los mismos al público en general, y para estos casos en particular, entre otros, resulta una forma inteligente por parte del Estado el delegar esta responsabilidad a los entes privados para minimizar riesgos y aligerar su carga burocrática y técnico operativa, y además, si estas concesiones le representan una mejor oferta al ciudadano en términos económicos, sería lo óptimo y deseado, sin embargo, existen otros tipos de prestación de bienes y servicios que por la importancia y vitalidad que representan tanto para el *género humano* como para la *biosfera*, como lo es, en este caso el agua, tales servicios es mejor que el Estado se los reserve para sí mismo y mantenga la rectoría en ellos para con esto garantizar un acceso efectivo a la población y un mejor cuidado de los recursos naturales, dicho de otro modo, armonizar las asimetrías existentes entre los diversos sectores sociales de la población en su conjunto. Lo anterior bajo la lógica de que todo organismo gubernamental se encuentra supeditado al interés general en favor de la sociedad, al menos desde el ámbito del deber ser.

Se sabe además que este tipo de *formaciones depredadoras*¹⁵ —los entes comerciales apoyados por el aparato estatal—, la mayor de las veces, sino es que todas, se encuentran embelesados con la maximización de sus ganancias y la reducción de riesgos y costos; es decir, funcionan bajo un sentido y visión netamente utilitarista, motivo por el cual, no siendo el objetivo de un ente mercantil el beneficio colectivo, sino la obtención de la mayor utilidad, no es prioridad de los mismos el tan anhelado interés público, al cual, en un ámbito del deber ser, por parte del Estado, y en consonancia con el mismo deber, los entes públicos se encuentran constreñidos a enderezar todas sus acciones y consecuentemente orientar hacia este sus políticas públicas, dicho de otro modo, el Estado se encuentra obligado a responder ante la sociedad a la cual tutela en atención al interés general y desde luego bajo un velo social.

Por el contrario, lo que se tiene es una impronta instaurada en el pensamiento de las administraciones público-estatales influenciadas —aún hoy en día y a pesar del cambio de régimen desde el gobierno federal— por el modelo neoliberal que opera bajo la idea de “aligerar” o “quitarle” peso al

¹⁵ Término ofrecido por Saskia Sassen en entrevista para el diario español El País, Disponible en https://elpais.com/elpais/2019/01/12/opinion/1547312065_523014.html, Consultado el día 19 de enero de 2021.

Estado —lo que sea que esto signifique para tal maridaje público/privado— y qué mejor manera de hacerlo que a través de las desregulaciones de sectores prioritarios y de desarrollo nacional, como lo es en este caso, el control y suministro del agua, dicho sea de paso un elemento geopolítico fundamental para cualquier nación, que debería ser considerado de seguridad nacional¹⁶ fácticamente, y no sólo reconocerlo así en la Ley de Aguas Nacionales, la cual lo estipula en su numeral 7° fracción I, ya que eso solo es letra muerta y eventualmente este tipo de disposiciones se convierten en ordenamientos jurídicos nugatorios, sin embargo, en los hechos lo que se observa es el tratamiento que se le da, como a cualquier otro insumo comercial supeditado a las reglas del libre mercado; de la oferta y la demanda.

Bienes y servicios que originariamente deben estar en manos del Estado, ahora, bajo esta corriente neoliberal, —aún prevalente—, paulatinamente han ido pasando a manos de empresas privadas, las cuales lejos de eficientar el abasto y suministro del agua, lo que hacen, es elevar el costo del servicio. Lo anterior dado que, la IP se distingue por trasladarle las externalidades¹⁷ del mercado a los consumidores finales —en este caso a los

¹⁶ Intelligence Community Assessment, *op. cit.*, p. 2.

¹⁷ Se entiende por externalidad cualquier coste o beneficio que se impone involuntariamente a cualquier persona. Se produce una externalidad cuando el ámbito en el que se toman las decisiones es más pequeño que el ámbito en el que se producen los costes y beneficios de una actividad económica. De

usuarios del servicio—, ahondando un poco más sobre este punto, se puede observar que ni siquiera ejecutan una de las máximas aplicables en economía, consistente en la máxima de eficiencia u *Óptimo de Pareto*¹⁸, para tratar de paliar los altos costes del servicio en beneficio de los usuarios, ya que su visión crematística no se los permite.

esta forma no se computan todos los costes y beneficios relevantes sino únicamente los que pertenecen en el ámbito de la decisión (privados), obviando los demás (externos). (...) Cuando las actividades de un agente económico, productor o consumidor, afectan a las posibilidades de actividad de otro agente económico y quien provoca este efecto no paga por ello (léase pago en el sentido más amplio). Así, el uso destructivo de recursos naturales como el aire, el agua o los bosques, afectan las posibilidades de utilización posterior de estos recursos, tanto para la producción como para el consumo, en particular para las generaciones futuras, y nadie paga por esta pérdida de riqueza. Se hace referencia en el texto a las externalidades transferidas de los entes privados a los consumidores ya que las pérdidas por fugas en las líneas de suministro que asciende a 40% por año, no las asumen dichos entes privados sino que prefieren trasladarle ese costo externo a los usuarios y con esto sociabilizan una pérdida del mercado y maximizan sus ganancias.

¹⁸ El concepto de óptimo de Pareto define toda situación en la que no es posible beneficiar a una persona sin perjudicar a otra. (...) La máxima prosperidad común se obtiene cuando ninguna persona puede aumentar su bienestar en un intercambio sin perjudicar a otra. O, lo que es lo mismo, si crece la utilidad de un individuo, sin que disminuya la utilidad de otro, aumenta el bienestar social de los individuos.

Bajo esta lógica mercantilista se coloca al Estado ante una reducción del sentido humanista pasado por un tamiz *neomalthusiano*¹⁹ propio del individualismo²⁰ capitalista, el cual dicta una especie de Estado necropolítico,

¹⁹ Corriente exacerbada del Malthusianismo; teoría económica y sociológica que preconiza la restricción artificial del número de nacimientos y el control poblacional a través de medios de control creados exprofeso para tal fin, de este modo, la gestión del agua en manos privadas se convierte en un medio de control ideal para continuar con la pauperización de las condiciones de vida de millones de personas de los sectores económicos menos favorecidos.

²⁰El individualismo es una corriente filosófica, política, social y moral a favor de los derechos, los intereses y los valores de un individuo frente al grupo. Promueve la autonomía del individuo frente a diversas instituciones políticas y sociales (familia, clan, sociedad, casta, etc.) que ejerce sobre él ciertas reglas. Se opone así a las obligaciones que le impone el colectivo. Sin embargo, no hay que confundir el individualismo y el egoísmo. El individualismo no da crédito a aquellas filosofías que exigen el sacrificio del interés propio del individuo por conseguir una causa social más alta, ya que sin alcanzar el bienestar individual es imposible que el colectivo lo alcance. Así, el Liberalismo, el existencialismo y el Anarquismo, son ejemplos de movimientos en que el individuo es la unidad central de análisis. La doctrina del individualismo económico sostiene que cada individuo debe tener autonomía en la toma de sus propias decisiones económicas en comparación con las decisiones que se toman por el estado, la comunidad, la sociedad, etc. Se basa en la creencia de que la libertad individual es la base del emprendedor (capitalista) que es la mejor garantía de una economía en constante expansión. Afirma que los valores, derechos y deberes se originan en las personas y, por lo tanto, los intereses de los individuos son (o deberían ser)

en donde, quien ejerce el control de la soberanía decide sobre los destinos de los individuos, Mbembe describe el *locus* postcolonial como un lugar en el que un poder difuso, y no siempre exclusivamente estatal, inserta la «economía de la muerte» en sus relaciones de producción y poder: los dirigentes de facto ejercen su autoridad mediante el uso de la violencia, y se arrojan el derecho a decidir sobre la vida de los gobernados²¹.

En este sentido, *el biopoder*, término acuñado por Foucault para referirse a un régimen inédito que toma como nuevo objetivo y vehículo de acción el bienestar de la población y la sumisión corporal y sanitaria de sus ciudadanos, se presenta como el antecedente *del necropoder*. Los Estados modernos surgidos a finales del siglo XIX tienen como objetivo el control y gestión de la población en cuanto nuevo recurso (junto al territorio y los bienes que en él se hallan), para lo cual despliegan técnicas de desacralización de lo biológico, lo demográfico y todo lo referente a la vida humana. La biopolítica somete la vida al tamiz científico y sobre todo a la verdad estadística²².

éticamente primordiales en contraposición a los de una entidad abstracta como es la sociedad. Ayn Rand es considerada la individualista por antonomasia.

²¹ Mbembe, Achille, *Necropolítica, Gobierno Privado*, Trad. de Elisabeth Falomir Archambault, Barcelona, *melusina [sic]*, 2011, p. 13.

²² *Ibidem*, p. 14.

En esta misma línea de pensamiento, también se alude en Necropolítica a la cosificación del ser humano propia del capitalismo, que explora las formas mediante las cuales las fuerzas económicas e ideológicas del mundo moderno mercantilizan y reifican²³ el cuerpo: se estudia de qué manera éste se convierte en una mercancía más, susceptible de ser desechada, contribuyendo a aniquilar la integridad moral de las poblaciones²⁴.

Ahora bien, dando un giro en la temática cabe señalar que hacia finales de 1989, la Comisión Nacional del Agua publicó lo que en su momento denominó los nuevos lineamientos para el sector de agua potable y saneamiento. Este documento pinta a los organismos responsables de entonces como carentes de capacidad técnica, tarifas de servicio muy bajas y bajos niveles de captación de ingresos. Para enfrentar esta situación, el

²³ Reificación (Idioma alemán: *Verdinglichung*, literalmente "convertir en" o "hacer cosa") es considerar a un ser humano o viviente consciente y libre como si fuera un objeto o cosa no consciente ni libre; también se refiere a la reificación o cosificación de las relaciones humanas y sociales, que se transformarían al reificarse en meras relaciones de consumo de unas personas respecto a otras. Este concepto está vinculado a las nociones de Marx de alienación y fetichismo de la mercancía. También implica atribuirle a las cosas caracteres o propiedades humanas o sociales (sin reconocerlos como humanos).

²⁴ Mbembe, Achille, *op. cit.*, pp. 14 y 15.

documento de la Comisión Nacional del Agua propuso la descentralización, autonomía y el impulso a la participación privada en la operación de los servicios²⁵, es decir, que ya desde aquellas fechas se iniciaba con el desmembramiento del modelo de gestión pública del agua.

A fin de apoyar la transformación de los organismos, la CNA creó, en coordinación con las autoridades locales, un programa de asistencia técnica que abarcaba la formulación de planes y proyectos maestros para la construcción de la infraestructura necesaria y la consolidación de los organismos operadores. Además, para apoyar financieramente los objetivos del Programa Nacional de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento, se obtuvieron préstamos del Banco Mundial y del Banco Interamericano de Desarrollo²⁶.

Con lo recién expuesto, se pone en evidencia el argumento falaz del cual se ha valido la Iniciativa Privada para desplazar el modelo de gestión del

²⁵ CNA citada en Pineda Pablos, Nicolás, “La política urbana de agua potable en México: del centralismo y los subsidios a la municipalización, la autosuficiencia y la privatización”, *Región y Sociedad*, México, vol. XIV, núm. 24, 2002, p. 54, Disponible en <http://www.scielo.org.mx/pdf/regsoc/v14n24/v14n24a2.pdf>, Consultado el día 20 de enero de 2021.

²⁶ *Ibidem*, p. 56.

agua público-estatal, en el cual se esgrime que todos los bienes y servicios bajo la administración del Estado tienden a degradarse lo cual tiene como resultante una oferta al destinatario final sumamente reducida y empobrecida, ellos se arrogan la cualidad de mejores administradores de la cosa pública, en este caso, el servicio de suministro de agua potable y alcantarillado bajo un plan “maestro”, lo cual se observa en las transcripciones que anteceden al presente párrafo, es un modelo propulsado por intereses allende las fronteras del país.

Puesto en palabras de Achille Mbembe, la población se encuentra ante el establecimiento de un *gobierno privado indirecto*²⁷, operando como una especie de *factótum*²⁸ en favor de los intereses supranacionales, esto ante la intervención, principalmente, de estos dos órganos financieros internacionales —el Banco Mundial y el Banco Interamericano de Desarrollo—.

Además, como sostiene Pineda Pablos, se les concedió la posibilidad a dichos organismos de otorgar el carácter de créditos fiscales a los adeudos de los usuarios derivados de la prestación del servicio²⁹ bajo la justificación de tener una mejor recaudación por la prestación del mismo, sin embargo, lo que

²⁷ Mbembe, Achille, *op. cit.*, p. 79.

²⁸ Persona de plena confianza de otra y que en nombre de esta despacha sus principales negocios.

²⁹ Pineda Pablos, Nicolás, *op. cit.*, p. 56.

se ha venido observando con este tipo de medidas, es que, además de encarecer el servicio de suministro de agua potable hasta en un 600%³⁰ su costo —tal y como está aconteciendo en el Estado de Puebla —entre otros estados del país—, a partir de 2014 que se entregó tal **concesión** a la fecha, se atenta contra el derecho humano al agua reconocido por la ONU y consagrado de la misma manera en la norma suprema del país y leyes secundarias, y como resultante se tiene a miles de familias poblanas con problemas de acceso al vital líquido.

Es evidente que lo único que está realizando el ente concesionario, no es otra cosa sino, repetir la misma practica que los OOAP´s del modelo estatal ya venían ejecutando con anterioridad, práctica consistente en trasladarle los costos que se generan por fugas en las líneas de abastecimiento al usuario, prorrateado en los recibos de pago, es menester en este punto, tener en cuenta que en Puebla cada segundo se fuga más de un metro cubico de agua —mil litros—, es decir, que de los tres metros cúbicos por segundo abastecidos a los usuarios, el 40 por ciento es total y absolutamente desperdiciado³¹.

³⁰ Llaven, Yadira y Núñez, E., *Periódico La Jornada de Oriente*, Jueves 19 de septiembre de 2019, p. 35, Disponible en <https://www.jornada.com.mx/2019/09/19/estados/035n1est>, Consultado el día 20 de enero de 2021.

³¹ Domínguez Ríos, Miguel Ángel, *Periódico La Jornada de Oriente*, martes 4 de mayo de 2010, Disponible en

Aunado a lo anterior, y si en efecto el modelo privatizador fuera altamente eficiente como se argumenta en la antítesis, mediante una variable proxy, lo que se estaría observando, es que por cada mil habitantes en el Estado de Puebla se estarían mejorando las condiciones en la prestación del servicio y a su vez se estaría ampliando la red de suministro, por el contrario, lo que se ha evidenciado es que el costo del servicio se ha encarecido tal y como se citó en el párrafo que antecede, esto es por demás preocupante tomando en cuenta que en México existen 52.4 millones de personas viviendo en condiciones de pobreza y 9.3 millones se encuentran en condiciones de pobreza extrema según datos proporcionados por el CONEVAL³², a lo cual, si se agrega que la balanza en la distribución de las rentas del capital entre empleadores y trabajadores favorece siempre a la parte patronal y esto último se confirma con los datos proporcionados por la CEPAL referentes al índice

<https://www.lajornadadeoriente.com.mx/2010/05/04/puebla/at1112.php>,
Consultado el día 21 de enero de 2021.

³² CONEVAL, 10 años de medición de pobreza en México, avances y retos en la política social, *Dirección de Información y Comunicación Social*, México, 2019, p. 1, Disponible en https://www.coneval.org.mx/SalaPrensa/Comunicadosprensa/Documents/2019/COMUNICADO_10_MEDICION_POBREZA_2008_2018.pdf, Consultado el día 21 de enero de 2021.

de GINI³³ para México, el cual ronda el 0.51%³⁴, se tiene así, la mezcla perfecta para establecer un modelo segregacionista de acceso al agua — además institucionalizado—, y lo único que se vislumbra en el horizonte no muy lejano es una brecha cada vez mayor en el acceso al recurso multicitado y la consecuente pauperización de las condiciones de vida de millones de personas.

En el mismo orden de ideas lo que se ha venido observando es una práctica sistémica por parte del órgano concesionario, Agua de Puebla para Todos, al imponer multas y recargos tan elevados a ciudadanos poblanos que han caído en impago y se les han determinado créditos fiscales con la ejecución aparejada, además que varios comercios se han visto orillados a detener totalmente su actividad económica y verse en la necesidad de cerrar sus puertas al público, lo cual traerá aparejado a mediano y largo plazo efectos

³³ El índice de Gini o coeficiente de Gini es una medida económica que sirve para calcular la desigualdad de ingresos que existe entre los ciudadanos de un territorio, normalmente de un país, en donde el valor del índice de Gini se encuentra entre 0 y 1. Siendo cero la máxima igualdad (todos los ciudadanos tienen los mismos ingresos) y 1 la máxima desigualdad (todos los ingresos los tiene un solo ciudadano).

³⁴ Bárcena, Alicia, “La ineficiencia de la desigualdad; educación para mayor inclusión laboral, educación técnico-profesional e inclusión laboral para una mayor igualdad en America Latina y el Caribe Seminario CEPAL- Gobierno de Noruega”, Chile, 13-14 de marzo 2019, p. 8.

deletéreos en la economía para la región y el país entero, además de establecer una tendencia netamente mercantilista dejando de lado consideraciones sociales y de interés público.

Como refuerzo a la idea recién planteada, está la siguiente nota periodística que abona en el mismo sentido y pone en evidencia el conjunto de subterfugios que son implementados en aras por hacerse del control de los recursos naturales a cargo del Estado, nota la cual, por considerarlo pertinente se transcribe en la parte que interesa a la presente investigación y que menciona lo siguiente:

El pasado 19 de Septiembre del presente año en la ciudad de Puebla se hizo un señalamiento por parte de los integrantes del “Frente de Defensa del Derecho Humano al Agua y en contra de su Privatización” quienes sostienen que “en el Congreso local no existen actas ni versión estenográfica de la aprobación del título de concesión que privatizó el servicio del agua, drenaje y saneamiento en la capital de Puebla y 25 municipios de la entidad”. “En entrevista, el abogado Jesús Arrona Aguilar, integrante de la agrupación, exhibió documentos oficiales de la secretaría general, la unidad de transparencia y la dirección de servicios legislativos del Congreso del estado que confirman que no hay registro del contrato que se entregó a la empresa Concesiones Integrales SA de CV.”

“Explicó que el contrato existe, pero nunca pasó por el filtro del Legislativo”. “Para demostrar su dicho, mostró documentos firmados por María del Rosario Evangelista Rosas, secretaria general del Congreso, y Joaquín Maldonado Ibargüen, director general de servicios legislativos, obtenida con una solicitud de información del Colectivo Hermanos Serdán³⁵”.

³⁵ Llaven, Yadira y E. Núñez. *op. cit.*, p. 35.

De lo recién transcrito y sin caer en la casuística se observa que bajo una total opacidad, como se pudo evidenciar en la nota, se otorgó el título de concesión al multicitado ente privado, hecho con el cual se refuerza una de las premisas centrales de la presente investigación que es visibilizar la tendencia a cambiar el modo de apropiación del agua en nuestro país con la única intención de obtener una renta alta y continuada de la misma, dejando de lado consideraciones de índole social y tendiendo una especie de *lecho de Procasto*³⁶ para los consumidores dejándolos la mayor de las veces en un completo estado de indefensión.

Habiendo revisado las consideraciones e implicaciones sociales vinculadas al cambio en el modelo de gestión del agua —de lo público a lo privado— en nuestro país y observando las afectaciones que genera en los millones de ciudadanos, aspecto que resulta fundamental dado que los ordenamientos jurídicos no se generan en el vacío, lo cual obliga no sólo a interpretar los enunciados normativos, sino también a la problemática social que los produjo, tal y como sostiene Guastini cuando afirma que:

³⁶ Procasto es una figura de la mitología Griega que secuestraba a los viajeros y los obligaba a acostarse en una cama especial. El lecho de Procasto es una expresión proverbial que se refiere a quienes pretenden acomodar siempre la realidad a sus intereses o su visión de las cosas. Lo quieren cortar todo a su medida, aunque ello implique pérdidas sociales importantes.

(...) no se distingue entre la interpretación del texto en cuanto tal y la interpretación del comportamiento humano que produce ese texto³⁷.

Con lo cual se exime a este trabajo de investigación de ser un esfuerzo meramente casuístico, por el contrario, se engarzan las tres dimensiones imprescindibles en todo estudio jurídico, y estas son; la dimensión jurídica, la fáctica y la axiológica.

Habiendo establecido lo anterior se abre paso al análisis jurídico, no sin antes establecer el entramado conceptual y teórico que dan sustento a la presente disertación, así como describir la metodología empleada la cual otorga coherencia a las líneas aquí plasmadas.

METODOLOGÍA

La presente investigación cuenta con una metodología dogmático-documental con exhaustiva revisión de la literatura y normatividad especializada, empleando el método deductivo en lo general y partiendo de momentos históricos identificando la aparición del antecedente de la figura de la concesión de agua previo a la consolidación del Estado mexicano, haciendo un seguimiento en la evolución de la misma, hasta llegar a revisar aspectos

³⁷ Guastini, Riccardo, Estudios sobre la interpretación jurídica, México, Ed. Porrúa, 2002.

particulares de esta con su concreción en la época contemporánea, como lo son su concepto y naturaleza jurídica. Asimismo, se utilizó el método de interpretación sistemática para la identificación de la propuesta conceptual aquí esgrimida atinente al derecho al agua como *derecho de supervivencia*, además se hizo una interpretación conforme —apalancada principalmente en el principio *pro homine* y el principio de *progresividad*, ambos, ejes torales del bloque de derechos humanos—, en la parte tocante a la crítica del argumento central del modelo privatizador consistente en el adelgazamiento del aparato burocrático del Estado en aras de mejorar el déficit presupuestario.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO. MODO DE APROPIACIÓN DEL AGUA EN MÉXICO

2.1 MODELO

Las acepciones acerca del concepto de modelo son muy diversas, entonces, ¿qué se debe entender por tal concepto? en palabras de Caracheo, puede considerarse al modelo, en términos generales, como representación de la realidad, explicación de un fenómeno, ideal digno de imitarse, paradigma, canon, patrón o guía de acción; idealización de la realidad; arquetipo, prototipo, uno entre una serie de objetos similares, un conjunto de elementos esenciales o los supuestos teóricos de un sistema social³⁸.

