

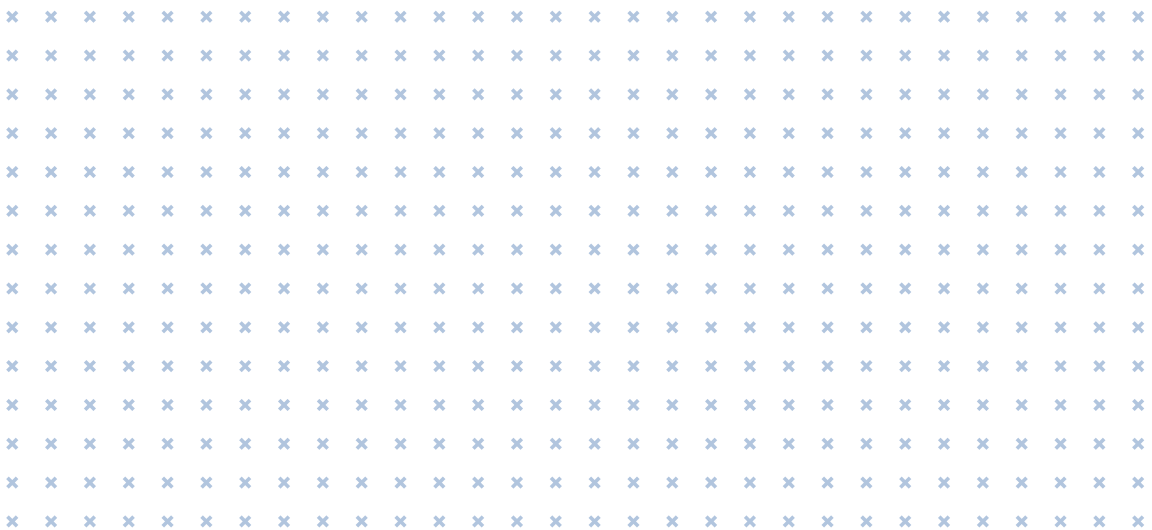
CAPÍTULO VII

El Derecho Humano al agua desde la perspectiva del bloque de convencionalidad

Ruth Eunice Hernández Espinosa

Manlio Fabio Casarín León

María Rossana Cuellar Gutierrez



Capítulo VII

El Derecho Humano al agua desde la perspectiva del bloque de convencionalidad

Ruth Eunice Hernández Espinosa*

Manlio Fabio Casarín León**

María Rossana Cuellar Gutierrez ***

SUMARIO: I. Introducción; II. Precisiones conceptuales y origen del Derecho Humano al agua; III. Fuentes de interpretación del Derecho Humano al agua; IV. Interdependencia del derecho al agua; V. Obligación del Estado a la luz del control de convencionalidad; VI. Conclusiones; VII. Lista de fuentes.

I. Introducción

El agua potable es un elemento indispensable para la vida; se concibe como una necesidad humana básica, fundamental para la salud y para la dignidad de toda persona. Desgraciadamente existen millones de personas que carecen de este servicio, de este mínimo vital, agravadas por la pobreza, la desigualdad, la disparidad en las relaciones de poder, y los retos sociales y ambientales.

En el devenir de los tiempos se ha logrado cobrar conciencia de que el acceso al agua potable y al saneamiento debe encuadrarse en el marco de los Derechos Humanos. Así, a través de distintos ordenamientos internacionales se ha subrayado la importancia de que las autoridades nacionales y estatales unifiquen las acciones públicas, haciéndose responsables de asegurar a todas las personas el acceso al Derecho Humano al agua, protegiendo de igual forma la calidad de los suministros y los recursos del agua potable.

* Alumna de la Maestría en Derechos Humanos y Justicia Constitucional sede Xalapa de la Universidad Veracruzana, correo institucional zS22000354@estudiantes.uv.mx

** Miembro del Núcleo Académico Básico de la Maestría en Derechos Humanos y Justicia Constitucional sede Xalapa de la Universidad Veracruzana, correo institucional macasarin@uv.mx

*** Docente de base de la Facultad de Contaduría y Administración, región Xalapa, con Diploma en Estudios Avanzados (DEA) en Periferias, Sostenibilidad y Vitalidad Urbana, correo institucional rocuelar@uv.mx

El Comité de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales reconoce el Derecho Humano al agua y lo agrega como nuevo derecho. A pesar de ello, no es posible afirmar aún que el Derecho Humano al agua se encuentra totalmente consolidado ni que se haya convertido en un derecho plenamente aplicable y exigible al interior de cada uno de los Estados parte en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC).

