

# ¿Cómo se garantizará en México el derecho humano al agua? La regulación del subsector agua potable y saneamiento

Judith Domínguez<sup>1</sup>

## Introducción

El reconocimiento constitucional del derecho humano de acceso al agua exige cambios en la actual gestión de los servicios públicos del país para superar los problemas técnicos y políticos en los que se encuentran inmersos cada trienio municipal la mayoría de los organismos operadores. La propuesta de regulación del subsector agua potable y saneamiento responde a estos cambios necesarios para provocar un salto cualitativo hacia la eficiencia en la prestación de los servicios públicos y la sostenibilidad financiera, que permitan establecer las condiciones técnicas y económicas para brindar agua de calidad y en cantidad suficiente a la población. Como uno de sus principales cometidos, los municipios son los principales obligados en la garantía de este derecho; ahora la participación de los Estados y la Federación deberá ser esclarecida en cuanto a sus obligaciones y alcances en la tutela del derecho humano de acceso al agua y por ende, en la prestación de los servicios públicos. Las autoridades del agua y especialmente los organismos operadores son los principales interesados en esta reforma estructural que no puede postergarse más, so pena de resoluciones judiciales que exijan el cumplimiento del derecho relacionándolo a la ampliación y mejora de los servicios públicos, sin tener en cuenta la capacidad real de un organismo operador para poder cumplirlo, o en el peor de los escenarios, del mantenimiento del status quo.

### 1. El marco normativo de la prestación de servicios públicos de agua en el país

La regulación del subsector agua potable, drenaje y alcantarillado en México ha sido objeto de diversos foros, debates y posicionamientos. En la mayoría de ellos, se echa en falta un marco regulador de los servicios públicos nacional, tal como sucede en otros países de Latinoamérica. A excepción de muy pocos países, entre ellos México, todos cuentan con un marco regulador en materia de agua potable, drenaje, alcantarillado y saneamiento.

No es que México no cuente con normatividad sobre la materia, 30 entidades federativas y el Distrito Federal cuentan con una legislación de aguas con un contenido de prestación de los servicios públicos. Estos marcos estatales abordan en su mayoría los mismos temas (formas de prestación del servicio, relación municipios-estado, tarifas, etc.), pero la ordenación específica es diferente. Así, en un estado es posible y legal cortar el servicio público de agua ante la falta de pago mientras que en otros está prohibido, en algunos se permite la participación privada en la prestación de los servicios públicos y en otros está ausente; algunos regulan la participación social en la prestación de los servicios públicos mientras que en otros nada se dice al respecto o la prohíben; algunas permiten la intervención del organismo operador e incluso de los ciudadanos en la determinación de las tarifas mientras que otras lo dejan en exclusividad a la legislatura estatal.

Algunas normas estatales surgieron de un “prototipo” de hace ya varios años, lo que explica que en ciertas entidades federativas se regulen aspectos que no responden o no se encuentran en su realidad social, y por lo mismo sean inaplicables. Son pocas las entidades federativas que han actualizado estas leyes estatales de agua a los nuevos procesos y retos a los que se enfrenta, funcionando la mayoría de los 2440 municipios según la problemática del día a día y con acciones

---

<sup>1</sup> Profesora-Investigadora de El Colegio de México. Actualmente labora en la Subdirección General de Planeación de la Comisión Nacional del Agua.

reactivas para dotar de agua potable y alcantarillado a su población. Sin planeación de los servicios públicos, sin indicadores de desempeño o sin profesionalización.

No existe un marco regulador nacional, que establezca criterios homogéneos para el país en razón de la protección del derecho humano al agua. Indudablemente su garantía está ligada al mejoramiento de los servicios públicos y deben producirse cambios en los problemas ya identificados desde hace mucho tiempo, entre ellos, la estructura tarifaria, la medición del desempeño a través de indicadores, la evaluación de la calidad del agua suministrada y de los servicios o el saneamiento de las aguas residuales, por mencionar algunos. El crecimiento de la población exige que los municipios y sus organismos operadores afronten nuevos retos derivados de la expansión urbana y dada la conurbación de muchas áreas en el país las respuestas administrativas tienen que cambiar.