³⁸ Caracheo, F. (2002). Modelo educativo (propuesta de diseño), Dirección General de Institutos Tecnológicos. Coordinación Sectorial de Normatividad Académica. México: CIDET. Disponible en

Esta noción inicial marca la línea de pensamiento a seguir en tratándose de lo que se entenderá a lo largo de la presente disertación al referir al constructo lingüístico modelo, orientado este, hacia la gestión del agua.

2.2 GESTIÓN

Ahora bien, en cuanto al enunciado lingüístico que hace referencia a la gestión propiamente, y tratando de reducir la ambigüedad respecto a este, inicialmente y de manera muy sucinta, según la RAE, el concepto de gestión está relacionado a la acción y efecto de administrar.

En un grado mayor de adentramiento en el concepto ya desde una arista administrativa, pero sin llegar a agotar los alcances de este, tenemos que la gestión (o management) es la actividad que desarrollan los directivos en el seno de la empresa u organización. Son los encargados de conseguir un nivel adecuado de eficiencia y productividad. Según Robbins y Coulter definen a la gestión o administración como aquella que se refiere a la coordinación de

https://www.eumed.net/tesis-doctorales/2012/lsg/concepto_modelo.html#:~:text=Puede%20considerarse%20al%20modelo%2C%20en,de%20elementos%20esenciales%20o%20los.
Consultado el día 6 de marzo de 2021.

actividades de trabajo, de modo que se realicen de manera eficiente y eficaz con otras personas y a través de ellas³⁹.

Desde la aparición de las culturas prístinas en el planeta, el elemento agua ha sido aprovechado por todas ellas, cada una con su propia cosmovisión particular sobre el mismo, lo cual las ha llevado a relacionarse de diversas formas con el mismo y con el discurrir del tiempo se han implementado diversas formas de gestionar el vital líquido. Dichos modelos van desde los más incipientes hasta los que hoy en día conoce el ser humano.

2.3 LA GESTIÓN DEL AGUA

La gestión del agua se define como un modo de interacción social de diversos actores, para lo cual se emplean diferentes métodos, recursos y estrategias en torno a actividades de uso y distribución de agua⁴⁰.

³⁹ Administración, Robbins Stephen y Coulter Mary, Octava Edición, Pearson Educación, 2005, Págs. 7 y 9.

⁴⁰ Mollinga, 1998; Martínez, Graf, Santana y García, 2005 citados en Silva Rodríguez de San Miguel, Jorge Alejandro, La gestión del agua a través de sus modelos Administrativos, XIX Congreso internacional de contaduría, administración e informática, Mexico, UNAM, 2014, Disponible en <http://congreso.investiga.fca.unam.mx/docs/xix/docs/10.06.pdf>. Consultado el día 6 de marzo de 2021.

Según la CEPAL la cuenca, sea en forma independiente o interconectada con otras, es la unidad territorial más aceptada para la gestión integrada de los recursos hídricos. Las políticas para utilizar el territorio de una cuenca como base para la gestión del agua han tenido diferentes enfoques y una desigual evolución en los países de América Latina y el Caribe. Desde fines de los años treinta, en muchos de ellos se ha tratado de adoptar los modelos de gestión del agua a nivel de cuencas, pero ha habido –y hay actualmente– una serie de dificultades⁴¹.

A lo anterior se antepone la visión de una gestión sectorial del agua — municipio, Estado o región—, pero también está el inconveniente institucional de los órganos dependientes de las autoridades federales o centrales de un país o incluso los actores endógenos a la administración de la cuenca como lo son los entes privados que entran a la gestión del vital líquido vía las concesiones, todo lo cual ha dificultado el avanzar con este modelo que en la teoría suena bien pero que en los hechos no se sostiene.

⁴¹ Dourojeanni, Axel *et al.*, *Gestión del agua a nivel de cuencas teoría y práctica*, Chile, Naciones Unidas, 2002, pág. 5, Disponible en https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/6407/S028593_es.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Consultado el día 6 de marzo de 2021.

Los inicios del concepto original de manejo de cuencas (“watershed management”), en el sentido de “manejarla” o “manipularla” para regular la descarga de agua que proviene de la misma, se encuentran en las escuelas forestales de los Estados Unidos de Norteamérica. Sin embargo el concepto ha venido evolucionando y ya no solo es un método de captación, sino que, ha ampliado su campo de acción a otros niveles más complejos como los de protección de recursos naturales y mitigación del efecto de fenómenos naturales extremos, los de control de erosión, el control de la contaminación, y luego conservación de suelos y rehabilitación y recuperación de zonas degradadas, para luego pasar a los de mejoramiento de la producción, primero forestal y de pastos, y luego agrícola, agroforestería o agrosilvopastoril en forma combinada⁴².

Dicho lo anterior a manera de exordio sobre el tema de la gestión por cuencas, surge ahora, una interrogante más, está, en relación a ¿Qué es la gestión integrada del agua?, teniendo así que:

La Asociación Mundial para el Agua (Global Water Partnership – GWP) define la gestión integrada del agua como un proceso que promueve la gestión y el aprovechamiento coordinado del agua, la tierra y los recursos relacionados, con el fin de maximizar el bienestar social y económico de

⁴² *Ibíd*em pág. 10.

manera equitativa sin comprometer la sustentabilidad de los ecosistemas vitales⁴³.

2.4 LA EXPERIENCIA EN MÉXICO DE LOS CONSEJOS DE CUENCA

En el país, la administración del agua está dividida por cuencas o “regiones hidroadministrativas”, como le llama la Conagua. Se trata de un conjunto de territorios denominados *cuencas* y definidos en función de la disponibilidad del líquido⁴⁴.

Es así que en México, la Comisión Nacional del Agua (CNA) ha realizado una tarea sin precedente, ni en el propio país ni en otras partes del mundo, para crear un sistema participativo de gestión del agua en el ámbito de cuencas que actualmente cubre todo el territorio nacional⁴⁵.

⁴³ GWP(2000); Solanes(1998); Van Hofwegen y Jaspers(2000) citados en *Ibíd*em pág. 13.

⁴⁴ De Alaba Murrieta, Felipe y Hernández Guerrero, Natalia, “El agua en la impronta contemporánea: un debate urgente”, CESOP, México, 2015, pp.12-13. Disponible en <http://www5.diputados.gob.mx/index.php/camara/Centros-de-Estudio/CESOP/Estudios-e-Investigaciones/Documentos-de-Trabajo/Num.-191.-El-Agua-en-la-impronta-contemporanea-un-debate-urgente>. Consultado el día 6 de marzo de 2021.

⁴⁵ Chavez *et al* citados en Dourojeanni, Axel *et al.*, *Gestión del agua a nivel de cuencas teoría y práctica*, Chile, Naciones Unidas, 2002, pág. 45, Disponible en

Esta tarea ha implicado la creación, instalación y puesta en marcha de los Consejos de cuenca, que, según la Ley de Aguas Nacionales, son instancias de coordinación y concertación entre los tres niveles de gobierno existentes en México (federal, estatal y municipal) y los representantes de los usuarios de agua, con objeto de formular y ejecutar programas y acciones para la mejor administración de las aguas, el desarrollo de la infraestructura hidráulica y de los servicios respectivos y la preservación de los recursos de la cuenca⁴⁶.

En un periodo extremadamente corto, superando muchos obstáculos de diversa índole, la CNA ha logrado la instalación en todo el país de 25 Consejos de Cuenca con sus órganos auxiliares que les dan operatividad y sustento social y técnico, aun cuando falta un largo período de consolidación⁴⁷.

Hablando específicamente de los modelos de gestión del agua existentes alrededor del mundo, se tiene que, existen varios de ellos, cada uno con sus peculiaridades, a continuación se les describe brevemente:

https://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/6407/S028593_es.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Consultado el día 6 de marzo de 2021.

⁴⁶ *Ídem*.

⁴⁷ *Ídem*.

Modelo de gestión de instituciones formales de Salethy Dinar (1999).

Salethy Dinar (1999) explican ciertas dimensiones que se deben utilizar para la gestión de instituciones formales. Los elementos de las instituciones formales de estos autores tienen un enfoque amplio aplicable al análisis del desempeño institucional. Estos autores, cuantifican a través de la efectividad de las dimensiones de las instituciones las interrelaciones entre estos elementos y el desempeño del sector hídrico. Las dimensiones que plantean estos autores son las siguientes: a) efectividad de la ley de aguas; b) efectividad de la política de aguas; c) rendimiento global del sector del agua, y d) efectividad en la administración del agua⁴⁸.

Modelo de gobernabilidad del agua de Tropp (2006).

Este modelo está enfocado en temas de gobierno, por lo cual no se consideran más dimensiones para estructurar una gestión integral. Cabe destacar que una de las finalidades de la gobernabilidad es la formulación de políticas y de su ejecución por parte del Estado (UNESCO, 2006). Las dimensiones utilizadas en este modelo de acuerdo con la UNESCO (2006) son las siguientes: a) social; b) económica; c) capacitación política, y d) sostenibilidad medioambiental⁴⁹.

Modelo de gestión integral de recursos hídricos en cuencas hidrográficas de Hooper (2006).

⁴⁸ Silva, Jorge Alejandro, *op. cit.*, p. 5.

Disponible en <http://congreso.investiga.fca.unam.mx/docs/xix/docs/10.06.pdf>. Consultado el día 6 de marzo de 2021.

⁴⁹ *Ídem*.

En este modelo, se formularon dimensiones e indicadores generales de desempeño para el sector hídrico, la elaboración del modelo se llevó a cabo en varias etapas, en las cuales participaron expertos profesionales, consultores, administradores de cuencas y gestores de los recursos hídricos a nivel internacional. El resultado de la investigación de Hooper (2006) fue la formulación de 115 indicadores para la gestión de cuencas hidrográficas y las 10 dimensiones siguientes: 1) toma de decisiones coordinada; 2) respuesta en la toma de decisiones; 3) objetivos, cambio de objetivos y la finalización del objetivo; 4) sustentabilidad financiera; 5) diseño organizacional; 6) rol de la ley; 7) formación y desarrollo; 8) información e investigación; 9) responsabilidad y seguimiento, y 10) funciones del sector público y privado.

Hooper (2006) también elaboró un instrumento para la medición de la gestión del agua utilizando una escala tipo Likert. Su instrumento se ha aplicado en los Estados Unidos de América con resultados favorables⁵⁰.

Modelo de gestión integrada de recursos hídricos a nivel de cuenca hidrográfica de Cap-Net (2008).

Cap-Net (2008a) es un proyecto de red internacional para la creación de capacidades en la gestión sostenible del agua del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo, ha trabajado con las organizaciones de cuencas hidrográficas (OCH) a nivel nacional y estatal para ayudarles en su desarrollo y que éstas sean eficaces para gestionar los recursos hídricos. Se han elaborado ciertas dimensiones para un modelo que tiene su fundamento en la implementación de un enfoque integrado para la gestión sustentable del agua: a) asignación

⁵⁰ *Ídem.*

de los recursos hídricos; b) control de la contaminación; c) control de permisos de asignación de recursos hídricos; d) planeación de la cuenca, e) gestión económica y financiera, y f) gestión de la información y participación de los grupos de interés (Cap-Net, 2008b)⁵¹.

Modelo de gestión de la eficiencia en la prestación de servicios de agua potable y alcantarillado de EMOS (2009).

Se hizo una investigación en Chile en donde se identificaron los factores que incidieron en la eficiencia con la prestación de los servicios de agua potable y alcantarillado en los años ochenta y noventa, época en la cual hubo un desempeño eficiente donde el país se posicionó en los primeros lugares de América Latina y el Caribe en cobertura con acceso continuo a servicios sanitarios en excelentes condiciones de calidad y seguridad, y a precios fijados por parámetros técnicos adecuados (Alfaro, 2009). La Empresa Metropolitana de Obras Sanitarias (EMOS) explicó ciertos principios rectores subyacentes que deben seguirse para asegurar una prestación eficiente y sustentable (Alfaro, 2009): a) autofinanciamiento en las tarifas para cubrir los costos reales de la prestación de los servicios; b) prestación de servicios con un criterio técnico haciendo énfasis en la evaluación económica y financiera de las decisiones, y evitando interferencias políticas; c) necesidad de asegurar un buen nivel de autonomía del sector, en particular, de gestión interna en las empresas; d) conveniencia de estructurar unidades de prestación con miras al máximo aprovechamiento de economías de escala. Además, de acuerdo con el mismo autor, cuatro dimensiones son de especial interés: a) tarifas de autosuficiencia financiera; b) calidad del servicio; c) operación al costo mínimo, y d) cobertura máxima⁵².

⁵¹ *Ídem.*

⁵² *Ibídem*, p. 6.

Modelo de gestión en organismos operadores de agua potable, alcantarillado y saneamiento del Consejo de Cuenca Lerma-Chapala (2009).

El Consejo de Cuenca Lerma-Chapala (2009) elaboró un manual que está dirigido a los organismos operadores de México. El modelo es aplicable a cualquier localidad que preste los servicios de agua potable, aunque se creó con la finalidad de coadyuvar a incrementar la eficiencia global en las localidades de la Cuenca Lerma-Chapala (Consejo de Cuenca Lerma-Chapala, 2009). Las dimensiones del modelo son las siguientes: 1) cobertura de agua potable; 2) cobertura de alcantarillado; 3) cobertura de saneamiento; 4) continuidad del servicio; 5) dotación por habitante; 6) incidencia en la energía eléctrica; 7) cobertura de macromedición; 8) cobertura de micromedición; 9) eficiencia física; 10) eficiencia comercial; 11) eficiencia global; 12) oferta superficial; 13) oferta subterránea; 14) reúso agrícola antes de tratamiento; 15) reúso agrícola después de tratamiento; 16) reúso agrícola global; 17) descarga a cuerpo receptor, 18) pérdidas en la red, y 19) índice de suficiencia económica⁵³.

Modelo de gestión integrada de recursos hídricos en cuencas hidrográficas de Hooper (2010).

En este modelo, Hooper (2010) explica que mucho se aprendió de la experiencia en la cuenca de EE.UU., y los procedimientos para mejorar la participación de las organizaciones de la cuenca han sido bien articulados en el pasado y ahora están recibiendo renovada atención (Priscoli, 1976; American Water Resources Association, 2005). La preocupación es que otras demandas están ejerciendo presión sobre los recursos de tierras y agua, y están incrementando los llamamientos

⁵³ *Ídem.*

para la gestión de las cuencas (American Water Resources Association, 2007). Es por ello que en este modelo se contemplan las siguientes dimensiones (Hooper, 2010): 1) reciprocidad internacional y buena voluntad; 2) convenciones democráticas estables; 3) especificidad funcional; 4) funciones de gestión claras y jurisdicción; 5) especificidad del alcance del problema; 6) disponibilidad de recursos financieros y humanos; 7) participación del sector privado; 8) cambio del objetivo; 9) responsabilidad; 10) entorno legal y jurisdiccional; 11) respaldo legislativo; 12) formulación de objetivos realistas; 13) fracaso para establecer la necesidad, el alcance y el contexto; 14) integración intersectorial; 15) coordinación; 16) estilo organizacional; 17) gestión de acuerdos balanceados; 18) capacidad de planificación local y regional; 19) normas que rigen la estructura; 20) proceso de coordinación claro; 21) normas que rigen el proceso: reglas de decisión de liderazgo regional de operaciones de negocios; 22) gestión realista; 23) liderazgo del sector público; 24) sistema de conocimientos; 25) competencia en el sector informal del agua; 26) mejora de la productividad de agua verde; 27) escasez de agua mediante un enfoque intersectorial; 28) acceso a la información y a la integración; 29) precio del agua y gestión de la demanda; 30) normas que rigen el proceso: normas de información; 31) sistema de investigación (datos y control); 32) participación efectiva de la comunidad, y 33) gestión flexible, adaptable⁵⁴.

Modelo de gestión del agua en las ciudades de México del Consejo Consultivo del Agua (2011).

Este modelo, diseñado para el contexto de México en el año 2010 por el Consejo Consultivo del Agua (2011), fue algo novedoso, ya que no

⁵⁴ *Ibidem*, pp. 6-7.

había muchas investigaciones que permitieran evaluar y comparar el desempeño de la gestión del agua en las ciudades de México. Por medio de expertos en materia hídrica, se definieron cinco dimensiones esenciales para la gestión de los sistemas de agua potable y saneamiento: 1) eficiencia; 2) finanzas públicas; 3) calidad del servicio; 4) medio ambiente, y 5) institucionalidad (Consejo Consultivo del Agua, 2011)⁵⁵.

Modelo de gestión eficiente en organismos operadores de agua potable y saneamiento de la Asociación Americana de Obras Públicas et al. (2012).

En este modelo, líderes en materia del agua y de gestión de los organismos operadores de agua y saneamiento en México, en ejercicio destinado a ayudar a los administradores a identificar y hacerle frente a las necesidades más urgentes, se identificaron 10 dimensiones importantes para tener una buena gestión del recurso hídrico: 1) calidad del producto; 2) desarrollo del personal y liderazgo; 3) optimización operacional; 4) satisfacción del cliente; 5) viabilidad financiera; 6) recursos hídricos adecuados; 7) estabilidad de la infraestructura; 8) sustentabilidad comunitaria; 9) entendimiento y apoyo de los actores, y 10) resiliencia operacional (Asociación Americana de Obras Públicas et al., 2012)⁵⁶.

En tratándose de la naturaleza jurídica de los OOAP's, estos, son organismos públicos descentralizados del gobierno del Estado y poseen

⁵⁵ *Ibidem*, p. 7.

⁵⁶ *Ídem*.

personalidad jurídica y patrimonio propio⁵⁷. Por lo tanto al estar revestidos de personalidad jurídica propia, se encuentran en condiciones de obligarse en términos jurídicos de manera independiente y acorde a los planes, fines e intereses que persiga dicho organismo.

2.5 MODELO DE GESTIÓN PRIVADO (CONCESIÓN)

2.5.1 CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA CONCESIÓN EN MÉXICO

Por otra parte, un componente fundamental y que se encuentra estrechamente vinculado al objeto de estudio del presente trabajo de investigación, es la figura jurídica de la concesión, su concepto y la naturaleza jurídica de la misma.

Inicialmente diremos que el término concesión proviene del verbo latín *concessio* que deriva de *concede*, conceder, y se utiliza comúnmente para designar lo que alguien otorga, da, beneficia, asienta o reconoce en favor de otro, el termino concesión se asocia generalmente con el privilegio que otorga el estado para explotar algo⁵⁸.

⁵⁷ http://cuentapublica.puebla.gob.mx/images/doc_cuentapublica/25_Introduccion_3.pdf.

⁵⁸ Nuño, José Angel y Castañeda, Angilberto, “El régimen jurídico de la concesión en México”, en Santana Loza, Salvador (coord.), México, INDETEC, 1993, p. 9.

En su acepción más genérica la Real Academia de la Lengua Española define a la concesión como el otorgamiento gubernativo a favor de particulares o empresas, bien sea para apropiación, disfrutes o aprovechamientos privados en el dominio público, según acontece en minas, aguas o montes, bien para construir o explotar obras públicas o bien para ordenar, sustentar o aprovechar servicios de la administración general o local.

“La concesión es la gracia, merced o reconocimiento expreso o tácito que se otorga por la administración mediante ciertos requisitos o formalidades, confirmando un derecho, permitiendo su ejercicio o creando, bien a solicitud del particular, bien por oferta administrativa” (Recaredo)⁵⁹.

El tratadista Miguel Acosta Romero, refiere que la concesión constituye un acto administrativo discrecional, del órgano de la administración pública, que aplica en un caso concreto las disposiciones que regulan la materia de la concesión⁶⁰.

Así mismo, Efraín Urzúa Macías, refiere sobre el término en comento, que por medio de la concesión, la administración otorga derecho a un

⁵⁹ Recaredo citado en Serra Rojas, Andres, Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México, 1997, p.219.

⁶⁰ Acosta Romero, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México, 1990, p. 699.

particular para explotar un servicio público o un bien del estado, mediante ciertos requisitos y condiciones⁶¹.

Finalmente, el diccionario jurídico mexicano la define como el acto administrativo a través del cual la administración pública concedente, otorga a los particulares concesionarios, el derecho para explotar un bien propiedad del Estado o para explotar un servicio público⁶².

Por su parte el experto en Derecho Administrativo Fraga Gabino, define a la concesión como un acto administrativo por el cual se le concede a un particular el manejo, explotación y aprovechamiento de bienes de Dominio del Estado⁶³.

En economía, la cual constituye una de las ramas de las ciencias sociales, se le contempla como (...) el otorgamiento de derechos de explotación por un lapso de tiempo determinado de bienes y servicios, la cual tiene por objeto la administración de bienes públicos mediante el uso y

⁶¹ Urzúa Macías, Efraín, *Derecho Administrativo*, Universidad de Guadalajara, Ed. Universitaria, Guadalajara, México, 1971, p. 50.

⁶² *Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Tomo A-CH, Ed. Porrúa, México, 1991, p. 566.