II. Precisiones conceptuales y origen del Derecho Humano al agua

El contenido de los Derechos Humanos tiene sustento en el concepto de la dignidad humana que distingue a la persona *per se*, tomando en cuenta sus atributos y características; asimismo, deriva del propio actuar en donde se unen el autorrespeto y la autenticidad distinta a aquélla de los demás seres vivos. En la dignidad humana se "reconoce una calidad única y excepcional a todo ser humano que debe ser respetada y protegida íntegramente sin excepción alguna".

En este contexto, considerando el principio de dignidad humana y al agua como un bien público fundamental e indispensable para posibilitar la vida y garantizar niveles mínimos de salud y bienestar de las personas, el derecho internacional ha considerado un nuevo Derecho Humano: el derecho al agua. La Asamblea General de las Naciones Unidas, celebrada en el año 2010, reconoció el derecho al agua y saneamiento y declaró que el agua potable limpia y el tratamiento de las residuales son elementos vitales para el desarrollo de los seres humanos. Esta declaración responde a la necesidad de abastecer a cerca de mil millones de personas que carecen del vital líquido en el planeta y a más de 2,600 millones que no tienen saneamiento básico. Como lo hemos señalado, ambos aspectos son primordiales para el disfrute de una vida digna y se encuentran estrechamente relacionados con otros derechos fundamentales como el derecho a la salud, a la alimentación y a la vivienda.

El desarrollo jurídico del derecho al agua nació de la interpretación auténtica que realizó el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (DESC) en su 29° sesión, celebrada en Ginebra, del 11 al 29 de noviembre de 2002. De este evento nació la Observación General número 15, titulada "El derecho al agua". En dicho documento, el Comité definió esta prerrogativa como "el derecho de

todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable y asequible para el uso personal y domestico”, y señaló, además, que 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, para satisfacer las necesidades de consumo y cocina, y para cubrir las necesidades de higiene personal y doméstica. Una concepción similar a la anterior fue la adoptada por la Organización Mundial de la Salud: “Derecho a un acceso al agua de suficiente limpieza y en suficiente cantidad para satisfacer las necesidades humanas, incluyendo entre ellas, como mínimo, las relativas a bebida, baño, limpieza, cocina y saneamiento”.

Si analizamos la definición del Comité de los DESCAs, observaremos que aparece el elemento de la “universalidad de los Derechos Humanos”, el cual se caracteriza por referirse a todos los sujetos titulares de cualquier Derecho Humano. En palabras llanas, cada uno de los seres humanos tienen derecho al agua. Lo anterior no deja de contemplar, como lo señalan distintas disposiciones, que el derecho al agua es particularmente más relevante para las personas en situación de desventaja y para los grupos considerados como más vulnerables, pues como lo dice el punto 16 de la Observación General N.º 15 (2002):

Los Estados Partes [sic] deben prestar especial atención a las personas y grupos de personas que tradicionalmente han tenido dificultades para ejercer este derecho, en particular las mujeres, los niños, los grupos minoritarios, los pueblos indígenas, los refugiados, los solicitantes de asilo, los desplazados internos, los trabajadores migrantes, los presos y los detenidos.

A partir de los elementos mencionados en las definiciones, contamos ahora con el contenido mínimo para garantizar el derecho al agua: suficiencia (disponibilidad), seguridad, aceptabilidad, asequibilidad física y asequibilidad económica. Todos estos elementos deben ser accesibles para todas las personas, sin distinción alguna, esto para que resulte adecuado con la dignidad, la vida y la salud humana. A continuación, se describe cada uno de los aspectos enlistados.

De acuerdo con la Observación General número 15 (2002) del Comité, relativa a los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la disponibilidad, implica que el abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos. En cuanto a la calidad

del agua, se estipula que debe ser salubre, es decir, que no ha de contener microorganismos o sustancias químicas ni radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas; además, el agua deberá tener un color, un olor y un sabor aceptables para cada uso personal o doméstico. El tercer elemento, la accesibilidad, implica que el agua, las instalaciones y los servicios de manejo de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado parte.

La accesibilidad presenta así cuatro dimensiones superpuestas, las cuales contemplan el resto de los aspectos (Observación General N°15, 2002):

Accesibilidad física. El agua y las instalaciones y servicios de agua deben estar al alcance físico de todos los sectores de la población. Debe poderse acceder a un suministro de agua suficiente, salubre y aceptable en cada hogar, institución educativa o lugar de trabajo, así como en sus cercanías inmediatas. Todos los servicios e instalaciones de agua deben ser, pues, de calidad suficiente y culturalmente adecuados, y deben tener en cuenta las necesidades relativas al género, el ciclo vital y la intimidad. En cualquier caso, la seguridad física no debe verse amenazada durante el acceso a los servicios e instalaciones de agua.