## 2. El derecho humano de acceso al agua

El reconocimiento constitucional del derecho humano al agua exige que se aborden los problemas estructurales del subsector, tales como la eficiencia, el monitoreo y evaluación de los servicios, la corresponsabilidad en el incumplimiento de las obligaciones de los gobiernos, pues ¿Cómo puede garantizarse el acceso al agua si el propio subsector no garantiza su propia sostenibilidad?

El artículo 4 constitucional exige establecer las bases y modalidades en que tendrá lugar la participación de los tres órdenes de gobierno para cumplir con el derecho humano de acceso al agua, pero no sólo debe quedar plasmado en principios y definiciones sino que es indispensable concretar cómo tendrá lugar y quienes están obligados, estableciendo los alcances de esa obligación. El municipio (y este a través de su organismo operador) es la autoridad responsable por virtud del artículo 115 (y el Distrito Federal por lo dispuesto en el artículo 122 Constitucional) y ahora, deben identificarse los roles de los otros dos órdenes de gobiernos estatal y municipal y de otras autoridades para coordinar acciones en función del derecho humano al agua. Necesariamente volvemos a los servicios públicos, pues en aquellos lugares abastecidos por formas alternas (tales como pipas o tandeos, intercambios, arreglos locales) debe buscarse su mejoramiento progresivo o su perfeccionamiento jurídico (en el caso de arreglos locales, formas consuetudinarias de proveer de agua bajo ciertas reglas) a la luz del derecho constitucional de acceso al agua como derecho humano.

## 3. La falta de capacidades locales para prestar servicios públicos adecuados y de calidad

El panorama de las capacidades municipales del país no es alentador, el análisis que hace Arellano y Cabrero (2011) de la Encuesta Nacional de Gobierno, Seguridad Pública y Justicia Municipal 2009 de INEGI, que es un censo a gobiernos municipales, muestra al eslabón más débil del federalismo mexicano a través de los datos que los propios municipios proporcionaron y concluye que “los gobiernos municipales son, ante todo, aparatos administrativos de prestación de servicios públicos (...) con una aversión casi endémica de los gobiernos municipales a asociarse entre ellos para garantizar un mejor y más eficiente nivel de prestación de servicios” (p. 22-23). Entre las razones de mayor peso está el “diseño institucional poco propicio para fomentar el asociacionismo, debido a los periodos de gobierno y a la incertidumbre en que transcurre la gestión local en nuestro país” (p. 23).

No existen capacidades creadas en los municipios para gestionar los servicios públicos de forma eficiente, adecuada y de calidad (Domínguez, 2010: 344). Mientras que la tendencia mundial es la creación de agencias especializadas y la intermunicipalidad (Vergés, 2010: 34) ésta no parece permear las propuestas mexicanas. Tampoco la asociación público-privada ha tenido eco en el país, siendo solo 21 municipios los que han adoptado alguna forma de participación privada. El rezago en este rubro tiene varias explicaciones García y Gómez encuentran dos causales: las fallas derivadas de la estructura interna de la administración municipal y las fallas o condiciones estructurales que

rebasan la competencia de los gobiernos municipales (García y Gomez, 2011: 175-176). Los principales problemas que encuentran en su análisis de la Encuesta 2009 referida son: El aumento de población, como el principal problema (36.60%), los costos de mantenimiento (27%), la falta de pago /11.77%) y la falta de personal y personal capacitado, es un problema pero dista mucho de ser el principal (5.94%).

Las fallas, tanto internas como externas identificadas solo pueden ser superadas con una apuesta decidida de reforma y regulación. Las pequeñas modificaciones son eso, pequeños parches para un problema que requiere cirugía mayor.

En el ámbito de la prestación de los servicios públicos lo político ha dominado lo técnico y ha provocado graves consecuencias y malentendidos entre la población sobre los mismos. Discursos sobre la gratuidad, compromisos políticos de ampliación de redes donde legalmente no es posible, tarifas que se pactan con criterios políticos, ausencia de enfoques urbanos y la consideración de lo que es y cómo crece “la ciudad”, han deteriorado las condiciones para hacer frente a los costes de ampliación, mejoramiento y rehabilitación de infraestructura hidráulica de servicios públicos.

Se requiere una apuesta decidida por crear un marco regulador en los aspectos importantes que hay que cambiar, lo que no significa intervencionismo federal en los ámbitos estatal y municipal. La Federación es la principal garante del respeto y protección de los derechos humanos en todo el país, lo que justifica su corresponsabilidad en ámbitos que antes de la reforma constitucional en materia de derechos humanos se han entendido “de exclusividad” a los municipios. La propia Constitución establece en el artículo 115 que ejercen sus facultades en el ámbito de las leyes.

