

# El acceso al agua: un derecho humano universal

Dip. Rosario Herrera Ascencio<sup>1</sup>, Nuria Gabriela Hernández Abarca<sup>2</sup>  
Arianda Berenice Velázquez Olivares<sup>3</sup>

En 1995, el vicepresidente del Banco Mundial, Ismail Serageldin, pronosticó que “las guerras del siguiente siglo se librarán por el agua”.<sup>4</sup> Más allá de pensar que la lucha será por disfrutar de la última gota del preciado líquido, la idea que subyace en este vaticinio es la batalla que se libraré por detentar la propiedad del agua.

A lo largo del tiempo se ha considerado que el agua pertenece a la Tierra y a las especies que habitan en ella, por lo tanto es un bien común de la humanidad. Sin embargo, en la actualidad, la desigualdad en la disponibilidad del agua está marcando la diferencia entre las naciones, el estado de pobreza de un amplio porcentaje de la población mundial es a la vez un síntoma y una causa de la crisis del agua.

La emergencia global en la cual más de mil millones de personas carecen de acceso al suministro básico de agua potable y más de dos mil millones no cuentan con un saneamiento adecuado, ha iniciado un nuevo debate a nivel mundial. “Si el agua es esencial para la vida, ¿es simplemente una necesidad humana básica o constituye en realidad un derecho humano fundamental?”<sup>5</sup>

El presente escrito expone los motivos de la Iniciativa que adiciona un párrafo quinto al Artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que se presentó en el pleno de la Cámara de Diputados el pasado 22 de febrero de 2005.

El hecho de facilitar a toda la población el acceso al agua como una garantía constitucional, contribuirá a la erradicación de la pobreza, tal como lo muestra el Informe de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos en el Mundo, por ello la crisis del agua debe de observarse a la luz de la regulación jurídica.

## Antecedentes históricos

La preocupación mundial por la protección jurídica de los recursos naturales se ha observado a través de los tiempos, sólo basta recordar algunos antecedentes sobre el análisis de la cultura de protección hacia el agua, ya desde la tradición jurídica romana el recurso hídrico fue reconocido como bien común.

Debido a la importancia de la regulación jurídica del agua, es necesario establecer que la mayoría de las legislaciones le otorgan el carácter de un elemento común regulado por normas de derecho público e interés nacional, sobre lo cual Jordano Fraga<sup>6</sup> señala: “En el Derecho romano, el aire, el agua corriente, el mar y, con él, sus costas se conceptuaron como *cosas comunes a todos por el Derecho natural*”.

Según este autor, el Derecho romano consideró “que las costas del mar en las que tenía imperio el pueblo romano pertenecían a éste, y que todos los hombres tenían un derecho a usar en común del mar, como del aire”.

<sup>1</sup> Diputada Federal por el Distrito IX de Guerrero. Integrante de la Comisión de Pesca y de la Comisión de Medio Ambiente y Recursos Naturales.

<sup>2</sup> Licenciada en Derecho. Asesora del área jurídica del Grupo Parlamentario del PRD.

<sup>3</sup> Licenciada en Derecho. Asesora del área jurídica del Grupo Parlamentario del PRD.

<sup>4</sup> Vandana Shiva. *Las Guerras del Agua. Privatización, contaminación y lucro*. Siglo XXI. México, 2003.

<sup>5</sup> Maude Barlow. *Oro Azul*. Paidós. Barcelona, España, 2004.

<sup>6</sup> Jordano Fraga, Jesús. *La protección del derecho a un medio ambiente adecuado*, Barcelona, Ed. J. M. Bosch, 1995.

La falta de cuidado hacia el agua así como los delitos en materia ambiental, se sancionaban con penas severas, el *Digesto* no descuidó aplicar penas severas a quien cometiera la acción de "ensuciar las aguas y contaminar las cañerías y depósitos u otra cosa en perjuicio público"; esta forma de tutela jurídica romana hacia el medio ambiente se extendió a las provincias.