Accesibilidad económica. El agua y los servicios e instalaciones de agua deben estar al alcance de todos. Los costos y cargos directos e indirectos asociados con el abastecimiento de agua deben ser asequibles y no deben comprometer ni poner en peligro el ejercicio de otros derechos reconocidos en el Pacto.

No discriminación. El agua y los servicios e instalaciones para su suministro deben ser accesibles para todos de hecho y de derecho, incluso para los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin distinción alguna por cualquiera de los motivos prohibidos.

El acceso a la información. La accesibilidad comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información sobre las cuestiones del agua.

III. Fuentes de interpretación del Derecho Humano al agua

La fundamentación jurídica del derecho al agua se construye a partir de los Artículos 11° y 12° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC, 1976) que al efecto disponen lo siguiente:

Artículo 11:

Los Estados partes [sic] en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento.

Artículo 12.

1. Los Estados Partes [sic] en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.

2. Entre las medidas que adoptarán los Estados Partes en el Pacto, a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:

a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil y el sano desarrollo de los niños;

b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;

c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole y la lucha contra ellas;

d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

El Derecho Humano al agua deriva entonces del derecho a un nivel o calidad de vida adecuada y del derecho a la salud, lo que lo hace indispensable para asegurar condiciones humanas mínimas de existencia. Así lo entendió el Comité, en su Observancia General número 15, cuando se refiere a los Artículos 11° y 12° del Pacto expresó:

En el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto se enumeran una serie de derechos que dimanen del derecho a un nivel de vida adecuado, "incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados" y son indispensables para su realización. El uso de la palabra "incluso" indica que esta enumeración de derechos no pretendía ser exhaustiva. El derecho al agua se encuadra claramente en la categoría de las garantías indispensables para asegurar un nivel de vida adecuado, en particular porque es una de las condiciones fundamentales para la supervivencia. (...) El derecho al agua también está indisolublemente asociado al derecho al más alto nivel posible de salud (párrafo 1 del artículo 12) y al derecho a una vivienda y una alimentación adecuadas (párrafo 1 del artículo 11). Este derecho debe considerarse conjuntamente con otros derechos consagrados en la Carta Internacional de Derechos Humanos, en primer lugar el derecho a la vida y a la dignidad humana.

Por lo demás, el Derecho Humano al agua ha sido reconocido en un gran número de documentos internacionales, tales como tratados, declaraciones y otras normas. Ejemplos de tratados internacionales de Derechos Humanos que entrañan obligaciones específicas en relación con el acceso al agua potable y el saneamiento son:

La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), en su Artículo 25°:

- “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; se trata de un derecho general que encierra los elementos esenciales no sólo para la supervivencia humana, sino para la consecución del bienestar, tales como la salud y el desarrollo físico e intelectual”;
- La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, aprobada en 1979, en su Artículo 14.2°;
- El Convenio número 161 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre los servicios de salud en el trabajo, aprobado en 1985, art. 5°;
- La Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada en 1989, en sus Artículos 24° y 27.3°; y
- La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, aprobada en 2006, en su Artículo 28°.

Retomamos como ejemplo el párrafo 2 del Artículo 14° de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer(1979), texto en el que se dispone que los Estados parte asegurasen a las mujeres el derecho a "gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de [...] el abastecimiento de agua". A su vez, la Convención sobre los Derechos del Niño (1989) exige a los Estados parte que luchen contra las enfermedades y la malnutrición mediante "el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre".

A nivel nacional, en febrero del 2012 se estableció en la Constitución Política el Derecho Humano al agua. A la letra, el Artículo 4° dice que (CPEUM, 1917):

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 fines.

De este precepto constitucional se desprende el conjunto de normas jurídicas e instituciones creadas para regular y gestionar el agua, así como el entramado complejo y confuso de disposiciones y facultades que suele convertirse, incluso para los expertos en la materia, en un laberinto en el que resulta fácil extraviarse. Tanto en las normas federales, estatales y municipales como en los tratados internacionales encontramos disposiciones relativas al vital líquido que se relacionan de forma intrincada y que constituyen el régimen jurídico del agua en el país.