⁶³ Fraga, Gabino. *Derecho Administrativo*, 41 ed., Ed. Porrúa, México, 2001, p. 242.

aprovechamiento, explotación, uso de las instalaciones, la construcción de obras, de nuevas terminales de cualquier índole ya sea marítima, terrestre o aérea de los bienes de dominio público del gobierno⁶⁴.

Hasta este punto todas las definiciones aquí apuntadas coinciden en que la concesión es un acto administrativo que dimana de la actividad propia del Estado, y que la misma siempre es en favor del particular ya sea persona física o moral.

Ahora bien en cuanto a la naturaleza jurídica de la concesión en el ámbito doctrinario internacional confluyen tres diferentes vertientes acerca de la misma, observando a esta —la concesión—; a) como un acto de naturaleza administrativa, b) como un acto de naturaleza contractual y c) como un acto mixto o complejo, sin embargo, en la doctrina administrativa mexicana tiene una mayor aceptación la naturaleza administrativa de la concesión y/o su naturaleza mixta o compleja⁶⁵.

⁶⁴ Palomino Ángeles, Elisa, “La concesión una forma indebida del uso y aprovechamiento del agua” *Matices revista de posgrado*, UNAM, México, núm. 12, Vol. 5, 2010, p. 69, Disponible en <http://www.revistas.unam.mx/index.php/matices/article/view/25724>
Consultado el día 7 de marzo de 2021.

⁶⁵ Nuño, José Angel y Castañeda, Angilberto, *Op. Cit.*, p. 18.

La teoría del acto administrativo de la concesión, sostiene que la concesión es un acto unilateral, que se somete a un mandato del poder público, a una situación legal y reglamentaria predeterminada sin que la voluntad del concesionario intervenga en ningún momento, ya que se concreta a aceptar condiciones preestablecidas⁶⁶, en otras palabras, se trata de una especie de contrato de adhesión a la cual el permisionario únicamente tiene la posibilidad de adherirse o en su caso declinar las condiciones de la concesión por parte del Estado, es decir, estamos ante un acto meramente discrecional por parte del Estado.

Por su parte, la teoría de la concesión como un acto mixto o complejo, expuesto por Andrés Serra Rojas⁶⁷, determina que la concesión es el resultado de un acuerdo de voluntades entre:

- a) El concesionario que acepta, bajo ciertas condiciones administrar el servicio, y
- b) La administración que le confía esta gestión.

Este acuerdo de voluntades, tiene ciertas condiciones que son establecidas por la administración, dentro de los cuales se encuentran:

- a) Fijar las reglas del funcionamiento del servicio público.
- b) Las tarifas que deben de percibirse de los usuarios.

⁶⁶ *Ídem.*

⁶⁷ *Ídem.*

- c) Las sanciones, en caso de faltas del concesionario a sus obligaciones.
- d) La duración de la concesión.

El carácter complejo de la concesión como acto administrativo es el resultado de la confluencia de varios elementos, entre los cuales se encuentran⁶⁸:

- a) Un acto unilateral, donde se da una situación reglamentaria que establece la organización y funcionamiento del servicio público, lo cual consigna los poderes y deberes a que está sujeto el concesionario.
- b) Un acto contractual de naturaleza financiera destinada a asegurar la remuneración del concesionario y cuyos poderes y deberes, que resultan de las ventajas personales económicas, están subordinados a la organización y funcionamiento del servicio público.
- c) Como resultado de la conjunción de los actos anteriores, la situación del concesionario no es ni puramente contractual porque el concedente (la administración pública), asegura el funcionamiento del servicio, ni es estrictamente legal o reglamentario porque no pierde su carácter de particular.

Gabino Fraga⁶⁹ preconiza la teoría de la concesión que la tiene como acto mixto o complejo y que tal carácter mixto se compone de los siguientes elementos:

- a) Acto reglamentario, que fija las reglas a que han de sujetarse la organización y funcionamiento del servicio, mismo que incluye los horarios, las tarifas y las modalidades en la prestación del servicio,

⁶⁸ *Ibidem*, pp. 18-19.

⁶⁹ *Ibidem*, p. 20.

teniendo como principal característica que la administración pública puede variarlo en cualquier instancia sin el consentimiento del concesionario.

- b) Acto condición, pues condiciona la atribución al concesionario de las facultades que la ley establece para expropiar, gozar de franquicias postales, etc.
- c) Contrato, tiene como finalidad proteger los intereses legítimos del particular concesionario, creando una situación jurídica individual que no puede ser modificada de manera unilateral por la administración, es la garantía de sus inversiones mediante el equilibrio financiero de la empresa.

Por último, otra opinión doctrinaria que apoya la concesión como acto mixto o complejo es la expuesta por la UNAM⁷⁰ en el diccionario jurídico mexicano, que caracteriza a la naturaleza jurídica de la concesión conforme a los puntos siguientes:

- a) Es una decisión de la administración pública regida por la ley.
- b) El concesionario puede convenir con la administración en el contenido de la concesión (tarifas) de donde la doctrina comenta que la concesión es un verdadero contrato y no una simple decisión unilateral del sector público.
- c) Aceptada la voluntad de la administración o de ésta y del concesionario como origen y naturaleza de la concesión sus voluntades están sometidas a las reglas de la ley de la concesión que imprime una cierta reglamentación.

⁷⁰ *Ibidem*, p. 21.

- d) La concesión administrativa en la legislación administrativa mexicana, es una decisión casi única del poder público. El concesionario se subordina y adapta a lo establecido por la autoridad administrativa.

En síntesis la naturaleza jurídica de la concesión en nuestro país encuentra muchas más similitudes y concordancias con las dos teorías expuestas en los párrafos que anteceden, dada la marcada tendencia centralizadora de este.

2.6 MERCED REAL

El antecedente histórico de la figura de la concesión en nuestro país viene desde la época del virreinato, el cual duro 300 años; de 1521-1821, y durante el cual se otorgaba el derecho a los particulares de ejercer dominio sobre el agua.

Siendo así que, en épocas de la conquista, las *mercedes reales* eran la sesión de los derechos sobre tierras y aguas —constituyen el antecedente de los títulos de propiedad privada— que el Rey hacía de los bienes que le pertenecían, dado que los recursos naturales de la Nueva España eran propiedad del Rey, y él por su derecho podía ceder estos bienes a sus vasallos⁷¹.

⁷¹ López Jimenez 2002 y Salazar 2010 citados en López Zamora, Rafael de Jesús, Los servicios de agua potable y saneamiento en la ciudad de Puebla *Sujetos sociales, poder y modelo de gestión 1984-2010*, México, 2014, p. 127.

CAPITULO III

TEORIAS EXPLICATIVAS DE LA ASIMETRÍA DEL ESTADO FRENTE AL GOBERNADO

De manera general el Estado se conceptualiza como una organización política constituida por un conjunto de instituciones burocráticas estables, a través de las cuales ejerce el monopolio del uso de la fuerza aplicada a una población dentro de unos límites territoriales establecidos, se entiende además, al Estado, como una ficción jurídica creada expreso para cumplir con determinados fines de orden y satisfacción de necesidades respecto de su población.

Según *Jellinek*, “el Estado es la unidad de asociación dotado originariamente de poder de dominación, y formada por hombres asentados en un territorio”.

Como concepto de derecho es, pues, el Estado, *la corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un determinado territorio; o para aplicar un término muy en uso, la corporación territorial dotada de un poder de mando originario*⁷².

⁷² Georg Jellinek, Teoría general del Estado, México: FCE, 2004, pág. 196.

Otra de las aproximaciones a tener en cuenta en el entramado conceptual y que tiene directa incidencia en el desarrollo del presente trabajo, será la noción de mercado, es además, una de las categorías básicas en el estudio de la economía, por lo que es necesario definirlo antes de analizar sus componentes. Existen muchas definiciones de mercado, sin embargo, a continuación se enlistan las más relevantes:

- Área geográfica en la cual concurren compradores y vendedores de una mercancía para realizar transacciones comerciales: comprar y vender a un precio determinado.
- Grupo de personas más o menos organizado en constante comunicación para realizar transacciones comerciales.
- Relación que existe entre oferentes y demandantes de bienes y servicios.
- Ámbito dentro del cual las relaciones de oferta y demanda concurren para la fijación de un precio.
- Serie de transacciones que llevan a cabo los productores, intermediarios y consumidores para llegar a la fijación del precio de las mercancías⁷³.

De manera genérica y desde la teoría económica, el mercado es un conjunto de transacciones de procesos o intercambio de bienes o servicios entre individuos. El mercado no hace referencia directa al lucro o a las

⁷³ Méndez Morales, José Silvestre, Fundamentos de economía para la sociedad del conocimiento, 5a. ed., México, McGraw-Hill, 2009, p. 305.

empresas, sino simplemente al acuerdo mutuo en el marco de las transacciones. Estas pueden tener como partícipes a individuos, empresas, cooperativas, entre otros. El mercado contiene usuarios en busca de recursos insuficientes en relación a las necesidades ilimitadas.

3.1 LIBERALISMO ECONÓMICO (LIBRE MERCADO)

En *La riqueza de las naciones*, Adam Smith presenta los tres principios en que se basa el liberalismo económico:

- Libertad personal
- Propiedad privada
- Iniciativa y propiedad privada de empresas

Smith afirmaba que cada capitalista al buscar su propio beneficio buscaba el de los demás, por lo que no se requería de la intervención del Estado en la economía. Pensaba que la economía estaba regida por una “*mano invisible*”; es decir, tenía un orden natural, por lo cual el Estado no debía intervenir en asuntos económicos. Asimismo, afirmaba que las actividades del Estado debían reducirse al mínimo y su política era propiciar el *laissez faire*, *laissez passer* (dejar hacer, dejar pasar)⁷⁴.

Teoría económica, la cual, con el discurrir del tiempo y la puesta en práctica de la misma, se ha observado que, lo que genera, son asimetrías

⁷⁴ *Ibidem*, pág. 75.

socio-económicas cada vez más acentuadas, lo cual, en nada abona a la homogenización de las mejores condiciones de vida de una determinada población.

3.2 COMUNIDAD

En contraposición a las ideas de mercado y libre mercado, se encuentra el constructo social de Comunidad, del latín *communitas* y significa “cualidad de común, conjunto de personas que viven juntos, que tienen los mismos intereses o que viven bajo las mismas reglas.

(...) El concepto de comunidad puede referirse a un sistema de relaciones psicosociales, a un agrupamiento humano, al espacio geográfico o al uso de la lengua según determinados patrones o hábitos culturales⁷⁵.

La comunidad, históricamente ha sido otra forma de organización económica de los centros de población a lo largo y ancho del planeta, la cual ha atendido a las circunstancias del entorno y del tiempo.

⁷⁵ Causse Cathcart, Mercedes, y "El concepto de comunidad desde el punto de vista socio -histórico-cultural y lingüístico". *Ciencia en su PC*, no. 3, Cuba, 2009, pp. 12-21. Disponible en Redalyc, <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=181321553002>. Consultado el día 6 de marzo de 2021.

El Estado y el mercado, dos conceptos de larga data que a primera vista se suelen pensar antagónicos, incluso el mercado se considera anterior a la propia conformación de la noción del Estado moderno. Lo interesante aquí es observar las dinámicas y las asimetrías que se han generado y que repercuten directamente en la esfera jurídica de las personas producto de estas dos concepciones —Estado y mercado—, ya que ello da la posibilidad de analizar sucintamente algunas de las teorías que ponen de relieve la disparidad en las relaciones entre el Estado y el gobernado, asimetrías las cuales se han acrecentado con la fuerte influencia del mercado y principalmente del libre mercado en las estructuras estatales las cuales se han visto permeadas por la lógica mercantilista, lo cual ha conducido a la toma de decisiones por parte del Estado que finalmente trastocan la cosa pública y con ello la realidad no sólo jurídica sino fáctica de las personas en lo individual.

3.3 TEORÍA MALTHUSIANISTA Y NEOMALTHUSIANISTA

Como parte del andamiaje teórico que sustenta y orienta la presente disquisición, se presenta la obra de Thomas Robert Malthus quien expone en su obra principal, *“ensayo sobre el principio de la población”*, la teoría de la población, la cual constituye su contribución más importante. Malthus pensaba que la población crece más rápido que los medios de subsistencia. Decía que la población tendía a aumentar geométricamente, en tanto que las subsistencias lo hacen de manera aritmética. De aquí se derivan las modernas políticas de control de la población de la natalidad.

Según Malthus, hay dos formas de frenar el crecimiento de la población: los frenos positivos, como el hambre y las guerras, y los frenos preventivos, como la contención moral y los vicios⁷⁶.

Ahora bien, el neomalthusianismo es una perspectiva que asume un nuevo foco de análisis que intenta argumentar la explotación de los trabajadores por los grupos capitalistas, las relaciones de poder entre los países desarrollados, y aquellos en vías de desarrollo e, incluso, justifican las guerras imperialistas. Sus planteamientos recogen el problema malthusiano de la sobrepoblación y proponen como solución la reducción artificial de los nacimientos (...). El ámbito económico de estos planteamientos es la escasez de recursos frente a una población que aumenta constantemente. El crecimiento demográfico conlleva la necesidad de un mayor esfuerzo en el aprovechamiento de los recursos naturales⁷⁷.

⁷⁶ Méndez Morales, José Silvestre, *op. cit.*, p. 77.

⁷⁷ Cavieres, Eduardo y Chávez, Pablo, “¿Neomalthusianismo o falta de desarrollo social? A propósito de población y oportunidades en Arica en las últimas décadas”, *Dialogo Andino*, Chile, núm. 45, 2014, pp. 119-129, Disponible en <https://scielo.conicyt.cl/pdf/rda/n45/art11.pdf>. Consultado el día 17 de marzo de 2021.

Con esta teoría el autor y sus epígonos consideraban pertinente la intervención del Estado para regular el crecimiento poblacional para evitar caer en el caos y el desorden impulsado por la insuficiencia de recursos como consecuencia del crecimiento poblacional, dado este, de manera exponencial. La parte rescatable de la anterior teoría, lacónicamente descrita, y que se relaciona directamente con el desarrollo del presente trabajo de investigación, es lo referente a la generación de hambre como un freno positivo para el crecimiento poblacional y si a esto se agrega el control y reducción del suministro del elemento agua el cual se encuentra vinculado con la industria alimentaria y de sanidad, pondría en riesgo la soberanía alimentaria del país y la salubridad pública, lo antedicho es así, teniendo en cuenta que actualmente en el país el agua si bien es cierto se le considera como un bien público propiedad de la nación y bajo la rectoría del Estado, el riesgo está implícito en la relación excesiva entre Estado y libre mercado como ya se mencionó líneas arriba, lo cual va generando un tendencia hacia la privatización del multicitado recurso.

3.4 APARTHEID

En la misma línea de argumentación que se plantea en el párrafo que antecede y siguiendo el pensamiento de *Jacques Derrida*, se observa que; *Apartheid*⁷⁸: la palabra, por sí sola, ocupa el terreno como un campo de concentración. Sistema de partición, alambradas, muchedumbres de las soledades cuadrículadas. En los límites de ese idioma intraducible, una violenta detención de la marca, la dureza chillona de la esencia abstracta (*heid*) parece especular sobre otro régimen de abstracción, la de la separación confinada. La palabra concentra la separación, eleva el poder de ésta y la pone ella misma *aparte*: el apartacionismo⁷⁹, algo como eso. Aislando el ser-aparte en una suerte de esencia o de hipóstasis, la corrompe en segregación casi

⁷⁸ Texto perteneciente a J. Derrida, *Psyche* Paris, Galilée, libro cuya traducción completa al español será editada por La cebra en 2011. Esta traducción de Analía Gerbaudo se realizó en el marco de una Beca Posdoctoral Externa para Investigadores Jóvenes (CONICET, abril-julio, 2010) bajo la dirección de la Dra. Cristina De Peretti (UNED, Grupo Decontra, Madrid) que supervisó y realizó aportes y sugerencias fundamentales al trabajo. Texto publicado en 1983 en la apertura de una exposición destinada a convertirse en un museo contra el Apartheid. Una centena de obras que fueron reunidas allí constituyen, desde entonces, una exposición itinerante. La asociación de los “Artistas del mundo contra el Apartheid”, pintores, escultores y escritores, está comprometida a ofrecer ese museo “al primer gobierno sudafricano libre y democrático, nacido del sufragio universal”.

⁷⁹ Traducción del neologismo derrideano, “*apartitionnalité*”, con esta palabra que busca emular el efecto de reforzamiento semántico que el vocablo parece querer provocar.

ontológica. En todo caso, como todos los racismos, tiende a hacerla pasar por algo natural –y por la ley misma del origen. Monstruosidad de ese idioma político.

Haciendo un poco de historia cabe recordar que el *Apartheid* fue un sistema de segregación racial en Sudáfrica y Namibia, el cual estuvo vigente hasta el año de 1992, y que además se apoyó en leyes, lo cual lo volvió un sistema completamente legal en su momento. Se introduce este término para acompañarlo con el vocablo hidrológico, y acuñar un nuevo enunciado que describe la tendencia estatal a nivel internacional de privatizar el agua y dejarla en manos de unos pocos y con lo cual se establece un régimen de segregación con base al acceso al agua. Tal engarzamiento se plasmó en el capítulo primero de este trabajo.

3.5 **BIOPODER**

El *Biopoder* término acuñado por *Foucault* para referirse a un régimen inédito que toma como nuevo objetivo y vehículo de acción el bienestar de la población y la sumisión corporal y sanitaria de sus ciudadanos, presentándose así, como un antecedente del *necropoder*⁸⁰, viene a reforzar la argumentación hasta aquí planteada.

⁸⁰ Mbembe, Achille, *op. cit.*, p. 14.

3.6 NECROPOLÍTICA

En consecuencia en *Necropolítica* se alude a la cosificación del ser humano propia del capitalismo, que explora las formas mediante las cuales las fuerzas económicas e ideológicas del mundo moderno mercantilizan y reifican el cuerpo: se estudia de qué manera éste se convierte en una mercancía más, susceptible de ser desechada, contribuyendo a aniquilar la integridad moral de las poblaciones. Las personas ya no se conciben como seres irremplazables, inimitables e indivisibles sino que son reducidas a un conjunto de fuerzas de producción fácilmente sustituibles.

Por tanto, la Necropolítica podría definirse como una suerte de contrabiopoder ligado, sin duda, al concepto de necrocapitalismo, tal y como lo entiende Sayak Valencia en su ensayo *Capitalismo gore*; es decir, al capitalismo contemporáneo, que organiza sus formas de acumulación de capital como un fin absoluto que prevalece por encima de cualquier otra lógica o metanarrativa⁸¹.

La *Necropolítica* es un concepto desarrollado por el filósofo camerunés Achille Mbembe, que define la política como un instrumento perverso, que designa a la población o comunidad que debe ser “sacrificada” en beneficio de intereses específicos (...).

⁸¹ *Ibidem*, pp. 14-15.

3.7 GOBIERNO PRIVADO INDIRECTO

Con lo recién expuesto se llega a la idea de la instauración de un gobierno privado indirecto, el cual se instituye en una forma inédita de estructuración social que caracteriza actualmente a los Estados africanos. Esta forma de gobierno surge en un contexto de gran desabastecimiento, desinstitucionalización, violencia generalizada y desterritorialización. Es el resultado de una brutal revisión de las relaciones entre el individuo y la comunidad, entre los regímenes de la violencia, los de la propiedad y el orden tributario⁸².

Hasta este punto se han planteado una serie de teorías vinculadas a las relaciones dimanadas entre quienes detentan el poder público y quienes pasivamente resienten la toma de decisiones, y si bien es cierto que el administrado no se encuentra totalmente inerte ante la actuación del Estado, también lo es que el propio Estado a través de la función pública y la consecuente emisión de sus actos, —los cuales por ley gozan de la presunción de validez— y para desvirtuar tal condición el gobernado tiene la posibilidad de accionar mecanismos de control constitucional, como lo es el juicio de amparo, para hacer frente a dichas circunstancias, sin embargo, es justo decir que, el Estado casi siempre lleva una ventaja respecto del ciudadano por la legitimidad y validez que se presume de sus actos, es decir, el gobernado

⁸² *Ibidem*, p. 79.

frente al Estado se encuentra en una relación de supra-subordinación, lo cual establece una relación asimétrica entre los mismos.

3.8 ADMINISTRACIÓN

Ahora bien, en el idioma español, el verbo administrar proviene del latín *ad*, traducible como *hacia (sic)*, en sentido de movimiento, y *ministrare*, compuesto de *manus* (mano) y *trahere* (traer), por tanto *ad manus trahere* puede interpretarse como servir, ofrecer algo a otro o servirle alguna cosa.

Administración, según Isaac Guzmán Valdivia “Es la dirección eficaz de las actividades y la colaboración de otras personas para obtener determinados resultados”.⁸³

Según E.F.L. Brech: “es un proceso social que lleva consigo la responsabilidad de planear y regular en forma eficiente las operaciones de una empresa, para lograr un propósito dado”.

Para J.D. Mooney: “es el arte o técnica de dirigir e inspirar a los demás, con base en un profundo y claro conocimiento de la naturaleza humana”.

⁸³ Guzmán Valdivia, Isaac citado en Fernández Ruiz, Jorge, “Grandes temas constitucionales, Derecho administrativo”, México, *INEHRM, Secretaria de Cultura*, 2016, p. 90, Disponible en <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4455/16.pdf>. Consultado el día 6 de marzo de 2021.

Peterson and Plowman la definen como: “una técnica por medio de la cual se determinan, clarifican y realizan los propósitos y objetivos de un grupo humano específico”.