En el antiguo Egipto fue penalizada la tala de sicomoros para uso particular, pues la madera se utilizaba para la construcción de diques destinados a regular el flujo y reflujo del río Nilo, y al ser reconocida dicha madera como de utilidad pública surge como necesidad impostergable para preservar el interés público, la regulación jurídica de los bienes de la comunidad urbana, en este caso la madera, al igual que el agua.

Ahora bien, continuando con los antecedentes en la protección de los derechos ambientales y en específico del agua, tenemos que el Fuero Real en el año 1250, específicamente la Ley VI, señalaba: "Que pena ha el que cierra río que entra en la mar"; en el título VI, "De los que cierran los caminos, erigidos en los ríos", prohíbe cerrar "los ríos mayores que entran en la mar".

Este ordenamiento jurídico fijaba la penalidad pecuniaria, obligaba también a quien obstruye el libre flujo de los ríos, a la destrucción de las obras edificadas, sean éstas molinos o pesqueras. Si bien es cierto dicho ordenamiento jurídico tenía como función principal la tutela de la libertad de navegación, se puede observar también el interés del monarca por mantener el carácter de los bienes comunes. La preservación de este derecho era una obligación y un derecho de la Corona, observándose la figura del agua como un elemento natural supeditado a regulaciones de orden público.

Posteriormente, la Real Ordenanza de 1748, en el capítulo V, consignó la creación de un inventario del conjunto de

bienes naturales como terrenos, ríos, arroyos, vertientes; de este modo. De nueva cuenta aparece la intervención y la responsabilidad de la administración pública encargada de inventariarlas, proteger y fomentar, entre otros bienes comunes, las aguas. Tanto la legislación como la doctrina españolas expresan a lo largo de los siglos una concepción jurídica y política para la cual la soberanía en materia de recursos naturales, bienes comunes, incluida el agua, se destina para el Estado y la utilidad pública, prevaleciendo sobre el derecho privado.

### Legislación mexicana

Es precisamente esta concepción jurídica la que se retoma en los ordenamientos constitucionales latinoamericanos, incluyendo el de México.

El constitucionalismo mexicano decimonónico concedió lugar central al dominio sobre las presas y de este modo, así sea de manera indirecta, sobre las aguas. Es relevante advertir que tanto el constitucionalismo federalista como el centralista no confiaron el dominio sobre las presas, y de forma indirecta sobre las aguas, al Poder Ejecutivo sino al Poder Judicial o, en la mayoría de las constituciones, al Legislativo.

De este modo se manifestó de forma subyacente la doctrina romana sobre la naturaleza del agua como bien común, pues el dominio del Congreso expresó el poder de la nación sobre las presas y las aguas.

Así, en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, promulgada en 1917, se consigna en su Artículo 27 el régimen jurídico del dominio de las aguas. Éste es considerado el aporte más significativo y precursor del pensamiento jurídico sobre esta materia, por lo menos latinoamericano, pues desde inicios del siglo XX planteó los recursos naturales, el agua incluida, riquezas mineras y otras del subsuelo, como fundamento de la nación.



FOTO Liliam Jiménez

*El derecho al agua se encuentra vagamente regulado en el **Artículo 27 constitucional**, aunque de su texto quizá no pueda inferirse un derecho fundamental al agua.*

La preocupación por el recurso hídrico, desarrollada tan tempranamente por el constitucionalismo mexicano, encuentra explicación en la larga historia de despojo que sufrieron campesinos y rancharías a manos de latifundistas y compañías deslindadoras.

La redacción actual del Artículo 27 constitucional mantiene la tesis del dominio público sobre el agua. Sin embargo, es importante señalar que no lo establece con claridad como un derecho, sino que establece la propiedad original de la nación sobre las tierras y el agua, entre otros recursos.