#### 4. Propuesta de regulación del subsector

Lo cierto es que no puede postergarse una reforma estructural del subsector porque ahora ya hay otros actores sociales implicados en la protección de los derechos humanos, entre ellos, el Poder Judicial. Recientes resoluciones judiciales confrontan el derecho humano al agua con la capacidad técnica y financiera de los organismos operadores. Las recomendaciones de las Comisiones de Derechos Humanos que relacionan el derecho humano al agua con la prestación del servicio público y que abordan temas de fugas, presión en las redes de agua, tarifas, desalojo de aguas residuales y pluviales. No sólo es el tema del acceso al agua sino en el fondo está la eficaz prestación del servicio público de agua, drenaje y alcantarillado, lo que se pide.

Las soluciones son diversas y con diversa intensidad, según se quiera cambiar la situación o mantenerla. Hacer efectivo lo dispuesto en el artículo 4º constitucional en materia de acceso a agua potable y saneamiento requiere de una **reforma estructural** en el subsector. Y en este camino hay que tener varias precauciones, la más importante es la gradualidad en la implementación de la reforma, identificando lo que es urgente modificar, como lo es garantizar el acceso al agua de calidad para todas las personas; y lo que requiere de más tiempo, tal como la recuperación de las inversiones.

Un camino puede ser modificar todas las leyes estatales, pero es una decisión que corresponde a las legislaturas estatales, y los aspectos que requieren reformas, tales como las tarifas, es una cuestión que, en los más de 30 años no ha tenido buen destino. Tampoco sería posible el establecimiento de los mínimos parámetros homogéneos que requiere la protección del Derecho humano al agua *en todo el país*, y no de forma diferenciada, tal como la garantía del mínimo vital o la asequibilidad.

Otro camino, es la regulación mínima, pero obligatoria, nacional. Es precisamente, una propuesta de regulación del subsector, que si bien es cierto no agota el tema del derecho humano de acceso al agua segura (pues esto último lleva a modificar aspectos de la gestión y administración del agua necesariamente, si se quiere contar con agua suficiente y de calidad), indudablemente tiene que ver

con los servicios públicos, pues ¿de qué otra manera se accede al agua en un país como México? No es la cobertura informal la que espera un ciudadano.

Es necesario un marco específico nacional, y un ente con capacidad jurídica de implementar cambios estructurales en el país dirigido a todos los organismos operadores, en función de cumplir con la garantía constitucional del derecho humano al agua. Se puede discurrir sobre la naturaleza jurídica de este ente regulador, para conformarlo como los otros entes del país -que dicho sea de paso, no representan una carga presupuestal excesiva-; conformándolo como un ente regulador con cierta independencia para ejecutar sus decisiones. O bien, poner estas funciones en los existentes, pero que también requiere de modificación en su estructura institucional, debido a la naturaleza jurídica actual que tienen, como pudiera ser la Comisión Nacional del Agua.

Un elemento a favor para articular estos grandes cambios que requiere el país lo da el artículo 1° constitucional que ubica a los derechos humanos en el centro de la protección jurisdiccional, y que en el futuro permeará toda la actividad pública en el trato con los ciudadanos. Y los servicios públicos no estarán exentos de este amplio ámbito de protección. Salud y agua, agua y medio ambiente, dignidad humana y acceso al agua son temas ya indisolublemente ligados en el lenguaje judicial.

No se trata de una Ley de servicios públicos como pudiera entenderse antes de la reforma constitucional en materia de derechos humanos (es una de las conclusiones del Foro sobre "Planificación y gestión del agua con enfoque de derechos humanos, celebrado en El Colegio de México el 24 y 25 de noviembre de 2013), es un marco normativo de reforma de servicios públicos asociados al agua bajo la perspectiva de dar cumplimiento al derecho humano al agua.

La propuesta de un ente regulador nacional cumpliría con dos condiciones: independencia y realizaría funciones de regulación en su sentido más amplio, que no significa sólo ser un ente normativo; de esta manera, definirá los criterios, características, metodologías, indicadores y lineamientos que deberán observar los organismos operadores del país.