Como lo señalamos anteriormente, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (2011) ha estipulado que el derecho de acceso al agua impone tres tipos de obligaciones a los Estados (Observación General, N.15):

- Abstenerse de obstaculizar directa o indirectamente su goce (obligación de respetar);
- Impedir a terceros toda injerencia en su disfrute (obligación de proteger); y
- Adoptar medidas legislativas, administrativas o presupuestarias, judiciales, de promoción y de otra índole adecuadas para hacerlo plenamente efectivo (obligación de realizar).

Asimismo, cuando los agentes no estatales prestan los servicios de abastecimiento del recurso hídrico o están a su cargo, también están constreñidos a dichos deberes, los cuales emanan de las leyes nacionales sobre el acceso y uso del agua (Seminario Judicial de la Federación, 2018).

IV. Interdependencia del derecho al agua

El acceso humano al agua es condición previa para la realización de otros Derechos Humanos. En otras palabras, el Derecho Humano al agua está estrechamente vinculado a la satisfacción de otros derechos, tales como el derecho a la vida, a la alimentación, a la salud, a la vivienda, a la educación, al trabajo, al ambiente sano y al desarrollo.

El agua es necesaria para producir alimentos, para asegurar la higiene ambiental, para procurarse medios de subsistencia. De este modo, la interdependencia de dichos derechos nos indica el carácter indivisible de los derechos fundamentales. Por ejemplo, el derecho a la vida se concibe no sólo como garantía ante su privación, sino como derecho de acceso a aquellos bienes y servicios imprescindibles para que resulte digna.

En efecto, el ser humano no sólo tiene derecho a vivir, sino derecho a vivir dignamente. Vinculado a ello, aparece el derecho al saneamiento por estar dentro de la categoría de las garantías esenciales para asegurar un nivel de vida adecuado, en tanto es una condición fundamental para la supervivencia. En realidad, el saneamiento implica el acceso y la utilización de servicios e instalaciones para la eliminación de excretas y aguas residuales, la cual asegura la privacidad, la dignidad y ambiente limpio y saludable para todos.

Es obligación de los Estados proporcionar una seguridad jurídica en cuanto a la aplicación de justicia, entendiendo que la protección de los derechos que son dependientes, como la dignidad, la salud, alimentación, al desarrollo de la personalidad y el derecho de los pueblos indígenas, están ligados al derecho de agua potable y saneamiento. La razón más importante es que si existe una violación a este último derecho, también existe una violación a los de más que hemos citado (Batris De La Cruz, 2019).

V. Obligación del Estado a la luz del control de convencionalidad

La jerarquización de las normas en un ordenamiento jurídico es uno de los temas que han sido más desarrollados y discutidos. Casi todos los expertos coinciden en afirmar que en un sistema u ordenamiento jurídico la norma fundamental y básica es la Constitución, iniciando por Hans Kelsen, quien explica la jerarquización de las normas y, con ello, el sistema jurídico como una pirámide. El teórico danés indica que la norma fundamental se constituye en el parámetro de validez de las demás normas del sistema jurídico, de tal forma que, ante la existencia de controversia entre una norma de inferior jerarquía con la norma fundamental, se debe invalidar la de menor jerarquía. Para ello, las naciones cuentan con instrumentos jurídicos como el control de constitucionalidad, el cual puede ser realizado por un solo órgano al que se le encomienda la guarda de la Constitución como norma fundamental, o bien por todos los jueces del aparato jurisdiccional del Estado (Cubides Cárdenas, 2019).

La entrada en vigor de la reforma constitucional del 10 de junio de 2011 transformó de manera radical nuestro sistema jurídico y cambió la forma de entender la actuación del Estado. Por lo tanto, desde entonces hay una concepción más amplia de los Derechos Humanos. Esta reforma fue el resultado de una lucha constante de diversos grupos y sectores de la sociedad, quienes por años buscaron la consolidación de un reconocimiento constitucional de los Derechos Humanos como elemento de primacía en el sistema jurídico.

A partir de esta revolución constitucional, las autoridades judiciales, administrativas y legislativas están obligadas a aplicar e interpretar el derecho internacional en materia de Derechos Humanos como derecho interno, para lo cual ha tenido que ponerse en práctica la implementación de la doctrina de interpretación del bloque de constitucionalidad. Además, se han tenido que generar las condiciones necesarias para instrumentar y aplicar el control difuso de convencionalidad, entendido como el conjunto de normas y principios de carácter internacional que reconocen Derechos Humanos y que sirven de parámetro de control de las legislaciones internas de los Estados signatarios de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CIDH, 1981).