El derecho al agua se encuentra vagamente regulado en el Artículo 27 constitucional, aunque de su texto quizá no pueda inferirse un derecho fundamental al agua. En efecto, en sus párrafos primero, tercero, cuarto, quinto, octavo y noveno en sus diversas fracciones, el Artículo 27 contiene referencias al agua o a las aguas, tanto interiores como marítimas, nacionales o internacionales, pero sin que en ninguna de esas disposiciones se establezca en términos constitucionales un derecho al agua.

Otra referencia constitucional de protección al agua se ubica en el Artículo 115, en cuya fracción III se establece que los municipios tienen a su cargo la prestación del servicio público de "agua potable, drenaje, alcantarillado, tratamiento y disposición de aguas residuales". Pero este artículo no establece un derecho al agua, aunque existe la obligación de las autoridades municipales de prestar los servicios públicos que han sido mencionados.

A nivel secundario, la Ley de Aguas Nacionales, reglamentaria del Artículo 27, se refiere en términos generales a los distintos tipos de recursos hídricos, a su forma de explotación y a la coordinación que deben observar las autoridades competentes en la materia. Sin embargo no contiene derechos subjetivos articulables frente a la jurisdicción constitucional, aunque sí permite algu-

nas impugnaciones en el ámbito de la jurisdicción administrativa.

### Ámbito internacional

A mayor abundamiento en diferentes tratados internacionales ratificados por nuestro país se ha regulado el derecho al agua, por ejemplo de manera implícita se encuentra comprendido en los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los cuales establecen los derechos a la alimentación, vivienda y salud, respectivamente, toda vez que señalan que los Estados partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de los mismos, mejorando los métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos, la utilización más eficaz de las riquezas naturales, el mejoramiento del medio ambiente, entre otros aspectos. Además, el derecho al agua está expresamente mencionado en el inciso h del párrafo 2 del artículo 14 de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (la CEDAW) y en el inciso c) del párrafo 2 del artículo 24 de la Convención de los Derechos del Niño.

El tema del derecho al agua ha sido abordado desde una óptica internacional a través de tres documentos: el Informe preliminar presentado por el relator especial El Hadji Guissé sobre la Relación entre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales y la promoción del ejercicio del derecho a disponer de agua potable y servicios de saneamiento; el segundo es el Informe de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos en el Mundo, coordinado por la UNESCO, y el tercer documento es la Observación General número 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU.

En el documento del relator especial se señala que el objetivo del derecho al agua es "garantizar a cada persona una cantidad mínima de agua de buena

calidad que sea suficiente para la vida y la salud, es decir, que le permita satisfacer sus necesidades esenciales que consisten en beber, preparar los alimentos, conservar la salud y producir algunos alimentos para el consumo familiar". Asimismo, el relator señala que el derecho al agua se relaciona con otros derechos humanos, de entre los que conviene mencionar el derecho a la paz, pues en su opinión la escasez de agua es foco de conflictos, tanto en las relaciones entre los Estados como hacia el interior de un país.

Respecto al Informe de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos en el Mundo, se establecen como desafíos mundiales en torno al agua: el satisfacer las necesidades básicas; proteger los ecosistemas en bien de la población y del planeta; satisfacer las necesidades de los entornos urbanos; asegurar el abastecimiento de alimentos para una población mundial creciente, promover una industria más limpia en beneficio de todos (dos millones de toneladas de desechos son arrojados cada día en aguas receptoras); utilizar la energía para cubrir las necesidades del desarrollo y compartir el agua.

La Observación General número 15 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de la ONU viene a sistematizar de forma clara y acertada el estado de la problemática del derecho al agua y a precisar sus alcances jurídicos. Dicha observación comienza reconociendo la importancia de los recursos hídricos en nuestro mundo, al señalar que: "El agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos".

El Comité define el derecho al agua como:

El derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de

agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica.

De tal definición se establecen algunos factores que deberán estar presentes para asegurar el derecho al agua, tales como: la disponibilidad para el abastecimiento de agua continuo y disponible; la calidad del agua disponible debe ser salubre; la accesibilidad física, económica y a la información, así como la no-discriminación, que comprende la posibilidad de que todos accedan al agua, sobre todo los sectores más vulnerables y marginados de la población.