Koontz and O’Donnell considera la administración como: “la dirección de un organismo social, y su efectividad en alcanzar sus objetivos, fundada en la habilidad de conducir a sus integrantes”.

G.P. Terry aduce que: “consiste en lograr un objetivo predeterminado, mediante el esfuerzo ajeno”.

F. Tannenbaum la define como: “el empleo de la autoridad para organizar, dirigir, y controlar a subordinados responsables (y consiguientemente, a los grupos que ellos comandan), con el fin de que todos los servicios que se prestan sean debidamente coordinados en el logro del fin de la empresa”.

Henry Fayol (...), dice que “administrar es prever, organizar, mandar, coordinar y controlar⁸⁴”.

⁸⁴ Reyes Ponce, Agustín, *Administración de empresas: Teoría y práctica* primera parte, México, LIMUSA, 2004, pp. 16-17.

3.9 ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

Desde otra arista se advierte en la administración pública dos aspectos distintos, uno dinámico y otro estático; conforme al primero, se explica como la acción del sector público en ejercicio de la función pública administrativa, en cuya virtud, dicta y aplica las disposiciones destinadas al cumplimiento y observancia de las leyes en aras del interés público. En su aspecto estático, la administración pública viene a ser la estructura integrada por las instituciones depositarias de la función pública administrativa⁸⁵.

La administración, en su aspecto dinámico, se puede explicar cómo la serie de etapas concatenadas y sucesivas dirigidas a obtener metas y objetivos predeterminados de un conjunto social, mediante el aprovechamiento racional de sus elementos disponibles⁸⁶.

Lourdes Münch Galindo y José García Martínez proponen la siguiente definición integral de la administración: “proceso cuyo objeto es la coordinación eficaz y eficiente de los recursos de un grupo social para lograr sus objetivos con la máxima productividad”.⁸⁷

⁸⁵ Fernández Ruiz, Jorge, op. cit., p. 89.

⁸⁶ *Ibidem*, p. 90.

⁸⁷ Münch Galindo, Lourdes y García Martínez, José, Fundamentos de administración, 5a. ed., Trillas, México, 1995, pp. 23 y 24.

Dadas las concepciones anteriores atinentes a la administración pública, es así que, se logra colegir que tal ejercicio en nuestro país se concibe como un servicio a la ciudadanía que se presta con legalidad, honradez, lealtad, eficiencia, imparcialidad y neutralidad política, al menos desde el ámbito del deber ser.

Aunado a lo anterior y máxime que México es un Estado social de derecho, podría tomar como criterio orientador lo pronunciado en la sentencia que declaró el estado de cosas inconstitucional la Corte Constitucional Colombiana en el año 2004, que a la letra dice: sus autoridades tienen la obligación de *corregir las desigualdades sociales*⁸⁸, facilitar la participación de los sectores débiles y vulnerables, y estimular un mejoramiento progresivo de las condiciones materiales de existencia de los sectores más deprimidos de la población⁸⁹.

3.10 NOCIÓN DE DERECHO

En consecuencia la palabra Derecho proviene del vocablo latino *directum*, que significa no apartarse del buen camino, seguir el sendero señalado por la ley, lo que se dirige o es bien dirigido. En general se entiende por Derecho, conjunto de normas jurídicas, creadas por el Estado para regular

⁸⁸ Énfasis agregado.

⁸⁹ Sentencia T-025 de 2004, Corte Constitucional Colombiana.

la conducta externa de los hombres y en caso de incumplimiento está prevista de una sanción judicial⁹⁰.

“El Derecho es el conjunto de normas que imponen deberes y normas que confieren facultades, que establecen las bases de convivencia social y cuyo fin es dotar a todos los miembros de la sociedad de los mínimos de seguridad, certeza, igualdad, libertad y justicia”⁹¹.

3.11 DERECHO OBJETIVO Y SUBJETIVO

Habiendo establecido la noción más básica y general del concepto Derecho, ahora se presenta una bifurcación en tal concepto, es así que para Kelsen desde su *teoría pura del derecho* sostiene que el derecho —en sentido objetivo—, es norma, complejo de normas, es decir, orden y, al mismo tiempo, lo considera —en sentido subjetivo— como una entidad completamente distinta, como algo que no puede comprenderse bajo la misma categoría que aquel: *interés o voluntad*⁹².

⁹⁰ Flores Gomes González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, 25ª ed., México, Porrúa, 1986, p. 50.

⁹¹ Pereznieto Castro, Leonel y Ledesma Mondragón Abel, *Introducción al estudio de Derecho*, 2a. ed., México, Harla, 1992, p. 9.

⁹² Kelsen, Hans, *La teoría pura del derecho, el método y los conceptos fundamentales*, trad. de Luis Legaz Lacambra, México, Colofón, 2010, p. 38.

3.12 DERECHO HUMANO

Por otra parte los Derechos Humanos son el conjunto de prerrogativas sustentadas en la dignidad humana, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral de la persona. Este conjunto de prerrogativas se encuentra establecido dentro del orden jurídico nacional, en nuestra Constitución Política, tratados internacionales y las leyes⁹³.

Los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición. Todos tenemos los mismos derechos humanos, sin discriminación alguna. Estos derechos son interrelacionados, interdependientes e indivisibles⁹⁴.

Los derechos humanos universales están a menudo contemplados en la ley y garantizados por ella, a través de los tratados, el derecho internacional consuetudinario, los principios generales y otras fuentes del derecho internacional. El derecho internacional de los derechos humanos establece las obligaciones que tienen los gobiernos de tomar medidas en determinadas situaciones, o de abstenerse de actuar de determinada forma en otras, a fin de promover y proteger los derechos humanos y las libertades fundamentales de los individuos o grupos⁹⁵.

El respeto hacia los derechos humanos de cada persona es un deber de todos. Todas las autoridades en el ámbito de sus competencias,

⁹³ ¿Qué son los derechos humanos? Disponible en <https://www.cndh.org.mx/derechos-humanos/que-son-los-derechos-humanos>, Consultado el día 6 de enero de 2021.

⁹⁴ *Ídem*.

⁹⁵ *Ídem*.

tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos consignados en favor del individuo⁹⁶.

La aplicación de los derechos humanos a la que se encuentran obligadas todas las autoridades se rige por los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

El principio de la universalidad: Todas las personas son titulares de todos los derechos humanos. Dicho principio se encuentra estrechamente relacionado a la igualdad y no discriminación. No obstante, para lograr la igualdad real se debe atender a las circunstancias o necesidades específicas de las personas⁹⁷.

Principio de Interdependencia: Consiste en que cada uno de los derechos humanos se encuentran ligados unos a otros, de tal manera que el reconocimiento de uno de ellos , así como su ejercicio, implica necesariamente que se respeten y protejan múltiples derechos que se encuentran vinculados⁹⁸.

Principio de Indivisibilidad: Implica que los derechos humanos no pueden ser fragmentados sea cual fuere su naturaleza. Cada uno de ellos conforma una totalidad, de tal forma que se deben reconocer, proteger y garantizar de forma integral por todas las autoridades⁹⁹.

⁹⁶ *Ídem.*

⁹⁷ *Ídem.*

⁹⁸ *Ídem.*

⁹⁹ *Ídem.*

Principio de interdependencia e indivisibilidad: Todos los derechos humanos, sean éstos los derechos civiles y políticos, como el derecho a la vida, la igualdad ante la ley y la libertad de expresión; los derechos económicos, sociales y culturales, como el derecho al trabajo, la seguridad social y la educación; o los derechos colectivos, como los derechos al desarrollo y la libre determinación, todos son derechos indivisibles, interrelacionados e interdependientes. El avance de uno facilita el avance de los demás. De la misma manera, la privación de un derecho afecta negativamente a los demás¹⁰⁰.

Principio de Progresividad: Constituye una obligación del Estado para asegurar el progreso en el desarrollo constructivo de los derechos humanos, al mismo tiempo, implica una prohibición para el Estado respecto a cualquier retroceso de los derechos. El Estado debe proveer las condiciones más óptimas de disfrute de los derechos y no disminuir ese nivel logrado¹⁰¹.

3.13 DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES CULTURALES Y AMBIENTALES

Los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (DESCA) se identifican como aquellos derechos que se relacionan con la satisfacción de necesidades básicas de las personas, y comprenden distintos derechos humanos, entre ellos: los derechos a un nivel de vida adecuado, a la alimentación, a la salud, al agua, al saneamiento, al trabajo, a la seguridad

¹⁰⁰ *Ídem.*

¹⁰¹ *Ídem.*

social, a una vivienda adecuada, a la educación, a la cultura, así como al medio ambiente sano.

Para la realización de estos derechos, *cada Estado tiene la obligación de adoptar medidas hasta el máximo de los recursos de que disponga para lograr progresivamente*¹⁰², por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, administrativas o de otra naturaleza, la plena efectividad de estos derechos, evitando tomar medidas regresivas¹⁰³.

Atendiendo al enunciado anterior, el cual impone la obligación, en este caso, al Estado mexicano de demostrar que está haciendo todo lo posible dentro de sus posibilidades y alcances reales para satisfacer y colmar a los gobernados en sus necesidades más básicas, para el caso que se está abordando, lo sería el derecho humano al agua, bajo esta inteligencia no es posible que las administraciones públicas esgriman déficit presupuestario o coyunturas políticas en aras de evadir su responsabilidad como satisfactor y garante de la sociedad.

¹⁰² Énfasis agregado.

¹⁰³ Derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Disponible en <https://www.cndh.org.mx/programa/39/derechos-economicos-sociales-culturales-y-ambientales>, Consultado el día 6 de enero de 2021.

Todo el entramado conceptual y de teorías hasta aquí ofrecido sirven a lo largo de la presente investigación como sustento, asimismo, ayudaran al lector a generar mayor convicción hacia lo aquí argüido, poniendo de relieve que la presente línea argumentativa forma parte de una corriente de pensamiento más amplia a nivel global y que por el contrario no se aborda una mera entelequia.

CAPITULO IV

EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL MODO DE APROPIACIÓN DEL AGUA EN MÉXICO

4.1 PERIODO COLONIAL

Resulta fundamental revisar la evolución a lo largo de los años respecto al modo en que generación tras generación se han apropiado del vital elemento en discusión, aquende las fronteras para intentar comprender la situación actual que se vive en el país en relación al multicitado recurso hídrico.

Se considera que el periodo colonial en el cual estuvo vigente la encomienda fue de 1493 a 1630. Los reyes de España recibieron la “propiedad” de tierras, aguas, bosques y derechos sobre las personas que ahí vivían del Papa Alejandro VI quien, en su *Bula Noverint Universi* del 4 de mayo de 1493, adujo que su fuente de derecho era Dios. Por ello, la corona cedía, graciosamente, tierras y aguas a particulares mediante mercedes reales. Para obtener una merced real se hacía una solicitud y luego se ordenaba a las nuevas autoridades locales que averiguaran si las tierras eran baldías o si las aguas eran suficientes. Para realizar esta diligencia se citaba a testigos. Los habitantes de los

pueblos tenían derecho a contradecir el otorgamiento de la merced si sus intereses se veían afectados; si no había contradicción se elaboraba un mapa, el cual era remitido a la capital del virreinato para su aprobación¹⁰⁴.

Por tanto, durante toda la encomienda el abastecimiento de agua para uso doméstico, ya que en ese entonces no se reparaba en la potabilidad de la misma, era fundamentalmente una acción complementaria a la provisión de agua para la agricultura y la ganadería¹⁰⁵.

La encomienda fue transferida por los reyes de la casa de Habsburgo a los particulares, no sólo para explotar la tierra sino para convertir a los naturales a la fe católica. De 1630 a 1730, cuando bajó considerablemente la población indígena, la encomienda ya no tenía sentido; era mejor congregar a los naturales en pueblos para liberar tierras que podían ser adjudicadas a los españoles bajo el régimen de mercedes. Los reyes seguían concediendo su gracia, es decir, su merced, para que los particulares explotaran la tierra y el agua, pero sin incluir derechos sobre los indígenas ni la obligación de convertirlos al catolicismo. La facultad real de traspasar el derecho de propiedad de la tierra y el derecho de uso del agua a los particulares fue delegada a la burocracia colonial, cuyas mercedes de tierras y aguas concedidas

¹⁰⁴ Collado Moctezuma, Jaime, “Entorno de la provisión de los servicios de agua potable en México”, en Olivares, Roberto y Sandoval, Ricardo (coords.), *El agua potable en México historia reciente, actores, procesos y propuestas*, México, ANEAS, 2008, P. 5, Disponible en <https://aneas.com.mx/wp-content/uploads/2020/03/EL-AGUA-POTABLE-EN-MEXICO-1.pdf>.

Consultado el día 17 de marzo de 2021.

¹⁰⁵ *Ibíd*em, p. 6.

tuvieron que ser ratificadas por el rey hasta 1754, fecha en que se suprimió ese requerimiento y se asignó esa facultad al virreinato¹⁰⁶.

4.1.1 LA HACIENDA

Se cree que con el tiempo las mercedes comenzaron a denominarse haciendas, posiblemente porque a la tierra concedida los dueños agregaban su capital (...) en 1786 se promulga la *Real Ordenanza de Intendentes*, que sustituye las estructuras político-administrativas medievales de los Habsburgo por el modelo centralizado que los Borbones usaban en Francia. A partir de ese momento, se fueron eliminando las provincias, alcaldías mayores y corregimientos, y empezaron las intendencias. Concluyó una estructura política y social medieval y comenzó la administración centralizada¹⁰⁷.

4.1.2 PERIODO INDEPENDIENTE

Las disposiciones coloniales subsistieron después de la Independencia, particularmente en los ámbitos estatal y municipal, sin embargo, la incapacidad de las nuevas autoridades para abarcar todo el espectro de funciones que desempeñaba el virrey y la Audiencia de la Ciudad de México dio origen a un vacío de autoridad durante varias décadas, ya que ni la legislación general ni la estatal, ni las ordenanzas de los ayuntamientos, se ocuparon del tema del agua. El gobierno federal no estaba presente en la provisión del servicio de agua, que seguía sin requerir la condición de potable ni de su posterior saneamiento, y las facultades de los gobiernos estatales enfatizaban el otorgamiento de nuevas mercedes de agua y la resolución de conflictos, pero la administración cotidiana del agua recaía en barrios, pueblos,

¹⁰⁶ *Ídem.*

¹⁰⁷ *Ídem.*

comunidades, haciendas, ranchos, ayuntamientos, jueces e, incluso, en prefectos y jefes políticos¹⁰⁸.

Aunque los límites de los municipios no estaban claramente definidos, los pueblos que contaban con ayuntamiento controlaban por medio de éste los recursos productivos y podían arrendar tierras y aguas, e incluso cobrar la “pensión” impuesta a las aguas con que se regaban los campos. Los ayuntamientos controlaban el agua “como representante del pueblo en común, de quien propiamente era el agua, y teniendo en cuenta además de que las rentas que producen éstas las han cedido los vecinos a favor del fondo de instrucción¹⁰⁹”.

En otros casos, los barrios controlaban las aguas y regulaban el acceso al agua de las comunidades. Las autoridades de los barrios pasaron a formar parte del ayuntamiento como regidores, garantizando la autonomía local en el manejo del agua. En algunos lugares el agua representaba casi el 90% de los ingresos municipales. Sin embargo, el control local del agua no era sinónimo de armonía ni de distribución equitativa, ya que era motivo de una lucha por el control del ayuntamiento y podía ser propicio para el abuso y nepotismo de caciques y élites¹¹⁰.

Los ayuntamientos reglamentaban el uso de las acequias y apantles en los poblados de su jurisdicción y, en ocasiones, también expedían reglamentos de uso de las aguas. Asimismo vendían agua a particulares para uso agrícola y derechos de uso del agua e incluso

¹⁰⁸ *Ibíd.*, p. 7.

¹⁰⁹ *Ídem.*

¹¹⁰ *Ídem.*

creaban impuestos por el uso de las aguas. Esta era una forma de obtener ingresos que, en muchas ocasiones, se traducían en acaparamiento de agua por parte de la elite local. En suma, había aguas que eran reconocidas como propiedad de los municipios¹¹¹.

El ayuntamiento era la figura central en el manejo del agua, ya que garantizaba la dotación a los habitantes que contaban con mercedes de agua y suministraba el abasto a las fuentes públicas, de donde tomaba el agua la gran mayoría de la población. De las fuentes públicas también se abastecían los aguadores, quienes vendían el agua a los estratos pudientes de la sociedad. Por ello, los ayuntamientos recibían múltiples solicitudes de concesión y permisos, conservaban listas de mercedados y arrendatarios de aguas, recibían peticiones para reparar acueductos, suprimir tomas clandestinas y resolver despojos de agua, y asumían la responsabilidad de mantener limpios los acueductos y las tomas de agua; a mediados del siglo XIX, aparecen las primeras inquietudes acerca de la calidad del agua. En consecuencia, en varios ayuntamientos funcionaban comisiones de agua o regidurías del ramo¹¹².

El acceso individual al agua para uso doméstico, ya sea por merced o por simple compra, tenía como punto de partida las aguas que eran propiedad del pueblo o de la ciudad. Por ejemplo, las aguas que usaba Tacubaya a mediados del siglo XIX tenían tres fuentes de abastecimiento: una merced virreinal de 1806, una compra de aguas de

¹¹¹ *Ídem*.

¹¹² *Ibidem*, p. 8.

la Hacienda de la Condesa en 1852 y una concesión del general Manuel María Lombardini, encargado del Supremo Poder Ejecutivo, en 1853¹¹³.

(...) El agua atrajo la atención del gobierno federal a partir de que se hizo materia de grandes negocios: la grande irrigación y la generación de energía hidroeléctrica. Tanto la federación como los empresarios mostraban interés por establecer nuevas reglas en la asignación y uso del agua. Esa tendencia disminuía las atribuciones municipales y estatales en aras de liberar al capital y al intercambio de mercancías de las trabas que generaban las jurisdicciones locales¹¹⁴.

La injerencia del gobierno federal en los asuntos del agua, cuyos delicados arreglos se habían establecido por grupos de interés local, se inició con la Ley Sobre Vías Generales de Comunicación. Este ordenamiento se promulgó el 5 de junio de 1888 y, en su artículo segundo, incisos A y B, se mencionaba que “las poblaciones ribereñas tendrán el uso gratuito de las aguas que necesiten para el servicio doméstico de sus habitantes y serán confirmados los derechos de los particulares respecto de las servidumbres, usos y aprovechamientos constituidos en su favor sobre ríos, lagos y canales, siempre que tales derechos estén apoyados en títulos legítimos o en prescripción civil de más de diez años¹¹⁵”.

Para aprovechar el agua, esta ley pedía a los agricultores y a los habitantes de los pueblos títulos legítimos de propiedad privada, pero el artículo 27 de la Constitución de 1857, basado en el artículo 25 de la

¹¹³ *Ídem.*

¹¹⁴ *Ídem.*

¹¹⁵ *Ídem.*

Ley de Desamortización de Bienes de Manos Muertas del 25 de junio de 1856, decía que “ninguna corporación civil o eclesiástica... tenía capacidad legal para adquirir en propiedad bienes raíces...”. De esta forma, para tener acceso a un bien que siempre había sido colectivo, constituido a través de generaciones, debían mostrarse los “títulos de propiedad”. Además, el gobierno desconocía las mercedes reales concedidas a los pueblos. Así se daba comienzo a “las aguas nacionales”, ya que la ley porfirista no nacionalizó las aguas, sólo especificó la competencia del Poder Ejecutivo Federal para vigilar y reglamentar el uso público y privado de las aguas, al decretar como vías generales de comunicación, además de las carreteras y ferrocarriles, a los mares territoriales, esteros y lagunas, canales construidos, lagos y ríos navegables y, los que no siéndolo, sirvieran de límite entre dos estados o países¹¹⁶.

4.1.3 CENTRALIZACIÓN DEL AGUA EN MÉXICO

A partir de este punto se inicia un nuevo periodo en cuanto al modo de apropiación del agua, periodo el cual, se caracterizó por la centralización de los servicios de agua potable, es decir, la federación se percató de lo altamente lucrativo y sobre todo del elemento geopolítico tan importante el cual hasta el momento se había dejado en manos de los municipios y estados, por decir de algún modo lo estaban “sub ejerciendo”, además este modelo con tendencia al centro iba en consonancia con el modelo federal centrípeto en el cual se inscribe México.

¹¹⁶ *ídem.*

La utilidad de usar agua corriente en las poblaciones aparece por primera vez de manera explícita en el Código Sanitario de 1891, en el cual se impone la obligación de introducir una cantidad suficiente de agua a los propietarios de fincas, a ventilar los caños y se prohibía verter aguas sucias a los acueductos. El artículo 77 era una sola frase: “Se cegarán los pozos comunes”. El artículo 303 detallaba que la obligación de introducir el agua a los propietarios de fincas presuponía que se hubiese entubado el agua en las poblaciones y, el artículo 304, condicionaba el cegamiento de pozos comunes a que estuviese instalado el sistema de tomas de agua. El 1894 se emitió otra versión del Código Sanitario en la que, por fin, en su artículo 71 se exigía a los propietarios de fincas la obligación de introducir agua potable en cantidad suficiente. Adicionalmente, se prescribía la existencia de al menos un baño común en hoteles, casas de huéspedes y mesones por cada 16 cuartos, y un baño común por cada 20 habitantes de vecindades y dormitorios públicos¹¹⁷.

El 4 de junio de 1894 se promulga un decreto del congreso federal que le da la puntilla a la posibilidad de que los pueblos recuperaran sus aguas, ya que se autoriza al Poder Ejecutivo Federal para que, de acuerdo con la ley de 1888, otorgue concesiones a particulares y a compañías con la finalidad de aprovechar mejor las aguas de jurisdicción federal en riegos y en la industria. De esta forma, los particulares pudieron recibir concesiones de aguas, y los habitantes de los pueblos, a falta de títulos, perder su acceso al agua. Sin embargo, ninguna concesión se dio a las compañías para la venta y distribución de las aguas, excepto a los grandes terratenientes, a los hacendados¹¹⁸.