Se requiere también de un marco jurídico que establezca los aspectos mínimos de la planeación del subsector en los tres órdenes de gobiernos, que establezca instrumentos claros para la colaboración de los tres órdenes de gobierno y permita una evaluación de los servicios de agua potable y saneamiento. La propuesta de regulación incluye un Sistema Nacional de Información de Agua Potable y Saneamiento, que integre indicadores de gestión y eficiencia, sistemas tarifarios, niveles de cobertura de los servicios y calidad, que permitan orientar mejor los recursos distinguiendo en la capacidad real de los organismos operadores.

Es muy importante que se fomente la intermunicipalidad en la prestación los servicios de agua potable, drenaje y alcantarillado, la visión metropolitana en la prestación de estos servicios podría traducirse en ahorro (Ferro y Lentini, 2010: 11) para los municipios involucrados y también en una mejora de las inercias actuales en la prestación de servicios.

Como parte de la mejora del desempeño de los organismos operadores deben existir los mecanismos para instaurar la capacitación del personal de los organismos operadores así como de la certificación de los procesos. Un ente regulador nacional puede establecer los lineamientos generales, compartiendo con los estados los esquemas de capacitación y certificación.

No se puede dejar de mencionar la participación de la ciudadanía como indispensable, para ello, incluir el Monitoreo Social del Agua Potable y Saneamiento, con el objeto de hacer efectiva la vigilancia, supervisión y evaluación ciudadana de los servicios de agua potable y saneamiento en las que sus recomendaciones deben ser observadas en la planeación del subsector por los tres órdenes de gobierno, corrigiendo así una de las debilidades más grandes de las contralorías sociales actuales que promueven los programas federales, que son para fines específicos y por lo tanto, temporales (Dominguez et al, 2012: 85 y ss.)

Conclusiones

Garantizar el derecho humano de acceso al agua en el país requiere de una reforma estructural del subsector. Para que sea realista y funcione debe incluir cambios graduales, pero con un objetivo establecido previamente, claro y conocido por todos los actores sociales involucrados. No puede realizarse sin una planeación de los servicios públicos nacional a la luz del enfoque de derechos humanos corrigiendo poco a poco los problemas estructurales, aprovechando la coyuntura que da la protección del derecho humano al agua. El interés de la sociedad, del poder judicial, del poder legislativo empuja hacia estas reformas de fondo que tanto necesita el subsector.

Es una oportunidad para rectificar “las reglas de juego”, es decir, la estructura institucional actual. Los Estados piden cambios en el diseño de los apoyos federalizados que les permitan cubrir la variedad de municipios y organismos operadores que tienen y los organismos operadores tarifas justas para poder cumplir con su obligación de dotar agua de calidad. La Federación deberá orientar la política del subsector tendiendo a ampliar la cobertura universal de acceso al agua, tal como se ha propuesto en la programación hídrica.

#### Bibliografía citada

CABRERO MENDOZA, E. y ARELLANO, D.(Coords.) *Los gobiernos municipales a debate. Un análisis de la institución municipal a través de la Encuesta INEGI 2009*, CIDE, 2011, México, 517 pp.

DOMÍNGUEZ SERRANO, J. “El acceso al agua y saneamiento: Un problema de capacidad institucional local. Análisis en el estado de Veracruz”, *Revista Gestión y Política Pública*, Volumen XIX, Número 2, II Semestre de 2010, México, pp. 311-350.

DOMINGUEZ, MARTÍNEZ, PALACIOS y PEÑA. *El monitoreo social del derecho humano al agua y saneamiento*, El Colegio de México-Instituto Nacional de Desarrollo social, México, 2012.167 pp.

FERRO, G. y LENTINI, E. *Economías de escala en los servicios de agua potable y alcantarillado*. CEPAL, Santiago de Chile, 2010, 61, pp.

GARCÍA DEL CASTILLO, R. y GOMEZ GRANADOS, P. “Servicios públicos en los gobiernos locales: un análisis a través de las Encuestas municipales”, en CABRERO MENDOZA, E. y ARELLANO, D.(Coords.) *Los gobiernos municipales a debate. Un análisis de la institución municipal a través de la Encuesta INEGI 2009*, CIDE, 2011, México, pp. 157-214

VERGÉS, J. F. *Servicios de agua potable y alcantarillado: lecciones de las experiencias de Alemania, Francia e Inglaterra*, CEPAL, Santiago de Chile, 2010, 64 pp.