El Comité refiere que los Estados deben tomar medidas no sólo para garantizar el abasto de agua de las actuales generaciones, sino también para las generaciones futuras, para lo cual señala algunas obligaciones que deben ser siempre cumplidas por los Estados con independencia de la disponibilidad de recursos que tengan y de si están o no atravesando por periodos de crisis económica, ya que cualquier violación de una de estas obligaciones básicas arrojaría una presunción prácticamente irrefutable en el sentido de que el Estado está violando el Pacto. Algunas de las obligaciones que se establecen en la Observación General 15, son: garantizar la cantidad de agua esencial mínima, suficiente y apta para el consumo personal y doméstico; asegurar el derecho de acceso al agua sin discriminación; garantizar el acceso físico a las instalaciones o servicios de agua; velar porque no se vea amenazada la seguridad personal cuando se acuda en busca de agua; adoptar y aplicar una estrategia y un plan de acción nacionales sobre el agua para toda la población; adoptar programas de agua orientados a fines concretos y de relativo bajo costo para proteger a grupos vulnerables o marginados.

## Conclusiones

El tema del derecho al agua nos remonta a la teoría de los derechos fundamentales, al "iusnaturalismo", por dos razones principalmente: la primera porque se trata de defender un derecho que no está recogido con claridad en casi ningún ordenamiento jurídico; la segunda porque al tratarse de una cuestión biológica en sentido estricto (en la medida en que nuestro cuerpo está formado de 70% de agua y ese nivel es esencial para la vida, y por tanto para el disfrute del resto de derechos), parecería ser una exigencia derivada de forma directa e inmediata de la "naturaleza humana".

Con base en las anteriores consideraciones, el derecho al agua debe considerarse conjuntamente con otros derechos consagrados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de entre los que ocupan un lugar primordial: el derecho a la vida, a la salud y al medio ambiente sano.

La tutela del derecho al agua constituye un parteaguas fundamental en la cultura de protección al medio ambiente y es de gran importancia para México, ya que los recursos hidrológicos son de vital importancia para el desarrollo socioeconómico de México.

Conscientes de la preocupación por regular el tema del derecho al agua en la legislación nacional, el Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, a través de los diputados María del Rosario Herrera Ascencio e Israel Tentory García y con apoyo de la Coordinación Jurídica del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, presentó al Pleno de la Cámara de Diputados la Iniciativa con Proyecto de Decreto que pretende reformar el Artículo 4º constitucional con el fin de que sea en este ordenamiento jurídico donde se plasme el derecho al agua como un derecho humano imprescindible. Dentro de dicha iniciativa se puede leer a lo largo de la expo-

sición de motivos, que la misma retoma los argumentos vertidos en el presente artículo como necesidad impostergable de establecer el acceso al agua como un derecho. Dicha Iniciativa representa un avance de singular importancia ya que establece un precedente en cuanto al establecimiento de este derecho.

Al respecto es de tomarse como ejemplo el caso de Uruguay, país que marcó un parteaguas en la defensa de los recursos naturales a escala mundial al convertirse en el primer Estado que declara el agua como un bien humano fundamental, cuyo uso debe preservarse constitucionalmente con políticas de Estado y no puede ser privatizada.

De esta forma, con la aprobación de la iniciativa en comento, el Poder Legislativo refrendará el compromiso de garantizar a todos los gobernados el acceso al agua como un derecho humano universal.

El agua no es un bien que pueda convertirse, sin más, en una mercancía. El abastecimiento de agua no es un servicio que deba gestionarse y distribuirse desde el sector privado en función de la capacidad adquisitiva del consumidor. El agua no se puede privatizar, porque sería casi como privatizar la vida, debe garantizarse a toda la población el acceso al agua potable necesaria para la vida. El acceso al agua potable y el saneamiento debe ser un derecho humano fundamental e inalienable y los ordenamientos legislativos que se produzcan deben de tener en mente dichos preceptos.



FOTO Universidad Autónoma Chapingo