¹¹⁷ *Ibídem.* pp. 8-9.

¹¹⁸ *Ibídem.* p. 9.

El 13 de diciembre de 1910 se emitió la Ley Sobre Aprovechamientos de Aguas de Jurisdicción Federal que, además de ser la primera ley de aguas propiamente dicha, introdujo las declaratorias de aguas de jurisdicción federal, que si bien no son las que otorgan la propiedad de las aguas, sí sirvieron para que el gobierno federal comenzara a otorgar concesiones de uso del agua, consolidando así su atribución legal para administrar todos los cuerpos que habrían de ser aguas nacionales. Además, el artículo 47 de esta ley instauró el cobro de impuestos por el uso de las aguas de jurisdicción federal, despojando con ello las rentas que los ayuntamientos habían recibido durante buena parte del siglo XIX¹¹⁹.

Aunque la tensión entre los ayuntamientos y la federación se extendió por varias décadas, la nueva legalidad y autoridad estaban diseñadas para desarrollar una nueva forma de usar el agua, basada en la grande irrigación la generación de energía hidroeléctrica y el abasto de agua potable. Esto pudo lograrse porque la labor legislativa y administrativa del régimen porfirista no fue desmantelada por los gobiernos emanados de la Revolución. Por el contrario, ratificaron e incluso consolidaron los ímpetus porfiristas al sumarle a la jurisdicción federal de las aguas su propiedad nacional en la constitución de 1917. La diferencia con los “científicos” fue que los regímenes revolucionarios abrieron otros cauces para el acceso al agua, a través del reparto agrario¹²⁰.

La Ley Sobre Irrigación con Aguas Federales de 1962, cuyo propósito fue declarar de utilidad pública el riego con aguas de jurisdicción federal,

¹¹⁹ *Ídem.*

¹²⁰ *Ídem.*

se complementó con la Ley de Dotaciones y Restituciones de Tierras y Aguas. Esta era una ley Reglamentaria del Artículo 27 de la Constitución, publicada el 27 de abril de 1927 en el *Diario Oficial de la Federación*, y se abocaba principalmente al uso del agua para consumo humano, pero consideraba la posibilidad de solicitar dotaciones de agua para uso agrícola. En esa ley la dotación tiene implícita la técnica de riego en su artículo 104: “El monto de las dotaciones de aguas, será siempre el suficiente para irrogar convenientemente los terrenos, en relación con los cultivos habituales y adecuados de la región con las tierras que vayan a ser regadas y con el caudal de aguas disponible”. El artículo 179 era bastante preciso: “Las resoluciones presidenciales que concedan dotación o restitución de tierras o aguas, se inscribirán, como títulos de propiedad, en los Registros Públicos correspondientes¹²¹”.

El 7 de agosto de 1929 se publicó la Ley de Aguas de Propiedad Nacional, cuyo ámbito de aplicación era la reglamentación y regularización de los aprovechamientos. El orden de preferencia para otorgar concesiones fue el uso doméstico, servicio público, industrial, agrícola, lavado y entarquinamiento de terrenos, hidroelectricidad, pesca, navegación y defensa de la nación. Tenían competencia las secretarías de Agricultura y Fomento, Comunicaciones y Obras públicas y la de Guerra y Marina. La Ley permitía confirmar derechos existentes, solicitar concesiones de agua con un orden de preferencia y aun confirmar aprovechamientos de hecho. Las concesiones para riego eran por tiempo indefinido, pero podían declararse caducas administrativamente, previa audiencia del interesado¹²².

¹²¹ *ídem.*

¹²² *ídem.*

4.1.4 LA DESCENTRALIZACION DE LOS SERVICIOS DE AGUA POTABLE EN MÉXICO

Habiendo alcanzado su culmen la centralización del modelo de asignación de derechos del agua en México, y convergiendo varios motivos de diversa índole que iban desde lo político, lo administrativo, lo constitucional, lo fiscal y por si fuera poco lo ambiental, motivos los cuales llevaron en sentido contrario la asignación de derechos del agua y lo que se buscaba en este nuevo periodo en el país era trasladarle mayormente la carga a las entidades federativas para que asumieran el rol en lo competente a la provisión del servicio de agua potable y alcantarillado, lo anterior encuentra sustento en lo citado por Martínez Omaña:

El Fondo de Inversiones Financieras para Agua Potable y Alcantarillado (FIFAPA) fue un fideicomiso creado por BANOBRAS en 1975 con fondos provenientes del Banco Interamericano de Desarrollo, cuyo propósito fue trasladar mayores responsabilidades a los gobiernos locales. No solo había resistencia del gobierno federal para seguir financiando ese servicio público, sino que se deseaba que los gobiernos locales sostuvieran los sistemas del agua y alcantarillado a través del incremento en el cobro de los servicios o de la contratación de préstamos¹²³.

¹²³ Martínez Omaña, María citada en Collado Moctezuma, Jaime, *op. cit.*, P. 18.

Un acuerdo presidencial de 1980 ordenó a la Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras Públicas la devolución de los sistemas de agua potable y alcantarillado a los gobiernos estatales y derogó el reglamento de las Juntas de Agua Potable de 1949. Justo cuando las finanzas federales eran boyantes debido al auge petrolero, el gobierno federal aducía falta de recursos presupuestarios e “ineficiencia” en el manejo de los sistemas de agua potable y saneamiento. Para ello, se invoca al federalismo, entendido más como la reducción de las asignaciones presupuestarias federales a municipios y entidades federativas que como la descentralización de esos servicios por cuestiones de participación social en los aspectos vitales de los asuntos públicos. Claramente, esa reivindicación federalista no provenía de las autoridades municipales ni estatales¹²⁴.

En 1982 otro acuerdo presidencial transfiere responsabilidad de la intervención federal en materia de agua urbana e industrial de la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos a la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología. Ahí crea una instancia de federal (sic) de regulación del desarrollo urbano y de la ecología, y en ella se ubica la gestión del agua para uso urbano-industrial¹²⁵.

Finalmente, en 1983 la reforma al artículo 115 constitucional asignó a los municipios, entre otras responsabilidades, la de proveer los servicios públicos de agua potable y alcantarillado, y también el servicio de limpia. Nada específico sobre su financiamiento¹²⁶.

¹²⁴ *Ídem.*

¹²⁵ *Ídem.*

¹²⁶ *Ídem.*

Según el historiador Eric Hobsbawm, la preocupación ambientalista tuvo su origen en el alza de los precios del petróleo de 1973. Tal cambio no obedeció solo a los aspectos ambientales, sino también a una crisis política y fiscal grave que erosionó el pilar básico del modelo de desarrollo anterior: la inversión gubernamental. La reducción del gasto público para disminuir el déficit fiscal condujo al Estado a limitar su incursión directa en la economía y a concentrarse en la regulación económica y en la promoción de las actividades privadas. Al regresar los precios del petróleo a niveles más moderados sobrevino una debacle cuyo principal resultado fue un cambio fiscal. A fines de 1985 se reforma la Ley Federal de Derechos y, comenzando 1986 se vuelve a cobrar por la extracción y uso del agua; ahora no son impuestos, son derechos. Eso dio pie para establecer la base tributaria del sistema financiero del agua, con el cual quedaba asentado que “el agua tiene económico y que todos los usuarios del recurso, por el simple hecho de serlo, deben contribuir a su disponibilidad física”. Asimismo, se asoció el valor económico del agua con su disponibilidad física y quedó establecido un sistema de precios del agua en función de los balances hidráulicos en las distintas cuencas del país¹²⁷.

Con estas nuevas disposiciones en materia de asignación y uso del agua el gobierno federal comenzó a gastar menos y a recaudar más por derechos de extracción de agua, extracción de materiales pétreos en cauces y zonas federales y por descarga de aguas residuales sin tratamiento. (...) El profundo cambio en la relación Estado-sociedad con respecto al uso del agua estaba consumado. De manera similar a como en los 80 el gobierno federal se deshizo

¹²⁷ *Ídem.*

de las Juntas de Agua Potable y Alcantarillado, en la década de los 90 transfirió los Distritos de Riego a los productores agrícolas¹²⁸.

4.1.5 LA ETAPA RECIENTE

En 1989 se disolvió la Subsecretaría de Infraestructura Hidráulica y se instaló la Comisión Nacional del Agua como un organismo público desconcentrado de la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos. El gasto en infraestructura comenzó a reducirse y la recaudación a incrementarse. Por ello, en 1991 se vuelve a reformar la Ley Federal de Derechos para cobrar ahora por la descarga de aguas residuales sin tratamiento. Ya entrados en la vorágine de reformas, en 1992 se cambia el texto del artículo 27 constitucional para fomentar los mercados de tierra y agua. Ese mismo año se promulga la Ley de Aguas Nacionales que, al unísono del Consenso de Washington, posibilita, fundamentalmente, la participación de la iniciativa privada en la construcción y operación de los sistemas de agua, en general, pero particularmente los de agua potable y saneamiento¹²⁹.

El primero de diciembre de 1992 el presidente constitucional Carlos Salinas de Gortari mandó publicar en el *Diario Oficial de la Federación* la Ley de Aguas Nacionales, que derogó la Ley Federal de Aguas del 11 de enero de 1972 y todas las disposiciones que se le opusieran. Las vedas, reglamentaciones y reservas relativas a las aguas nacionales decretadas por el Poder Ejecutivo Federal seguían produciendo sus efectos legales, y las concesiones, asignaciones o permisos que se hubiesen otorgado conforme a la Ley Federal de Aguas continuaban

¹²⁸ *Ídem*.

¹²⁹ *Ibidem*, p. 19.

vigentes y, en vez de confirmarse, debían inscribirse en el Registro Público de Derechos de Agua. Se cerraba así, otra de las disposiciones legales cíclicas: inscribir los derechos de uso del agua en un registro público, que había comenzado con la Ley de Dotaciones y Restituciones de Tierras y Aguas, Reglamentaria del Artículo 27 de la Constitución, de 1927, y abandonada en la Ley de Aguas de Propiedad Nacional de 1929¹³⁰.

La Ley de Aguas Nacionales de 1992 también era reglamentaria del artículo 27 constitucional en materia de aguas nacionales, fueran superficiales o subterráneas, y tenía por objeto regular la explotación, uso o aprovechamiento de dichas aguas, su distribución y control, así como la preservación de su cantidad y calidad para lograr su desarrollo integral sostenible. El término de la concesión o asignación para la explotación, uso o aprovechamiento de las aguas nacionales no era menor de cinco ni mayor de cincuenta años. La ley promovía la coordinación de acciones con los gobiernos de las entidades federativas y de los municipios y fomentaba la participación de los usuarios y de los particulares en la realización y administración de las obras y de los servicios hidráulicos¹³¹.

En aquel entonces, no había una diferenciación clara entre los vocablos hidráulico e hídrico. Hoy en día, el término *hidráulico* es reservado para obras materiales que permiten la captación, conducción, almacenamiento, distribución o control del agua y la palabra *hídrico* se refiere al agua en sí misma, con independencia de si se halla dentro de un conducto o depósito artificial o en su medio físico natural. La noción

¹³⁰ *Ídem*.

¹³¹ *Ibidem*, p. 20.

de gobernanza, que es una manera de gobernar, ya permeaba en los círculos políticos internacionales, y México no escapó a su influencia. El pobre desempeño económico de los años 1980-1990 condujo a una redefinición del Estado y su modo de operar¹³².

En muchos países occidentales se estableció una política monetarista firme, acompañada con desregulaciones, privatizaciones, reducciones drásticas del número de servidores públicos, la introducción de prácticas gerenciales en el sector público y una profunda reestructuración institucional del Estado que reemplazó muchas dependencias gubernamentales, con funciones y atribuciones jurídicas, por organismos semiautónomos con misiones, visiones y valores autoimpuestos, consejos ciudadanos como sus órganos de gobierno o juntas directivas, y una escasísima rendición de cuentas y transparencia en sus actos; esto es, la creación de un Estado minimalista, conocido como modelo “neoliberal” o Consenso de Washington¹³³.

Entonces, la estrategia para redefinir el papel del Estado mexicano en la sociedad respecto de los recursos hídricos se expresaba en el artículo 5 de la Ley de Aguas Nacionales, el cual hacía énfasis en “la participación de los usuarios y de los particulares en la realización y administración de las obras y de los servicios hidráulicos”. Lo que previamente era un papel indiscutible del Estado ahora era visto como un problema social genérico que podía resolverse por instituciones políticas pero también por otros actores: el Estado ya no ejercía un monopolio en la solución de los problemas públicos en torno al servicio público de agua; era llamado a ser “subsidiario”, es decir, a intervenir

¹³² *Ídem.*

¹³³ *Ídem.*

sólo cuando su sociedad civil no podía resolver por sí misma un problema público, y a ser “supersidiario” cuando requiriera el apoyo de la comunidad internacional. Esta nueva concepción en la gobernanza del agua veía su definición mejor acabada en el artículo 13, que indicaba que la Comisión Nacional del Agua “establecerá consejos de cuenca que serán instancias de coordinación y concertación entre la Comisión, las dependencias y entidades de las instancias federal, estatal o municipal y los representantes de los usuarios de la respectiva cuenca hidrológica, con objeto de formular y ejecutar programas y acciones para la mejor administración de las aguas, el desarrollo de la infraestructura hidráulica y de los servicios respectivos y la preservación de los recursos de la cuenca”. El artículo 102 no dejaba lugar a dudas: se “considera de interés público la promoción y fomento de la participación de los particulares en el financiamiento, construcción y operación de infraestructura hidráulica federal, así como en la prestación de los servicios respectivos”. Adicionalmente, se permitía la transmisión de los títulos de concesión o asignación para la explotación, uso o aprovechamiento de aguas nacionales mediante un simple aviso de inscripción en el Registro Público de Derechos de Agua, cuando no se modificaran las características del título de concesión; con autorización previa de la Comisión, cuando se pudieran afectar los derechos de terceros o se alteraran o modificaran las condiciones hidrológicas o ecológicas de las cuencas o acuíferos; y, conjuntamente con la transmisión de la propiedad de los terrenos respectivos en zonas de veda o reglamentadas¹³⁴.

En 1993 se estableció el Registro Público de Derechos de Agua con un doble propósito: dar seguridad jurídica a los concesionarios y

¹³⁴ *Ídem.*

asignatarios del agua, como propósito declarativo principal, y fomentar los mercados de derechos de uso del agua, en aparente segundo plano pero de importancia primordial. En ese año el gasto federal en infraestructura hidráulica era la tercera parte del monto ejercido en 1983 y la recaudación por derechos de uso del agua representaban del orden del 93% del presupuesto de la Comisión Nacional del Agua¹³⁵.

En 1995 la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología se transforma en Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca, quedando sectorizada la Comisión Nacional del Agua en esta secretaría, con lo cual se abre la posibilidad de gestionar el agua como ecosistema y no sólo como recurso productivo o satisfactor social¹³⁶.

En 1999 el artículo 115 constitucional sufrió otra reforma, en esta ocasión de mayor calado, para que los ayuntamientos asumieran la responsabilidad de proveer los servicios públicos de agua potable, drenaje, alcantarillado, tratamiento y disposición de sus aguas residuales; asimismo, se les asignó la función del servicio de limpia, recolección, traslado, tratamiento y disposición final de sus residuos sólidos. Por otra parte, se les otorgó la facultad de aprobar, entre otras cosas, disposiciones administrativas para regular los servicios públicos, asegurando la participación ciudadana. En particular, una de las finalidades de esas atribuciones era “celebrar actos o convenios que comprometan al Municipio por un plazo mayor al periodo del Ayuntamiento”, precisamente, el caso típico de la concesión de los servicios de agua potable y saneamiento a empresas privadas¹³⁷.

¹³⁵ *Ibídem*, p. 22.

¹³⁶ *Ídem*.

¹³⁷ *Ibídem*, pp.22-23.

La Comisión Nacional del Agua es un órgano administrativo y fiscal de la Administración Pública Federal, pero no tiene atribuciones económico-coactivas. Su proceso de desconcentración geográfica de oficinas se inició desde 1989, estableciendo las Gerencias Regionales, ahora Organismos de Cuenca, la cual fue una adecuación operativa para facilitar el trabajo de la propia Comisión. Posteriormente, en 1997 comenzó con la descentralización de funciones y atribuciones: en sus 13 gerencias hidrológico administrativas se distribuyeron competencias para proporcionar información; solicitar y entregar títulos de concesión y asignación de uso del agua y de permisos de descarga; formular reglamentos y decretos de veda y de reservas de agua; elaborar estudios de disponibilidad del agua; mantener actualizado el Registro Público de Derechos de Agua; interactuar con usuarios; convocar a los Consejos de Cuenca y sus órganos auxiliares; y, determinar, liquidar y fiscalizar las contribuciones sobre el uso de las aguas nacionales y sus bienes públicos inherentes, conforme a lo dispuesto en la Ley Federal de Derechos y el Código Fiscal de la Federación, principalmente¹³⁸.

Como se ha podido observar en el desarrollo del presente capítulo, el modo de apropiación del agua en el país ha sido sujeto de vaivenes —políticos, económicos, sociales, culturales e incluso ambientales—, los cuales no han contribuido a la homogenización del servicio y con ello eficientarlo en su prestación para beneficio de la colectividad, situación la cual cumple únicamente de manera parcial con el derecho humano al agua, generando así una deuda social a cargo del Estado.

¹³⁸ *Ídem.*

CAPITULO V

INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO NACIONAL EN EL MARCO INTERNACIONAL REFERENTE AL DERECHO HUMANO AL AGUA Y SU GESTIÓN

5.1 MARCO JURÍDICO INTERNACIONAL

El presente capítulo tiene por objeto hacer una interpretación lo más integradora y sistemática posible, esto desde el ámbito internacional hasta llegar al sistema jurídico interno, lo anterior con la finalidad de connotar la trascendencia del derecho al agua y reconocerlo en una segunda acepción dentro del rango constitucional como un *derecho de supervivencia* y no solamente como un derecho humano, que como se ha podido observar desde su reconocimiento hasta la fecha no ha representado óbice alguno para los intereses económicos nacionales y supranacionales y la alianza que estos han engarzado con el sector público.

Dicho lo anterior, este breve ejercicio interpretativo debe iniciar su abordaje desde el marco del derecho internacional y al ser México uno de los países miembro de la Organización de las Naciones Unidas, queda supeditado a las resoluciones que de esta emanen, tal es el caso de la resolución por parte de dicho organismo internacional, pronunciamiento atinente al reconocimiento del derecho humano al agua de manera expresa para que los países miembro de la organización incorporen tal parámetro jurídico a sus legislaciones domésticas, nuevamente la piedra de toque para recibir dicha

disposición de orden internacional al sistema jurídico nacional, es la constitución, la cual juega un papel fundamental para la vida del pueblo mexicano allende y aquende¹³⁹ las fronteras.

Habiendo establecido la hoja de ruta a seguir en el presente capítulo, a continuación se inicia con el periplo jurídico a partir del reconocimiento expreso de la ONU al multicitado derecho humano al agua, llegando a las siguientes conclusiones:

El 28 de julio de 2010, a través de la Resolución 64/292, la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoció explícitamente el derecho humano al agua y al saneamiento, reafirmando que un agua potable limpia y el saneamiento son esenciales para la realización de todos los derechos humanos. La resolución exhorta a los Estados y organizaciones internacionales a proporcionar recursos financieros, a propiciar la capacitación y la transferencia de tecnología para ayudar a los países, en particular a los países en vías de desarrollo, a

¹³⁹ Preposiciones y adverbios de lugar del castellano medieval que significaban respectivamente más acá de y más allá de. Entre el siglo XIII y el XV aparecen correlacionados, después aquende prácticamente desaparece permaneciendo allende incluso hasta ahora, si bien se usa casi solo en los ámbitos literarios, habiéndose cronificado como apellido y nombre de distintas poblaciones. Su etimología es algo discutida, pero parece que proceden de las expresiones latinas a(d) hinc inde y a(d) illic inde que podríamos traducir respectivamente como de allí hacia aquí y de allí hacia más allá.

proporcionar un suministro de agua potable y saneamiento saludable, limpio, accesible y asequible para todos¹⁴⁰.

En noviembre de 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales adoptó la Observación General n° 15 sobre el derecho al agua. El artículo I.1 establece que "El derecho humano al agua es indispensable para una vida humana digna". La Observación n° 15 también define el derecho al agua como el derecho de cada uno a disponer de agua suficiente, saludable, aceptable, físicamente accesible y asequible para su uso personal y doméstico¹⁴¹.

Con lo anterior, la ONU establece el derrotero a seguir en materia de reconocimiento en lo concerniente al derecho humano al agua y deja la puerta abierta a los países miembro para que realicen la correspondiente armonización del citado derecho en sus legislaciones internas, desde el ámbito constitucional y permeando al resto de sus respectivos ordenamientos jurídicos en el orden infraconstitucional.

5.2 MARCO JURÍDICO CONSTITUCIONAL E INFRACONSTITUCIONAL EN MÉXICO

Pasando al orden jurídico nacional se observa que por conducto del artículo 4° constitucional el Estado mexicano ha reconocido expresamente el derecho humano al agua, esto a partir del 8 de febrero de 2012 al ser publicada dicha reforma constitucional en el D.O.F., la cual introduce lo siguiente:

¹⁴⁰ Resolución A/RES/64/292. Asamblea General de las Naciones Unidas, *op. cit.*

¹⁴¹ *Ídem.*

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar. El Estado garantizará el respeto a este derecho. El daño y deterioro ambiental generará responsabilidad para quien lo provoque en términos de lo dispuesto por la ley.

Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. El Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines¹⁴².

La inserción de esta disposición dentro del texto constitucional, constituye un parte aguas en lo concerniente al valor intrínseco que guarda tal recurso hídrico en relación con el ser humano, además le impone la obligación al Estado mexicano para que actúe como garante de tal derecho reconocido plenamente ahora a todos los gobernados.

Siguiendo lo dispuesto por el artículo 25° constitucional, se tiene así que:

Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante la competitividad, el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución. La competitividad se entenderá como el conjunto de condiciones necesarias para generar un mayor crecimiento económico, promoviendo la inversión y la generación de empleo.

¹⁴² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917, México, art. 4o párrafos 5 y 6.

El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará al cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución.

Al desarrollo económico nacional concurrirán, con *responsabilidad social*¹⁴³, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación¹⁴⁴.

La pertinencia de incluir la anterior porción normativa transcrita en la parte atinente —a consideración de quien suscribe— al tema en comento, es en primer lugar, lo que se menciona sobre la rectoría que corresponde al Estado respecto al desarrollo nacional, pero marca una pauta fundamental al mencionar que dicho desarrollo deberá ser *sustentable*. Además, si bien el citado precepto reconoce la concurrencia de los tres grandes sectores de la población —público, social y privado—, a la par de este reconocimiento, les impone el parámetro de la *responsabilidad social*, en otras palabras, los tres sectores concurrentes en el desarrollo nacional deben enderezar sus acciones y planes de desarrollo al interés general, es decir, lo que beneficie más a la colectividad y no lo que beneficie más a unos cuantos, lo cual, *prima facie*, no se obedece.

¹⁴³ *Énfasis agregado.*

¹⁴⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917, México, art. 25, párrafos 1,2 y3.

En adhesión a lo anterior y para generar mayor convicción hacia esta línea argumentativa, es menester también observar lo dispuesto por el artículo 26° constitucional el cual al calce de la letra menciona lo siguiente:

- A. El Estado organizará un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, competitividad, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación.
- Los fines del proyecto nacional contenidos en esta Constitución determinarán los objetivos de la planeación. La planeación será democrática y deliberativa. Mediante los mecanismos de participación que establezca la ley, recogerá las aspiraciones y demandas de la sociedad para incorporarlas al plan y los programas de desarrollo (...).¹⁴⁵

Lo anterior está en consonancia con lo establecido en supra líneas dado que en la porción en cita se establece un criterio democratizador en la planeación del citado desarrollo nacional y deja abierta la puerta para que la legislación secundaria establezca los mecanismos para la participación de la población en su conjunto.

En un grado mayor de comprensión sobre el tema, y ya por vía del artículo 27 constitucional se reconoce la propiedad originaria de tierras y aguas por parte de la nación, al tenor siguiente:

¹⁴⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917, México, art. 26, inciso A, párrafos 1 y 2.

La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada.

La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el *interés público*, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana. En consecuencia, se dictarán las medidas necesarias para ordenar los asentamientos humanos y establecer adecuadas provisiones, usos, reservas y destinos de tierras, aguas y bosques, a efecto de ejecutar obras públicas y de planear y regular la fundación, conservación, mejoramiento y crecimiento de los centros de población; para preservar y restaurar el equilibrio ecológico (...) corresponde a la Nación el dominio directo de todos los recursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas.

Son propiedad de la Nación las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fije el Derecho Internacional; las aguas marinas interiores; las de las lagunas y esteros que se comuniquen permanente o intermitentemente con el mar; las de los lagos interiores de formación natural que estén ligados directamente a corrientes constantes; las de los ríos y sus afluentes directos o indirectos, desde el punto del cauce en que se inicien las primeras aguas permanentes, intermitentes o torrenciales, hasta su desembocadura en el mar, lagos, lagunas o esteros de propiedad nacional (...) las aguas del subsuelo pueden ser libremente alumbradas mediante obras artificiales y apropiarse por el dueño del terreno, pero cuando *lo exija el interés público*¹⁴⁶ o se afecten otros aprovechamientos; el Ejecutivo Federal podrá reglamentar su extracción y utilización y aun establecer zonas vedadas, al igual que para las demás aguas de propiedad nacional¹⁴⁷.

¹⁴⁶ *Énfasis agregado.*

¹⁴⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917, México, art. 27, párrafos 1, 2, 3, 4 y 5.

De lo recién transcrito, es destacable el énfasis que el legislador imprimió en el precepto constitucional cuando refiere al *interés público*, lo cual no deja margen a interpretaciones que generen un sesgo cognitivo en el entendimiento y hagan colegir que la rectoría sobre el elemento hídrico deba “trasvasarse” a manos de empresas privadas, ya que estas no persiguen el interés público ni forma parte de sus agendas, por el contrario el interés público, más que simplemente formar parte de la programática de un gobierno en turno —una administración pública— es una responsabilidad del orden constitucional, tal y como se ha podido evidenciar en estas líneas argumentativas.

Así mismo, el numeral 42 de la propia carta magna establece lo que comprende el territorio nacional, teniendo así que:

- IV. La plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas, cayos y arrecifes; y
- V. Las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fija el Derecho Internacional y las marítimas interiores¹⁴⁸.

Precepto el cual, continua zanjando los alcances en cuanto a límites territoriales y marítimos y que por ende están bajo la rectoría del Estado mexicano.

¹⁴⁸ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917, México, art. 42, fracciones 4 y 5.

Por su parte el artículo 115 constitucional establece la facultad que tienen los municipios para la prestación de los servicios de agua potable, alcantarillado y saneamiento y que al calce de la letra menciona lo siguiente:

(...) Los Municipios tendrán a su cargo las funciones y servicios públicos siguientes:

- a) Agua potable, drenaje, alcantarillado, tratamiento y disposición de sus aguas residuales¹⁴⁹.

Haciendo una sucinta recapitulación se observa claramente que derivado del artículo 27 constitucional, la política hidráulica del país es de carácter federal, empero, la dotación de agua potable ha sido responsabilidad de los gobiernos municipales por disposición del artículo 115. Esto último, no ayuda a la homogenización en la prestación de los servicios de agua potable, —esto es así, ya que la calidad del servicio varía dependiendo de las capacidades económicas de cada municipio y de su posibilidad de acceso a fuentes cercanas y de calidad—, homogenización con la cual, se abonaría a la consecución y realización del derecho humano al agua de manera efectiva y eficaz para todos los gobernados, derecho que cabe mencionar, está plenamente reconocido por la norma fundante del país.

Si bien la Ley de Aguas Nacionales en su artículo 7° declara de utilidad pública el asunto del agua y al calce de la letra menciona lo siguiente:

¹⁴⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917, México, art. 155, fracción 3, inciso A.

- I. La gestión integrada de los recursos hídricos, superficiales y del subsuelo, a partir de las cuencas hidrológicas en el territorio nacional, como *prioridad y asunto de seguridad nacional* (...) ¹⁵⁰.

Se hace énfasis aquí, en los enunciados “como prioridad” y “asunto de seguridad nacional”, los cuales, no se corresponden con la realidad fáctica en cuanto a la gestión del agua, por el contrario, lo que se observa es que sin el menor prurito moral y escozor social se entregan concesiones de agua a entes particulares para que estos a su vez presten el servicio de suministro de agua a las viviendas de millones de mexicanos, mercantilizando así, un recurso de primerísima necesidad para la subsistencia del género humano y sin el cual, otras circunstancias de vida se complican, tal y como se sostiene a lo largo de esta disquisición.

Es atinado traer a colación que el proyecto de iniciativa de reforma a la Ley General de Aguas Nacionales, más conocida en el medio público como la Ley Pichardo, proponía entre otros, otorgar concesiones a perpetuidad, heredar las concesiones, además excluía la participación de los pueblos indígenas en la gestión del agua, dando preponderancia o preferencia al sector privado y al Estado, esto mediante la generación de Asociaciones Público Privadas (APP), es decir, se seguía allanando el camino para que la iniciativa privada progresivamente fuera arrogándose la facultad de gestionar tan vital

¹⁵⁰ Ley de Aguas Nacionales, 1992, México, art. 7o, fracción I.

recurso natural y con lo cual se buscaba paulatinamente obliterar el derecho humano al agua reconocido plenamente en la norma fundante, finalmente la iniciativa de ley en comento —ley Pichardo— fue desechada en el año 2018 al igual que su antecesora —ley Korenfeld—.

Derivado de una lectura exhaustiva y exegética de la ley de la materia se hace evidente la disonancia entre esta y lo que dispone el artículo 4° constitucional el cual reconoce expresamente el derecho humano al agua, constituyendo con esto, una omisión legislativa¹⁵¹, ya que no se ha llevado a cabo la debida armonización legislativa y se continua con la anterior Ley de Aguas Nacionales, la cual está en clara desatención al dispositivo constitucional y por ende debería de ser tildada de inconstitucional.

Habiendo expuesto con precisión los artículos atinentes al agua —su propiedad originaria y su gestión—, y al derecho humano al agua, —y a quienes se les reconoce— que obran en la propia constitución, así como la verificación de la ley secundaria, acto seguido se debe observar este conjunto de disposiciones normativas a la luz del artículo 1° constitucional en atención

¹⁵¹ Bonifaz Alfonso, Leticia, *Derecho humano al agua: retos y desafíos*, SCJN, p. 1. Disponible en https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/derechos_humanos/articulosdh/documentos/2016-12/DERECHO%20HUMANO%20AL%20AGUA.pdf, Consultado el día 9 de enero de 2021.

a la interpretación sistemática del ordenamiento, ya que recordando que dicho precepto constituye la piedra de toque o la puerta de entrada de los derechos humanos al orden jurídico nacional, tenemos así que en atención, también, a los principios que rigen el catálogo de los derechos humanos existe el principio de progresividad el cual nos marca la pauta para interpretar el cúmulo de preceptos constitucionales referentes al agua, de manera tal que se beneficie en todo momento a los gobernados, criterio el cual se considera desde esta disertación, debe ser preponderante tratándose del vital líquido y su gestión en el territorio nacional.

En unión a lo recién expuesto, se sugiere además que, con base en el citado principio de progresividad, el derecho humano al agua sea reconocido en una segunda acepción como un *derecho de supervivencia*¹⁵², esto debido a la vital importancia que reviste a tal elemento y la íntima relación que guarda para con el género humano y que no se acote solamente al periodo de la infancia.

5.3 DISPOSICIONES LEGALES EN MÉXICO COMO DERECHO NUGATORIO

En el contexto actual en México, y a pesar de estar reconocido constitucionalmente el derecho humano al agua potable y al saneamiento, parece ser que las administraciones públicas de los Estados a lo largo y ancho

¹⁵² Concepto sobre el cual se ahondara más adelante en el capítulo sexto.

del territorio nacional —con independencia de sí su modelo de gestión del agua es público, concesionado o mixto APP— parecen funcionar bajo el viejo proverbio virreinal; *“obedézcase, pero no se cumpla”*, es decir, poco importa el carácter de fundamental que reviste a tal derecho, lo que prima, es la recaudación por concepto del derecho de uso del agua, quedando fuera cualquier otra consideración de índole social o humanitaria, y a consecuencia de lo cual vienen los cortes —muchas veces arbitrarios— en el servicio del suministro.

Para reafirmar la idea anterior, baste recordar a Jaime Collado cuando menciona que:

El servicio de agua potable ha sido una responsabilidad local, luego federal y posteriormente local; las aguas han sido de propiedad personal, municipal y nacional; se han cobrado impuestos por el uso de las aguas, se han suprimido esas contribuciones y nuevamente se ha grabado la extracción y uso de las aguas; las tarifas del servicio constituyeron un gran ingreso a las finanzas municipales, luego fueron aprobadas por el gobierno federal para resarcir los préstamos a los ayuntamientos y posteriormente se asignaron a la consideración de los ayuntamientos; la operación de los sistemas ha sido local, supervisada centralmente y también concesionada a prestadores del servicio privados; y, en última instancia, la decisión política

de esos vaivenes ha sido propulsada por intereses tributarios más que por cuestiones de democracia participativa¹⁵³.

Con este apunte se hace evidente que los intereses que propenden tras el manejo del agua son mayormente de carácter económico, y sí a esto se agrega la visión eminentemente crematística de los entes privados, estamos en el umbral del arrebatamiento de un derecho de total importancia para el género humano.

Otro aspecto importante a destacar en el presente trabajo de investigación, es el efecto nugatorio que genera en los gobernados las disposiciones normativas de la ley de la materia —LAN—, con mayor precisión hemos de referirnos y centrar la atención en el orden de prelación que establece la propia ley en su artículo transitorio décimo quinto, el cual se resume en la tabla 1:

¹⁵³ Collado Moctezuma, Jaime, *op. cit.*, P. 3.

Orden de prelación de los usos del agua para su concesión o asignación

1	Domestico
2	Público urbano
3	Pecuario
4	Agrícola
5	Acuacultura
6	Usos para la conservación ecológica o uso ambiental
7	Generación de energía eléctrica para servicio público
8	Industrial
9	Generación de energía eléctrica para servicio privado
10	Lavado y entarquinamiento de terrenos
11	Usos para turismo, recreación y fines terapéuticos
12	Uso múltiple
13	Otros

Tabla 1.

Fuente: Elaboración propia con datos sobre la prelación en los usos establecidos en la LAN.

El anterior orden de prelación ofrecido por la ley de aguas, se considera nugatorio, si se contrasta con el derecho humano al agua reconocido en la constitución y en unión con el interés público, ya que en la praxis cotidiana y con el discurrir de los años, lo que se ha venido observando es una tendencia a entregar concesiones de agua a grandes empresas tanto nacionales como trasnacionales, las cuales no vigilan en lo más mínimo el tan anhelado interés

público y con lo cual los usos doméstico y público urbano quedan relegados para darle preponderancia a los usos industriales.

Para muestra de lo antedicho, baste recordar el ejemplo de lo sucedido en el caso de la empresa cervecera Constellation Brands¹⁵⁴ en el Estado fronterizo del norte del país, Baja California, en donde previo al cambio de gobierno federal y previo también a la “consulta” popular realizada para ver si debía continuarse con la instalación de dicha planta cervecera en la entidad — Mexicali— o por el contrario debía obliterarse tal concesión realizada, dicho sea de paso, con un alto grado de opacidad. Cabe mencionar en el caso que se cita en el presente párrafo que hay quienes alegan legalidad sobre constitucionalidad, es decir, consideran que es más violatorio al estado constitucional de derecho la cancelación de la instalación de la planta cervecera que la afectación del derecho fundamental de cientos de ejidatarios y sus familias, los cuales su principal medio de subsistencia es la agricultura, actividad que desde luego se vería directamente afectada por los grandes volúmenes de agua concesionados para el funcionamiento de la cervecera.

¹⁵⁴ Rodríguez García, Arturo, Revista Proceso, lunes 23 de marzo de 2020, Disponible en <https://www.proceso.com.mx/nacional/2020/3/23/gobierno-confirma-cancelacion-de-cervecera-de-constellation-brands-en-mexicali-240247.html>. Consultado el día 17 de marzo de 2021.

También se podría mencionar los grandes volúmenes de agua que se han concesionado a las empresas mineras —la mayoría de estas extranjeras— y que han causado un gran impacto ambiental debido a los efectos deletéreos propios de la actividad minera.

Con esto se hace evidente el efecto nugatorio que se genera en la mente y la expectativa de las personas, el cual trae aparejado un efecto irradiador contra la esfera jurídica de millones de personas, esto, al menos en la parte concerniente a la prelación en los usos del agua.

5.4 ANALISIS DEL MODELO PRIVATIZADOR A LA LUZ DE LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA DEL ESTADO

Es menester zanjar desde estas primeras líneas argumentativas del presente subapartado la insostenibilidad de la hipótesis detrás de las concesiones privadas de aligerar el déficit del Estado —quitarle peso al Estado—, esto es así, debido a la responsabilidad patrimonial directa y objetiva del mismo, en líneas subsecuentes se argumentara en este sentido para demostrar la insostenibilidad del modelo concesionador con tendencia privatizadora al menos en el apartado del agua y su gestión.

Si la lógica de privatizar o desregular el servicio del agua potable en México es aligerar la carga al Estado y mejorar el déficit público, en términos presupuestarios, entre otros razonamientos igualmente insostenibles, el

cuestionamiento atinente a este planteamiento sería ¿que no acaso, la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o *derechos*¹⁵⁵ de los particulares, es objetiva y directa?, es decir, que no importando que un determinado servicio que convencionalmente se encuentra en manos del Estado y que ahora por vía de una concesión se encuentre en ejecución por un particular, el Estado quedaría totalmente excluido de responder por los daños generados por el permisionario, la respuesta a la anterior interrogante es en sentido negativo, y obedece a que el Estado continua quedando obligado ante el administrado por los daños que cause aún el permisionario, y no le resta responsabilidad al Estado el hecho de que tenga la posibilidad de repetir la acción de cobro en un momento posterior en contra del concesionario, porque la idea de aligerarle la carga al Estado mediante el otorgamiento de concesiones es que el Estado quede excluido de este tipo de cargas en términos pecuniarios, lo cual no sucede así en la práctica, y el déficit presupuestario subsiste con cargo al erario público en manos del Estado.

Lo anterior se refuerza con lo dicho por Sergio Flores Navarro en su trabajo “la acción directa de responsabilidad patrimonial en contra del estado en la prestación de servicios públicos concesionados” donde sostiene que:

¹⁵⁵ *Énfasis agregado.*

De acuerdo con la cláusula de “interpretación conforme” a la Constitución y a los tratados internacionales suscritos por México, la cual se debe realizar por cuanto toca a la responsabilidad patrimonial en la prestación de servicios públicos concesionados, ésta no admite interpretación distinta a aquella que estipula que la Administración Pública, actuando como concesionante, debe responder de manera directa por los daños que cause el concesionario, y reconoce su responsabilidad originaria en cuanto titular del servicio público¹⁵⁶.

Además, es de destacar que la titularidad del servicio público corresponde al Estado, el cual lo ejecuta directamente a través de sus órganos administrativos, o indirectamente, por medio de sus concesionados¹⁵⁷.

De lo cual se colige que cuando el Estado lesione, en este caso, el derecho humano y fundamental de acceso al agua a cualquiera de los gobernados con motivo de la concesión del servicio a un ente particular y este último realice la suspensión del servicio por impago al ciudadano derivado de

¹⁵⁶ Flores Navarro, Sergio, La acción directa de responsabilidad patrimonial en contra del Estado en la prestación de servicios públicos concesionados. In *El Derecho Administrativo en perspectiva: en homenaje al profesor José Luis Meilán Gil*, México, 2014, vol. 2, pp. 227-255, Disponible en http://derecho.posgrado.unam.mx/congresos/ivci_vmda/ponencias/SergioFloresNavarro.pdf. Consultado el día 18 de marzo de 2021.

¹⁵⁷ Posición adoptada por Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto y Lucero Espinoza, Manuel, Compendio de Derecho Administrativo, 3 ed., México, Porrúa, 2004, Segundo Curso, p. 372. Fernández Ruíz, Jorge, Diccionario de Derecho Administrativo, 2 ed., México, Porrúa, 2006, nota 26, p. 251.

un aumento *desproporcionado* en las tarifas —de lo cual ya se ha mencionado que se encarecen en un 600%, situación que vuelve al servicio incosteable, pero que además no lo mejora ni se amplía la red de distribución—, por lo cual, se está ante un lesión jurídicamente relevante y de manera directa contra la esfera jurídica del gobernado, por ende, el Estado es responsable objetivo y directo, circunstancia por la cual no se sostiene la premisa detrás de la concesión del servicio, ya que no se le resta peso al déficit público, dado que este —el Estado—, sigue respondiendo por las irregularidades del ente concesionario, en este caso, el aumento *desproporcionado* de las tarifas y el consecuente y eventual corte del servicio, con lo cual se conculca el derecho humano y fundamental de acceso al agua potable y al saneamiento, situación la cual puede desembocar en la incoación de litigios contra el Estado, todo lo cual genera gastos, por lo cual se concluye que el déficit público pervive y además no se aligera ninguna carga al Estado, o al menos, no de manera inmediata, porque si bien el Estado tiene la posibilidad de repetir la acción contra el permisionario y recuperar las erogaciones hechas, la situación fáctica es que de manera inmediata el Estado sigue siendo quién responde ante cualquier irregularidad, lo cual, derriba la teoría de aligerar la carga del Estado.

Continuando con la presente construcción argumentativa debemos ahora centrar la atención en lo atinente a la “responsabilidad objetiva y directa del Estado por motivo de su actividad *irregular*” más particularmente en el enunciado “*irregular*” y lo que se debe entender por este. Se tiene así que

derivado de una lectura exhaustiva de la exposición de motivos y de la propia iniciativa de ley referente a la reforma constitucional en la cual se adiciona un segundo párrafo al artículo 113 la cual fue publicada en el Diario Oficial de la Federación en el año 2002, posteriormente el 27 de mayo de 2015, se reformaron el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para establecer el Sistema Nacional Anticorrupción y el artículo 109 para señalar por un lado la responsabilidad disciplinaria imputable a los servidores públicos —*subjetiva por culpa*— y por el otro el sistema de responsabilidad patrimonial —*objetiva por deficiencia en el servicio o acción del poder público*— del Estado.¹⁵⁸ Por tanto, los ciudadanos tienen un doble control de la actividad administrativa irregular del Estado siempre que se asocia a un resultado dañoso.