VI. Conclusiones

México no puede seguir manteniéndose como un simple observador indiferente que elude su responsabilidad como Estado miembro de una comunidad internacional, de un sistema interamericano. El reconocimiento y la protección de los Derechos Humanos son los deberes más importantes por cumplirse, sin olvidar que el Derecho Humano al agua es indispensable para vivir dignamente. Este derecho es necesario también para la realización de otros Derechos Humanos, como los que enlistamos en párrafos anteriores.

En este capítulo hemos afirmado que el acceso al agua potable y al saneamiento constituyen un Derecho Humano, pues resulta ser un satisfactor directo y esencial de otras necesidades básicas: alimentación, supervivencia, salud, vivienda, desarrollo y bienestar. Todas ellas emanan de la dignidad humana, lo que conduce a la universalidad de su titularidad y pretensión. A su vez, su estatus primordial hace que el derecho al agua exigible a través de su reconocimiento en los sistemas jurídicos de los Estados. Esta circunstancia, aunque no constituye integralmente su garantía sino únicamente un aspecto de ella, sí debe impulsar su cumplimiento por parte del Estado, sobre todo a través de la actuación de sus autoridades en un marco de legalidad.

En ese sentido, si bien es cierto que el derecho al agua no se encuentra reconocido como un derecho autónomo, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha avanzado decididamente en la protección del acceso al agua como una garantía ineludible para la satisfacción de otros derechos. Sin embargo, a dicha garantía jurídica de reconocimiento y tutela habría de sumarle, para la verdadera materialización del derecho, una garantía ética; en otras palabras, hablamos del ánimo de los actores estatales para su realización, pues, en caso de no existir, la positivización constitucional del derecho puede quedar tan sólo en una declaración de buenas intenciones.

Los Derechos Humanos por sí solos no pueden brindar servicios, pero pueden proporcionar un marco sólido dentro del cual los Estados, la sociedad civil y los proveedores de servicios pueden planificar y ofrecer a todas las personas la posibilidad de tener fácil acceso a las cantidades necesarias de agua y saneamiento, de forma asequible y segura. Lo anterior permitirá que todos disfrutemos de una vida mejor y más sana.

Claro está que hace falta mucho por construir y desarrollar para llegar a la armonización de las leyes internas con las internacionales. El Estado mexicano debe crear leyes específicas y generar planes, programas y políticas públicas en la materia; igualmente, crear instancias que garanticen el desarrollo de los derechos, destinar el presupuesto para su cumplimiento y realizar acciones concretas para satisfacer progresiva y gradualmente los Derechos Humanos.

VII. Lista de fuentes

ALBUQUERQUE, C. & ROAF, V. (s. f.). Derechos hacia el final. En *Relatora especial de las Naciones Unidas para el Derecho Humano al agua potable y saneamiento*. Recuperado el 16 de octubre de 2022 de https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Water/BookonGoodPractices_sp.pdf.

BATRIS DE LA CRUZ, A. R. C. (2019). El agua potable y saneamiento como un derecho humano. *Perfiles De Las Ciencias Sociales*, 7(13). Recuperado a partir de <https://revistas.ujat.mx/index.php/perfiles/article/view/3389>.

CUBIDES CÁRDENAS, JAIME (2019). El bloque de convencionalidad como parámetro de interpretación y aplicación normativa, *Perfiles de las Ciencias Sociales*, vol. 6, núm. 12, enero-junio 2019, pp. 84-99.

COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS (2014). *El Derecho Humano al Agua Potable y Saneamiento*. Recuperado el 16 de octubre de 2022 de <https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-08/Derecho-Humano-Agua-PS.pdf>

FERRER MAC-GREGOR, EDUARDO; POISOT, JOSÉ LUIS; & CABALLERO OCHOA, CHRISTIAN STEINER (2013). *Derechos Humanos en la Constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana I*. Ciudad de México: SCJN-UNAM-Fundación Konrad Adenauer.

ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD (2011). *El derecho al agua, Folleto Informativo N. 35*. Recuperado el 16 de octubre de 2022 de <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Publications/FactSheet35sp.pdf>

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (2015). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Recuperado de: https://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf

OFICINA DEL ALTO COMISIONADO DE LAS NACIONES UNIDAS (2012). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y su Protocolo Facultativo*. Recuperado el 16 de octubre de 2022 de https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/7_Cartilla_PIDESCyPF.pdf

CONGRESO DE LA UNIÓN (1917). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. Recuperado de: <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf>

SEMINARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN. (2018). Décima Época. Tesis XXVII.3o.12 CS (10a.), p. 2541. Derecho Humano de acceso al agua. Obligaciones que impone a los estados y a los agentes no estatales. Tomo III, Libro 54, Tribunales Colegiados de Circuito.