Asimismo a finales de 2004 en el mes de Diciembre entra en vigor la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado la cual es reglamentaria del segundo párrafo del artículo 113 de la CPEUM la cual señala en su artículo primero lo siguiente:

¹⁵⁸ Jean Claude Tron Petit, “Interpretación de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado”, revista del instituto de la judicatura federal escuela judicial, México, 2005, Núm. 20, p. 188. Disponible en <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/judicatura/article/view/32066>. Consultado el día 10 de marzo de 2021.

(...) sus disposiciones son de orden público e interés general; tiene por objeto fijar las bases y procedimientos para reconocer el derecho a la indemnización a quienes, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado. La responsabilidad extracontractual a cargo del Estado es objetiva y directa, y la indemnización deberá ajustarse a los términos y condiciones señalados en esta Ley y en las demás disposiciones legales a que la misma hace referencia.

Para los efectos de esta Ley, se entenderá por actividad administrativa irregular, aquella que cause daño a los bienes y derechos de los particulares que no tengan la obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño de que se trate¹⁵⁹.

Del anterior párrafo transcrito se desprenden dos elementos a considerar, por un lado se tiene de nueva cuenta el enunciado “*irregular*” con el cual se pretende delimitar la responsabilidad del Estado, es decir, dejar fuera los daños que con motivo de su actividad *regular* cause en el patrimonio o derechos de los administrados, esto para no generar un régimen amplio o global de responsabilidades como en el caso español¹⁶⁰, lo anterior para no caer en un abuso de ese régimen amplio y se traduzca en una lluvia de indemnizaciones hacia los gobernados, lo cual sería incosteable por parte de las arcas del dinero público, y además con este criterio y delimitación de la responsabilidad patrimonial del Estado se asegura o “blinda” el quehacer

¹⁵⁹ Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, 2004, México, art. 1°.

¹⁶⁰ Ley 30/1992, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, 1992, España, art. 139,1.

administrativo y que en caso contrario, es decir incluyendo la actividad regular del Estado, sostienen algunos juristas y teóricos del derecho que el Estado se encontraría en desventaja en la emisión de sus actos administrativos y perdería la presunción del acto administrativo comúnmente calificado con el epíteto de legítimo, dado que se pronuncia apoyado en lo que dicta la ley, situación lo cual lo torna legítimo y por lo tanto válido.

El segundo elemento a observar emanado de la porción normativa transcrita es el enunciado que se inscribe en el segundo párrafo del artículo 1° de la ley en cita y que versa sobre lo que se debe reputar por *actividad administrativa irregular* quedando en su redacción de la siguiente forma; aquella que cause daño a los bienes y derechos de los particulares que *no tengan la obligación jurídica de soportar (...)*, en un primer momento se pensó que tal enunciado contradecía lo dispuesto por el segundo párrafo del 113 constitucional brindándole así una protección más amplia al gobernado en cuanto al régimen de responsabilidad patrimonial por parte del Estado, sin embargo se concluyó que debido al imperio de la norma fundante no se le debía de dar tan estridente lectura, por el contrario debía ajustarse al texto constitucional. Particularmente esta última interpretación tuvo que dar un giro de tuerca años más adelante cuando se introduce la reforma constitucional sobre Derechos Humanos en el año 2011 ya que con base al principio *pro homine* hoy en día se tienen que realizar lecturas de la norma las cuales protejan de manera más amplia y de forma progresiva a la persona y a la vez

hacer una lectura lo menos restrictiva en el goce de sus derechos fundamentales, con lo cual la supremacía constitucional se ve modificada a la luz de esta nueva ola de derechos humanos reconocidos por la misma carta magna.

Una vez habiendo establecido tales consideraciones se tiene que mediante un juicio de ponderación o razonabilidad es posible atacar el otorgamiento de concesiones de agua potable y la desmesura en los cobros en las tarifas de agua —600% *verbigracia* en el caso Puebla— y consecuentes cortes del servicio y de este modo engarzar tal circunstancia fáctica con la responsabilidad objetiva y directa del Estado que con motivo de su actividad, no sólo irregular sino también regular, cause perjuicio a los bienes y derechos de los administrados.

Bajo dicho estándar de ponderación y razonabilidad se colocan frente a frente dos disposiciones de rango constitucional, por un lado la responsabilidad objetiva y directa del Estado con motivo de su *actividad irregular*, enunciado el cual, acota o restringe la posibilidad resarcitoria del Estado frente al gobernado y excluye la *actividad regular* del mismo, y dentro de esta última categoría puede entrar el establecimiento o determinación de tarifas por parte del permisionario, y por el otro lado se encuentra el derecho humano al agua en unión a la construcción conceptual aquí abordada referente al *derecho de supervivencia* el cual dimana de la íntima y vital relación del ser

humano con el agua y de la cual, si este es privado de la misma, le generaría condiciones adversas a su desarrollo personal y a la consecución de otros derechos humanos vinculados a este, originando la paulatina degradación de la vida e incluso la pérdida de la misma.

La interrogante aquí es ¿debe prevalecer el cerco restrictivo ofrecido en un primer momento por el artículo 113 constitucional e inserto ahora en el 109 de la misma constitución, con la premisa real de no “descalabrar” el erario público y por ende la funcionalidad y operatividad de la administración pública en su vertiente de prestación de servicios públicos fundamentales para la sociedad, o bien se debe dar la debida importancia y preponderancia al derecho humano al agua visto como un *derecho de supervivencia*?

Con la anterior argumentación lo que se pretende es refutar el modelo concesionario —privatizador—, puntualmente en el estricto apartado de las concesiones de agua potable y saneamiento entregadas a particulares, propio del modelo de gestión del agua privado, ya que lo único que le genera a la sociedad en su conjunto es un detrimento en su estándar de vida, aunado a esto, se tiene que México es un país sumamente desigual en cuanto a la distribución de las rentas del capital —es un país mal pagado— tal y como se introdujo en el capítulo IV de la presente disertación.

Finalmente y como refuerzo a la construcción argumentativa abordada en este subapartado, se hace mención sucintamente, sin mayores profundidades y únicamente para zanjar el punto aquí dilucidado, a lo expuesto por el doctor Edgar Pérez¹⁶¹ en su tesis de maestría, misma en la cual aborda el problema aquí apuntado en cuanto al acotamiento del régimen de responsabilidad del Estado debido solamente a su actividad irregular, disertación en la cual pone en evidencia algunos aspectos importantes para determinar que el camino a seguir en México en lo tocante a tal régimen de responsabilidad, es llegar a un régimen de responsabilidad amplio, lo anterior se considera así ya que los gobernados no sólo ven afectada su esfera jurídica como consecuencia de la actividad administrativa irregular de la autoridad sino también con su actuar regular, el anterior razonamiento no es una pretensión vacua por emular el modelo español, por el contrario como bien se argumenta, existe un reconocimiento previo a tal figura en sentido amplio en leyes existentes dentro del andamiaje jurídico mexicano que ya contemplan la responsabilidad del Estado con motivo de su actuar regular; tal y como se encuentra previsto para los casos graves en la Ley Federal de Procedimiento

¹⁶¹ Pérez González, Edgar, 2014, “Análisis de la responsabilidad patrimonial objetiva en el sistema constitucional: caso el Estado de Querétaro”, tesis de maestría, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Querétaro, Disponible en <http://ri.uaq.mx/xmlui/bitstream/handle/123456789/2519/RI001927.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Consultado el día 17 de marzo de 2021.

Contencioso Administrativo (...) para los cuales considera que deben incluirse en la responsabilidad del Estado en un sentido amplio.

En lo que respecta a la Ley Federal de Expropiación, tiene estipulado en su artículo 5° el derecho del particular que fue privado de sus bienes a exigir el pago de daños y perjuicios, por el uso de la expropiación por parte del Ejecutivo, constituye el acto administrativo representativo en el que el Estado hace uso de facultades de poder público, por el cual el particular tiene que sufrir sin la obligación jurídica de soportarlo, en este caso se puede apreciar claramente que se trata de una actuación administrativa regular y que donde el legislador prevé la posibilidad de resarcir los daños que cause al particular afectado, este derecho debe ser reconocido no sólo para esta figura jurídica, sino deber (sic) está también previsto para cualquier otro tipo de actuación administrativa en sentido amplio, y no como en la reforma constitucional al artículo 113, que limitó a actos administrativos irregulares.

De lo recién expuesto se concluye que el Estado no debería de albergar criterios disonantes en lo que respecta a la responsabilidad objetiva del Estado, es decir, no debe existir este doble rasero para medir un mismo fenómeno jurídico, mucho menos, en tratándose de derechos fundamentales.

CAPITULO VI

DERECHO HUMANO AL AGUA COMO DERECHO DE SUPERVIVENCIA

Resulta una verdad de Perogrullo la importancia vital del agua y la relación que sostiene con el género humano, es así, que con el discurrir del tiempo y desde que el ser humano se organizó para vivir su vida en núcleos sociales, el agua ha sido un componente fundamental para el desarrollo de las civilizaciones, siendo así, que quien más pronto se arrogaba el uso y control —gestión— del recurso hídrico lograba la hegemonía en determinada región del planeta.

Ya situados en la época contemporánea, dicho recurso natural no ha perdido preponderancia, incluso se ha agudizado el tema sobre quien ejerce el control sobre el mismo, por lo cual ha sido motivo de conflictos tanto al interior de los países como entre países, baste recordar que muchas veces grandes cuerpos de acuíferos —ríos, lagos, etc. — fungen como fronteras divisorias entre estos y se tornan en verdaderas reyertas en aras de hacerse del control de esas aguas internacionales, para ejemplo solo citar el conflicto que tuvo su génesis en la guerra árabe-israelí de 1967 por las aguas de los tributarios de los Altos del Golán, es importante aquí, recordar lo que expone el geopolítico mexicano Alfredo Jalife-Rahme:

Se ha vuelto un axioma geopolítico incontestable que si el siglo XX fue marcado por el control del petróleo, el siglo XXI lo será por el agua. Ningún problema humano y planetario es más apremiante que la crisis

de ese elemento, que por sus alcances naturales y sociales se encuentra en el corazón de la supervivencia de los humanos y de la *biosfera*¹⁶², un concepto muy avanzado acuñado por el geoquímico ruso *Vladimir Vernadsky*, quien sentenció que, en la etapa actual del desarrollo, aniquilar al prójimo y devastar los ecosistemas de su entorno equivalen al suicidio de uno mismo¹⁶³.

Siguiendo la misma línea de pensamiento del geoquímico ruso, citado líneas arriba, es posible afirmar que el ser humano, el planeta —la biosfera— y el elemento vital —agua— viven en un eterno y constante estado de *unicidad* y en una especie de *simbiosis elemental*¹⁶⁴.

Por lo tanto, y bajo esta inteligencia, se hace nítida la importancia que reviste al agua y consecuentemente no se debe caer en el reduccionismo mercantilista y colocarlo única y exclusivamente bajo la lógica y dinámica de

¹⁶² Cfr. Vernadski, Vladimir, *La biosfera y la noosfera*, trad. de Francesca Zunino, Venezuela, Ex Libris, 2007.

¹⁶³ Jalife-Rahme, Alfredo, sinopsis de una ponencia presentada en el seminario internacional del agua, 21 al 23 de septiembre, en la universidad de la ciudad de México, Disponible en <https://www.jornada.com.mx/2004/09/22/024a1pol.php?origen=index.html&fly=1> Consultado el día 7 de enero de 2021.

¹⁶⁴ Se hace referencia, al utilizar el término de simbiosis elemental en unión al concepto de unicidad, a la fuerte e inmanente dependencia de los tres componentes mencionados y la fragilidad en el balance existente entre ellos, desprendido de lo cual, si el ser humano y la biosfera se vieran privados del elemento hídrico, estarían condenados a su aniquilación.

los bienes y servicios de consumo —*commodities*—. Por el contrario, se sugiere que el manejo del recurso en el país, quede en manos del Estado, —entendido este como garante del pueblo en la satisfacción de necesidades básicas y fundamentales—, y además, adquiera tal grado de preponderancia que se le reconozca en una doble vertiente, es decir, como derecho humano, pero también como un *derecho de supervivencia*, ya que si bien estos derechos de supervivencia a nivel internacional son reconocidos únicamente a los infantes por considerar que durante las diversas etapas del desarrollo y crecimiento —esto hasta los 18 años—, es fundamental contar con los requerimientos mínimos básicos tales como; el alimento, la salubridad y atención médica oportuna, el acceso a una vivienda digna y por supuesto el acceso efectivo a la disposición de agua potable y el consecuente saneamiento, esto por considerar el derecho al agua como *un derecho de derechos*¹⁶⁵, es decir, que este coadyuva a la realización efectiva de otro cúmulo de derechos igualmente importantes en la realización de los planes de vida de cualquier persona, pero que durante la época de desarrollo los infantes son mucho más proclives a enfermedades y afecciones que pueden comprometer su sano desarrollo y crecimiento e incluso en algunos casos puede representarles la pérdida de la propia vida.

Lo anterior se refuerza desde el ámbito internacional al observar que:

¹⁶⁵ Concepto sobre el cual se he ahondará más adelante.

Al interpretar el derecho a la vida en el marco del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el Comité de Derechos Humanos, en su Observación general N° 6 (1982), subrayó que, además de la protección contra la privación de la vida, el derecho también imponía a los Estados el deber de garantizar el acceso a los medios de *supervivencia* y les exigía que adoptaran medidas positivas, en particular para reducir la mortalidad infantil y aumentar la esperanza de vida, así como para eliminar la malnutrición y las epidemias. 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 historial de la elaboración del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y la redacción de su artículo 12 2) constituían un reconocimiento de que ese derecho abarcaba los factores determinantes básicos de la salud, como el acceso al agua potable y al saneamiento¹⁶⁶.

De la transcripción anterior se logra colegir que el derecho al agua potable y al saneamiento, perfectamente puede ser considerado como un *derecho de supervivencia*, y en consecuencia reconocerlo así en el resto del andamiaje jurídico e institucional en todo el país, para con ello dar paso a una nueva cultura de respeto al agua que logre permear en la totalidad de la sociedad, lo anterior es así y se genera una mayor convicción en tal pensamiento, si se observa el criterio de *unicidad* que se estableció en supralíneas, del cual se logra comprender el vínculo tan íntimo entre el ser humano y el vital líquido, es decir, que en este caso en particular la necesidad o mejor dicho los requerimientos de agua para el cuerpo humano trascienden

¹⁶⁶ ACNUDH, *Derecho al agua*, Folleto informativo n° 35, Suiza, 2011, disponible en <https://www.ohchr.org/documents/publications/factsheet35sp.pdf>, consultado el día 27 de febrero de 2021.

la frontera de las diversas etapas del desarrollo que la componen, y por lo tanto, este —el agua—, constituye un elemento de consumo vitalicio el cual no debe ser acotado o restringido a las personas bajo ninguna circunstancia, por lo cual, tampoco debe quedar al arbitrio de las empresas privadas ya que estas solo buscan la maximización de sus márgenes de utilidad y por el contrario, no persiguen el interés social.

6.1 PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN AL DERECHO AL AGUA Y SU SIMILITUD CONCEPTUAL CON LAS CATEGORÍAS SOSPECHOSAS

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 2, párrafo 2, contiene la siguiente lista no exhaustiva de motivos no autorizados de discriminación: la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o *social*, la *posición económica*, el nacimiento o cualquier otra condición social. Según el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la expresión “cualquier otra condición social” comprende la discapacidad, la orientación sexual y la identidad de género, el estado de salud y la *pobreza* y la *marginación económica*¹⁶⁷.

De la anterior transcripción dimanada del PIDESC se observa nítidamente que se relaciona con lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha denominado *categorías sospechosas*, al menos, por lo que respecta

¹⁶⁷ *Ibíd.*, pág. 15.

en la parte tocante a la discriminación, cabe aclarar, que las categorías sospechosas son un listado de criterios de distinción con base en rasgos moralmente irrelevantes, *verbigracia*, preferencia sexual, condición social, condición económica, condición de salud, raza, genero, nacionalidad. Es pertinente hacer una breve digresión en este punto para aclarar que tal concepto de categoría sospechosa es un estándar apoyado en el criterio de “escrutinio estricto” acuñado por primera vez en la Corte Suprema de Estados Unidos de Norteamérica, para determinar si una regulación afectaba o no la igualdad ante la ley.

Ahora bien, en el eje central de esta reflexión que da vida a la presente investigación, gravita uno de los elementos que se intenta desvirtuar desde las argumentaciones aquí vertidas, tal elemento no es otro que el aumento desproporcionado en el cobro de las tarifas por la prestación del servicio, esto por parte del permisionario, con lo cual de facto se genera una segregación en cuanto al acceso a la disposición del agua con base a un criterio netamente mercantilista, tal y como se argumentó desde el planteamiento del problema en el capítulo primero, es decir, nos encontramos ante un modelo segregacionista de acceso al agua, máxime si se contempla que México es uno de los países más desiguales en lo referente a ingresos económicos, situación la cual conduce a millones de ciudadanos a verse afectados en su derecho fundamental de acceso al agua potable y al saneamiento, y lo cual agudiza las asimetrías sociales ya existentes.

Es menester aclarar que las categorías sospechosas son empleadas para identificar mensajes estigmatizantes detrás de los enunciados normativos que genera el legislador ordinario — esto desde la parte valorativa¹⁶⁸ de la norma—, el cual, cabe recordar está obligado a utilizar enunciados neutros en el proceso de construcción normativa y en el caso del listado de motivos no autorizados de discriminación, estos son un catálogo de conductas empleadas para identificar y evitar la segregación de grandes porciones de la sociedad en cuanto al acceso al recurso hídrico. Es así que existe un vaso comunicante entre estas dos construcciones conceptuales.

Por todo lo expuesto en el presente subapartado se concluye y refuerza la idea central consistente en redimensionar, y por lo tanto, revalorar los alcances propios del elemento en estudio, por conducto del axioma aquí propuesto que versa sobre del *derecho de supervivencia*.

6.2 NATURALEZA JURÍDICA DE DERECHOS Y TARIFAS

Hasta este punto al cual se ha llegado, es importante dilucidar sobre dos conceptos que entran en juego y se relacionan directamente con el *quid*

¹⁶⁸ Es pertinente recordar que típicamente la norma al deconstruirla consta de dos partes; una parte dispositiva, respecto de la cual, sí hay una hipótesis a esta se le atribuye una consecuencia, y la parte valorativa, la cual genera un juicio de valor o de disvalor.

de toda la disertación vertida a lo largo de estas líneas, por un lado los Derechos de cobro del agua y por otro el de las tarifas por el mismo concepto.

En principio, se tiene un problema con la definición legal y de dispersión normativa en cuanto a la naturaleza, forma y alcance del cobro por la prestación del servicio de agua potable, alcantarillado y saneamiento. Este problema se deriva de la diversidad de interpretaciones al respecto de la naturaleza jurídica de los derechos por la prestación de servicios públicos, en el caso específico del agua¹⁶⁹.

Las diversas leyes vigentes difieren en cuanto al tratamiento que debe darse a derechos y tarifas. Algunos los ubican como sinónimos, otros los diferencian como dos conceptos de obtención de ingresos, otros más señalan que las tarifas son más bien el establecimiento de la forma en que dichos derechos se cobrarán. Esta discusión no es banal pues en caso de estimar que la naturaleza jurídica de derechos y tarifas es diferente, lo será asimismo la regulación de la cuál éstos sean objeto¹⁷⁰.

¹⁶⁹ CONAGUA, “Manual de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento”, SEMARNAT, México, pp. 2 y 3. Disponible en <https://files.conagua.gob.mx/conagua/mapas/SGAPDS-1-15-Libro54.pdf> Consultado el día 16 de marzo de 2021.

¹⁷⁰ *Ídem*.

Para poder entender la dispersión y más aún las inconsistencias de las legislaciones es preciso dilucidar dos aspectos:

- a) Las diferencias y la interrelación que existe entre derechos y tarifas
- b) Las consecuencias jurídicas diferenciadas de aplicación de tarifas tratándose de órganos desconcentrados y órganos descentralizados¹⁷¹.

El atribuir al cobro de los derechos una característica de racionalización del servicio, se les ha dado el efecto de reguladores de la actividad económica con la intención de evitar el dispendio y el abuso para alcanzar el principio de eficiencia social por sobre el principio de satisfacción del individuo. Aunque este carácter racionalizador del servicio constituye un tema polémico por constituir un fin extra fiscal del tributo utilizando los derechos para producir determinados efectos en la conducta del gobernado en su condición de usuario de un servicio público, situación que es inaceptable, el monto de la recaudación por concepto de derechos debe ser equivalente con el costo de producción del servicio (Conagua e IMTA, 2012)¹⁷².

¿Qué son entonces y cuál es la naturaleza jurídica de las tarifas?

Fernández (1995), establece que estas son el precio o tasa —según corresponda— de un servicio público dado, fijado precisamente en una tarifa. Por su parte Valls y Matute (2003) apuntan que la tarifa es el

¹⁷¹ *Ídem.*

¹⁷² *Ídem.*

sistema de precios públicos que es fijada por el Estado pero que puede ser percibida tanto por una persona gubernamental como por una no gubernamental por la prestación de un servicio público¹⁷³.

La diferencia fundamental entre derecho y tarifa es que en la segunda, además de la recuperación del coste del servicio se involucra la idea adicional de obtener una utilidad comercial, ventaja económica o lucro¹⁷⁴.

(...) hay diversos criterios e interpretaciones respecto al alcance que deben y pueden tener las tarifas en el caso del servicio público de agua potable, alcantarillado y saneamiento. Por ello, resulta difícil establecer criterios genéricos¹⁷⁵.

Respecto a esta última idea referente a la concepción de tarifa es que se aprecia el sentido netamente crematístico que se ha venido esgrimiendo en esta disertación desde el capítulo primero y el uso que se le da para legitimar el alza en los cobros derivados de la prestación, y como colofón se justifican en la dispersión normativa existente en las diferentes entidades federativas en un intento por generar la percepción de que es una labor inexpugnable o por lo menos extenuante el poder homologar los criterios y consecuentemente los cobros por la prestación del servicio, con lo cual, se aprecia una conducta retrograda por parte del Estado mexicano la cual conculca aquella disposición

¹⁷³ *Ídem.*

¹⁷⁴ *Ídem.*

¹⁷⁵ *Ídem.*

contenida en el *Derecho al Mínimo Vital*¹⁷⁶, la cual dicta que el Estado debe demostrar que está haciendo todo lo posible dentro de sus alcances para colmar las necesidades más básicas y fundamentales de la sociedad, es decir, no debe escatimar recursos de ninguna índole.

Finalmente como se ha podido colegir derivado de la naturaleza jurídica de ambas figuras —Derechos y tarifas— lo más conveniente y a su vez lo menos gravoso para el usuario es el cobro por concepto de derechos, circunstancia con la cual se atendería directamente el derecho humano al agua, el cual se encuentra reconocido a todos los gobernados.

6.3 EL AGUA UN DERECHO DE DERECHOS

Como ya se anticipó en líneas precedentes, el derecho al agua ha sido considerado de vital importancia dado que sin este derecho, previamente garantizado a las personas por parte del Estado, se torna una tarea casi inexpugnable la realización del resto de derechos y objetivos de desarrollo personal, esto por estar vinculado estrechamente con la dignidad humana y con la salud de las personas.

Es así que, el acceso al agua potable es una condición previa fundamental para el goce de varios otros derechos humanos, como los derechos a la educación, la vivienda, la salud, la vida, el trabajo y la protección

¹⁷⁶ Concepto el cual se abordara en el siguiente subapartado.

contra tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. También es un elemento crucial para lograr la igualdad de género y erradicar la discriminación¹⁷⁷.

Habiendo establecido la fuerte correlación que existe entre el derecho de acceso al agua y al saneamiento, respecto a otros derechos, —igualmente fundamentales—, es posible advertir esta íntima relación si tenemos en cuenta que:

Según el PNUD, cada año mueren alrededor de 1,8 millones de niños por diarrea y otras enfermedades provocadas por el agua insalubre y las condiciones deficientes de saneamiento, cifra que es muy superior a la de las víctimas causadas por los conflictos armados. El acarreo de agua desde fuentes distantes también tiene graves consecuencias para la salud, especialmente de las mujeres y los niños. Además del gran peso que deben transportar, las mujeres y los niños se ven expuestos también a las enfermedades que se contraen por contacto con el agua, como la esquistosomiasis. El hecho de que la mayor parte del acarreo de agua recaiga en las mujeres y los niños tiene consecuencias asimismo para la educación y otras actividades productivas¹⁷⁸.

La anterior transcripción deja claro, por qué los Estados deben implementar todos los recursos jurídicos, financieros, tecnológicos,

¹⁷⁷ *Ibidem*, p. 13.

¹⁷⁸ *Ídem*.

intelectuales y demás existentes que se encuentren al alcance del propio aparato estatal.

En la misma línea de pensamiento, es posible afirmar que, derivado del derecho a la salud reconocido a todos los ciudadanos dentro de un determinado Estado, y en consonancia, por lo tanto, el Estado mexicano queda constreñido a realizar las acciones que sean necesarias y que permitan el cumplimiento real de este derecho fundamental en la *mayor medida posible*¹⁷⁹, no pudiendo así, evadirse de su responsabilidad constitucional alegando insuficiencia presupuestaria, menos aún, puede esgrimir tal argumento en el presente abordaje, dado que, bajo la lógica de las concesiones a privados se busca superar tal déficit presupuestario y trasladar ese riesgo a manos de privados, ya que se presume que la empresa privada goza de finanzas sanas, es pertinente además, recordar que el derecho de acceso efectivo al agua potable y al saneamiento se encuentran concatenados con el derecho a la salud, tal y como lo consagra el artículo 4º constitucional, el cual se tiene aquí por reproducido literalmente en obvio de repeticiones como si a la letra se insertase, es por ello que queda entendido el Estado como el garante en la

¹⁷⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Salud. Derecho al nivel más alto posible, éste puede comprender obligaciones inmediatas, como de cumplimiento progresivo*, México: Tesis: 2a. cviii/2014(10a), *Semanario Judicial de la Federación y su gaceta*, Décima Época, Libro 12, t. i, 2014, p. 1192.

satisfacción de las necesidades básicas de subsistencia, todo ello, en aras de garantizar a su población —la totalidad de esta, de ser posible— el acceso efectivo al multicitado recurso.

Todo lo hasta aquí argumentado en lo tocante a la segunda acepción del derecho humano al agua, entendido este como un *derecho de supervivencia*, el cual como se ha podido colegir a lo largo de la presente disertación, no se encuentra consagrado expresamente en la norma fundante, sino que se encuentra disperso a lo largo de la misma, derivado de una interpretación sistemática de los artículos 1,4,25,26,27,42 y 115, constitucionales, es así que, tal propuesta conceptual —la cual a estas alturas de la reflexión aquí dilucidada se erige en un axioma—, encuentra similitudes en su construcción con el derecho mínimo vital, e incluso, halla sustento en la teoría de la procura existencial ofrecida por el iuspublicista alemán *Ernst Forsthoff* en la cual se designa el amplio espacio de necesidades que el individuo no está en capacidad de atender efectivamente, requiriendo por ello la asistencia del Estado, es decir, tal y como sostienen el doctor Edgar Pérez y la doctora Alina Nettel en su ensayo sobre El Derecho al Mínimo Vital Frente a la Inactividad Administrativa en la Protección de los Derechos Humanos; la prestación de servicios públicos, como forma de actividad material de las Administraciones públicas, es el mecanismo principal del derecho público para

la realización de actuaciones positivas y la satisfacción de necesidades de la población¹⁸⁰.

Dadas las anteriores argumentaciones se zanja la responsabilidad propia del Estado, la cual, si se traslada a manos de particulares bajo una lógica y dinámica mercantilista se corre el riesgo de conculcar toda la construcción constitucional referente al derecho humano al agua visto como *derecho de supervivencia*.

CONCLUSIONES

Finalmente y con base en los elementos y argumentaciones expuestas a lo largo del presente periplo jurídico en torno al agua, y puesta de relieve la importancia vital que reviste a tal elemento en relación con la supervivencia del género humano así como de la biosfera, se obtiene en consecuencia una nueva dimensión sobre el trato y desde luego, la gestión integrada del agua que se debe abordar en el país, por ende, y sin llegar a establecer un criterio

¹⁸⁰ Pérez-González, Edgar, y Nettel Barrera, Alina, y "El derecho al mínimo vital frente a la inactividad administrativa en la protección de los derechos humanos". Revista Digital de Derecho Administrativo , no. 19 (2018): 317-337. Redalyc, Disponible en <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=503857546013>. Consultado el día 6 de marzo de 2021.

de exclusión, al agua no se le debe de dar trato de *céteris páribus*¹⁸¹, es decir, que no se le puede tratar bajo ninguna argumentación o justificación de índole mercantilista como una simple variable sujeta de ser aislada y analizada por separado para comprenderla y quizá optimizarla, esto es así, ya que como se argumentó a lo largo del capítulo sexto atinente al *derecho de supervivencia*, el multicitado elemento hídrico se encuentra concatenado tanto con la composición física del cuerpo humano como con la biosfera, elementos los cuales resultan suficientes desde esta postura jurídico epistemológica para sugerir una uniformidad en la legislación nacional tendiente a homogenizar la gestión del agua y voltear de nuevo hacia el Estado, ya que este, dado el interés general que persigue, desempeña una mejor función de garante y satisfactor social.

¹⁸¹ Locución proveniente del latín que se traduce al español como “todo lo demás constante” o “siendo el resto de las cosas iguales” su uso en economía suele, por lo general, ser útil para aislar una variable respecto del resto de variables que intervienen en un determinado fenómeno económico para comprenderla asumiendo que las demás variables se mantienen iguales o sin cambios. Se emplea aquí el termino en comento, dado que la corriente con tendencia privatizadora del modelo de gestión del agua propugna por darle ese tratamiento netamente economicista conculcando con ello el espíritu detrás de la norma fundante en tratándose del derecho humano al agua y el abordaje que se sugiere aquí sobre el derecho al agua visto como derecho de supervivencia.

Al tenor de la inteligencia plasmada en el párrafo que antecede se llega a una segunda conclusión, la cual es, que el Estado mexicano debería re-estatizar o bien re-municipalizar el modelo de gestión del agua en todo el territorio nacional en aras de optimizarlo, ya que como se dilucido a lo largo del presente trabajo de investigación, la Iniciativa Privada no ha logrado superar ni corregir los vicios y deficiencias en el sistema de distribución de agua y saneamiento. Este retorno hacia el Estado, en cuanto al modelo de gestión del agua, para nada es un retroceso, por el contrario es un intento legítimo por finalmente lograr la consecución del derecho al agua como *derecho de supervivencia* para todos los gobernados.

En unión a lo anterior, se debe homologar el criterio en cuanto al cobro por el servicio y establecer para todo el territorio nacional, el cobro por derechos de uso del agua y abandonar el tecnicismo de cobro por concepto de tarifas que obedece a la lógica mercantilista y que trae aparejada la idea y la posibilidad de lucro.

Por último y ligado a la idea anterior, se hace la propuesta sin desarrollarla a cabalidad, quedando así abierta la posibilidad de hacer el abordaje de la misma en un trabajo posterior, y de la cual sólo se mencionara a manera de sugerencia que; en un esfuerzo legislativo se debe insertar en la ley secundaria una disposición que prevea la generación y capacitación de una estructura encargada de la supervisión de todo el capital humano empleado

en los OOAP's de las 32 entidades federativas y de la CNA, lo anterior con la convicción de vigilar y en todo caso sancionar las faltas a las disposiciones de rango constitucional e infraconstitucional provenientes de las instancias antes mencionadas, lo anterior se sugiere así, dado que este componente es una de las principales falencias del aparato burocrático del Estado y sobre todo en áreas prioritarias de desarrollo y tal propuesta cobra relevancia si se toma en serio el rol del agua como un elemento de seguridad nacional fácticamente. Este último elemento de vigilancia y supervisión se convertiría en un mecanismo garante —en términos reales— del derecho humano al agua como *derecho de supervivencia*, logrando así el objetivo principal de este trabajo de investigación.

Al plasmar estas últimas ideas y conclusiones se llega al fin de la exposición, seguro de que la crítica sana y constructiva a la misma será, para el autor de este modesto intento doctrinal, no sólo deseable sino necesario y de gran utilidad.

Bibliografía

- ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México, 1990, p. 699.
- DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto y LUCERO ESPINOZA, Manuel, Compendio de Derecho Administrativo, 3 ed., México, Porrúa, 2004, Segundo Curso, p. 372.
- FLORES GOMES GONZÁLEZ, Fernando y CARVAJAL MORENO, Gustavo, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, 25ª ed., México, Porrúa, 1986, p. 50.
- FRAGA, Gabino. *Derecho Administrativo*, 41 ed., Ed. Porrúa, México, 2001, p. 242.
- JELLINEK, Georg, Teoría general del Estado, México: FCE, 2004, pág. 196.
- GUASTINI, Riccardo, Estudios sobre la interpretación jurídica, México, Ed. Porrúa, 2002.
- KELSEN, Hans, *La teoría pura del derecho, el método y los conceptos fundamentales*, trad. de Luis Legaz Lacambra, México, Colofón, 2010, p. 38.
- MBEMBE, Achille, Necropolítica, Gobierno Privado, Trad. de Elisabeth Falomir Archambault, Barcelona, *melusina [sic]*, 2011, p. 13.
- MÉNDEZ MORALES, José Silvestre, Fundamentos de economía para la sociedad del conocimiento, 5a. ed., México, McGraw-Hill, 2009, p. 305.
- MÜNCH GALINDO, Lourdes y GARCÍA MARTÍNEZ, José, Fundamentos de administración, 5a. ed., Trillas, México, 1995, pp. 23 y 24.
- PEREZNIETO CASTRO, Leonel y LEDESMA MONDRAGÓN, Abel, *Introducción al estudio de Derecho*, 2a. ed., México, Harla, 1992, p. 9.
- REYES PONCE, Agustín, *Administración de empresas: Teoría y práctica* primera parte, México, LIMUSA, 2004, pp. 16-17.
- ROBBINS, Stephen y COULTER, Mary, *Administración*, Octava Edición, Pearson Educación, 2005, Págs. 7 y 9.
- SERRA ROJAS, Andres, Derecho Administrativo, Ed. Porrúa, México, 1997, p.219.

SHIVA, Vandana, *Las guerras del agua, privatización, contaminación y lucro*, trad. de Susana Guardado, México, Siglo XXI Editores, 2003, pág. 10.

URZÚA MACÍAS, Efraín, *Derecho Administrativo*, Universidad de Guadalajara, Ed. Universitaria, Guadalajara, México, 1971, p. 50.

VERNADSKI, Vladimir, *La biosfera y la noosfera*, trad. de Francesca Zunino, Venezuela, Ex Libris, 2007.

AUTORES CORPORATIVOS:

Banco Mundial citado en Intelligence Community Assessment, *Global Water Security, Selected Issues in Water Resources and Management*, 2012.

CEPAL, Bárcena, Alicia, “La ineficiencia de la desigualdad; educación para mayor inclusión laboral, educación técnico-profesional e inclusión laboral para una mayor igualdad en America Latina y el Caribe Seminario CEPAL- Gobierno de Noruega”, Chile, 13-14 de marzo 2019, p. 8.

CESOP, Alba Murrieta, Felipe y Hernández Guerrero, Natalia, “El agua en la impronta contemporánea: un debate urgente”, *CESOP*, México, 2015, pp.12-13.

CIDET, Caracheo, F. (2002). *Modelo educativo (propuesta de diseño)*, Dirección General de Institutos Tecnológicos. Coordinación Sectorial de Normatividad Académica. México: CIDET.

CONAGUA, “Manual de Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento”, SEMARNAT, México, pp. 2 y 3.

CONEVAL, 10 años de medición de pobreza en México, avances y retos en la política social, *Dirección de Información y Comunicación Social*, México, 2019, p. 1.

SCJN, Bonifaz Alfonzo, Leticia, *Derecho humano al agua: retos y desafíos*, SCJN, p. 1.

HEMEROGRAFÍA:

DOMÍNGUEZ RÍOS, Miguel Ángel, *Periódico La Jornada de Oriente*, martes 4 de mayo de 2010.

LLAVEN, Yadira y NÚÑEZ, E., *Periódico La Jornada de Oriente*, Jueves 19 de septiembre de 2019, p. 35.

RODRIGUEZ GARCÍA, Arturo, *Revista Proceso*, lunes 23 de marzo de 2020.

LEGISLACIÓN/NORMATIVIDAD:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1917, México.

Ley 30/1992, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, 1992, España.

Ley de Aguas Nacionales, 1992, México.

Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, 2004, México.

Sentencia T-025 de 2004, Corte Constitucional Colombiana.

Tesis: 2a. cviii/2014(10a), *Semanario Judicial de la Federación y su gaceta*, Décima Época, Libro 12, t. i, 2014, p. 1192, Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Salud. Derecho al nivel más alto posible, éste puede comprender obligaciones inmediatas, como de cumplimiento progresivo*, México.

CONVENIOS INTERNACIONALES:

ACNUDH, *Derecho al agua*, Folleto informativo n° 35, Suiza, 2011.

Resolución A/RES/64/292. Asamblea General de las Naciones Unidas. Julio de 2010 Observación General No. 15. El derecho al agua. Comité de Naciones Unidas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Noviembre de 2002.

CONGRESOS. COLOQUIOS Y CONFERENCIAS:

-----, "La gestión del agua a través de sus modelos administrativos", *XIX Congreso internacional de contaduría, administración e informática*, México, 8,9 y 10 de octubre, 2014, p. 5.

JALIFE-RAHME, Alfredo, sinopsis de una ponencia presentada en el seminario internacional del agua, 21 al 23 de septiembre, en la universidad de la ciudad de México.

SILVA RODRIGUEZ DE SAN MIGUEL, Jorge Alejandro, "La gestión del agua a través de sus modelos Administrativos", XIX Congreso internacional de contaduría, administración e informática, Mexico, UNAM, 2014.

MEDIOS ELECTRÓNICOS:

¿Qué son los derechos humanos? Disponible en <https://www.cndh.org.mx/derechos-humanos/que-son-los-derechos-humanos>, Consultado el día 6 de enero de 2021.

ALBA, Felipe y HERNÁNDEZ, Natalia, "El agua dulce en el presente y el futuro de México", México, Cámara de Diputados LXIII legislatura, Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2015, p. 10.

CAUSSE CATHCART, Mercedes, y "El concepto de comunidad desde el punto de vista socio -histórico-cultural y lingüístico". *Ciencia en su PC*, no. 3, Cuba, 2009, pp. 12-21.

CAVIERES, Eduardo y CHÁVEZ, Pablo, "¿Neomalthusianismo o falta de desarrollo social? A propósito de población y oportunidades en Arica en las últimas décadas", *Dialogo Andino*, Chile, núm. 45, 2014, pp. 119-129.

COLLADO MOCTEZUMA, Jaime, "Entorno de la provisión de los servicios de agua potable en México", en Olivares, Roberto y Sandoval, Ricardo (coords.), *El agua potable en México historia reciente, actores, procesos y propuestas*, México, ANEAS, 2008, P. 5.

Derechos económicos, sociales, culturales y ambientales. Disponible en <https://www.cndh.org.mx/programa/39/derechos-economicos-sociales-culturales-y-ambientales>, Consultado el día 6 de enero de 2021.

DOUROJEANNI, Axel *et al.*, *Gestión del agua a nivel de cuencas teoría y práctica*, Chile, Naciones Unidas, 2002, pág. 5.

FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, "Grandes temas constitucionales, Derecho administrativo", México, *INEHRM, Secretaria de Cultura*, 2016, p. 90.

FLORES NAVARRO, Sergio, La acción directa de responsabilidad patrimonial en contra del Estado en la prestación de servicios públicos concesionados. In *El Derecho Administrativo en perspectiva: en homenaje al profesor José Luis Meilán Gil*, México, 2014, vol. 2, pp. 227-255.

http://cuentapublica.puebla.gob.mx/images/doc_cuentapublica/25_Introduccion_3.pdf.

TRON PETIT, Jean Claude, "Interpretación de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado", revista del instituto de la judicatura federal escuela judicial, México, 2005, Núm. 20, p. 188.

LÓPEZ ZAMORA, Rafael de Jesús, "Los servicios de agua potable y saneamiento en la ciudad de Puebla *Sujetos sociales, poder y modelo de gestión 1984-2010*", México, BUAP, 2014, p. 127.

NUÑO, José Angel y CASTAÑEDA, Angilberto, "El régimen jurídico de la concesión en México", en Santana Loza, Salvador (coord.), México, INDETEC, 1993, p. 9.

PALOMINO ÁNGELES, Elisa, "La concesión una forma indebida del uso y aprovechamiento del agua" *Matices revista de posgrado*, UNAM, México, núm. 12, Vol. 5, 2010, p. 69.

PÉREZ GONZÁLEZ, Edgar, 2014, "Análisis de la responsabilidad patrimonial objetiva en el sistema constitucional: caso el Estado de Querétaro", tesis de maestría, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Querétaro.

PÉREZ-GONZÁLEZ, Edgar, y NETTEL BARRERA, Alina, y "El derecho al mínimo vital frente a la inactividad administrativa en la protección de los derechos humanos". *Revista Digital de Derecho Administrativo* , no. 19 (2018): 317-337. Redalyc.

PINEDA PABLOS, Nicolás, "La política urbana de agua potable en México: del centralismo y los subsidios a la municipalización, la autosuficiencia y la privatización", *Región y Sociedad*, México, vol. XIV, núm. 24, 2002, p. 54.

SALAZAR ADAMS, Alejandro, y América N. LUTZ LEY, "Factores asociados al desempeño en organismos operadores de agua potable en México", *Región Y Sociedad*, México, vol. 27, núm. 62, enero-abril de 2015, p. 7.

Texto perteneciente a J. Derrida, *Psyche* Paris, Galilée, libro cuya traducción completa al español será editada por La cebra en 2011. Esta traducción de Analía Gerbaudo se realizó en el marco de una Beca Posdoctoral Externa para Investigadores Jóvenes (CONICET, abril-julio, 2010) bajo la dirección de la Dra. Cristina De Peretti (UNED, Grupo Decontra, Madrid) que supervisó y realizó aportes y sugerencias fundamentales al trabajo. Texto publicado en 1983 en la apertura de una exposición destinada a convertirse en un museo contra el Apartheid. Una centena

de obras que fueron reunidas allí constituyen, desde entonces, una exposición itinerante. La asociación de los “Artistas del mundo contra el Apartheid”, pintores, escultores y escritores, está comprometida a ofrecer ese museo “al primer gobierno sudafricano libre y democrático, nacido del sufragio universal”.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS:

Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Tomo A-CH, Ed. Porrúa, México, 1991, p. 566.

FERNÁNDEZ RUÍZ, Jorge, *Diccionario de Derecho Administrativo*, 2 ed., México, Porrúa, 2006, nota 26, p. 251.

** El presente trabajo de investigación se realizó bajo los parámetros de citación establecidos en el manual de citas del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Disponible en: https://biblio.juridicas.unam.mx/files/criterios_editoriales.pdf.