

¿SE HA DESCENTRALIZADO LA GESTIÓN DEL AGUA EN MÉXICO?

Juan Jaime SÁNCHEZ MEZA

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *El marco constitucional y sus antecedentes inmediatos*. III. *La creación de la Comisión Nacional del Agua*. IV. *La naturaleza de la descentralización en México*. V. *Los consejos de cuenca como experiencias de la descentralización en materia de agua*. VI. *El marco federal mexicano*. VII. *La reforma a la Ley de Aguas Nacionales de abril de 2004*.

I. INTRODUCCIÓN

El maestro Urbano Farías¹ ha dicho que en México, las tierras y las aguas tienen un tratamiento diferente, derivado de su distinta naturaleza jurídica. Las primeras son de propiedad privada y, por excepción, pública, mientras que las segundas son públicas y excepcionalmente pueden entrar al dominio de los particulares. En todo caso, dicho dominio es sui géneris, por la naturaleza cambiante y fugitiva que tienen las aguas, que las hace propiamente inaprensibles. Es más bien un derecho de explotación, no de propiedad en el sentido tradicional del concepto, si bien el párrafo quinto y la fracción I del artículo 27 contemplan la posibilidad de que, por excepción, haya agua susceptible de apropiación por particulares —entendiendo por tales a cualquier persona física o moral distinta a “la nación”—, siempre y cuando no sean aguas nacionales. En realidad ello implica una titularidad del derecho para explotar, usar o aprovechar un bien que está en un constante devenir, y no una propiedad privada sobre un bien aprensible en el sentido tradicional. La

¹ *Derecho mexicano de aguas nacionales*, México, Porrúa, pp. 15 y 16.

regla es, entonces, que por principio, las aguas subterráneas y superficiales son nacionales, cuya gestión en México proviene de un proceso de centralización que se inició en 1888, se abrió camino en la Constitución de 1917, con la Comisión Nacional de Irrigación, la Secretaría de Recursos Hidráulicos y la actual Comisión Nacional del Agua, y a pesar de que ambas constituciones respetaron dos esferas soberanas —Federación y estados— la práctica política y administrativa fue adquiriendo cada vez más rasgos centralistas con la intención de consolidar la integridad territorial y la identidad nacional. La meta última era consolidar un verdadero estado nacional.

La centralización administrativa, política y económica ha sido la característica dominante del arreglo federal mexicano, con un resultado evidente: el gobierno federal se ubica por encima de la soberanía de los estados y de la autonomía de los municipios por lo que asumió la tarea de construir la gran infraestructura de riego y proveer el recurso para el desarrollo urbano-industrial, a partir de lo cual concentró la gestión de los recursos y las atribuciones para llevarlas a cabo, incluyendo la capacidad total de las decisiones, sin excepción alguna.

II. EL MARCO CONSTITUCIONAL Y SUS ANTECEDENTES INMEDIATOS²

De acuerdo con la legislación colonial, sustentada en el poder absoluto del rey y en la Bula Papal de Alejandro VI, (“las tierras, campos, montañas, pastizales, ríos y aguas públicas están reservados al rey y a la reina, y es el rey el único que puede distribuir las aguas”),³ las aguas del rey podían ser otorgadas a través de mercedes, que era una forma de concesión con la que la Corona cedía el aprovechamiento,⁴ cuando se trataba de aguas superficiales. Las aguas subterráneas no se consideraban aguas públicas, por lo que los aprovechamientos, tales como manantiales, no-

² El presente apartado fue elaborado a partir de información contenida en la obra *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones*, México, Cámara de Diputados XLVI Legislatura del Congreso de la Unión, 1967.

³ Roemer, Andrés, *Derecho y economía. Políticas públicas del agua*, México, CIDE-Sociedad Mexicana de Geografía y Estadística-Miguel Ángel Porrúa.

⁴ Hernández Rodríguez, María de Lourdes, “Aspectos legales del agua en México y su impacto en el agua subterránea”, *Regiones y desarrollo sustentable*, El Colegio de Tlaxcala, año II, enero-junio 2002.

rias y galerías filtrantes, eran explotados por los propietarios de los terrenos, quedando sujetos a la normatividad dispuesta por la Constitución de Cádiz y los códigos civiles locales. La culminación del periodo colonial y el advenimiento del México independiente generó una desintegración del poder político ejercido por la Colonia, lo que, por una parte, impidió que el gobierno central radicado en la ciudad de México sustituyera eficazmente al virrey con la suma de atribuciones desempeñadas por éste y, por la otra, dejaba un espacio que fue cubierto por los municipios y ocasionalmente por los gobiernos estatales. Las facultades de los gobiernos locales se referían sobre todo al otorgamiento de mercedes y a la resolución de conflictos. Sin embargo, la evidencia disponible muestra que la administración cotidiana del agua recaía en los ayuntamientos y en un conglomerado heterogéneo de organizaciones sociales. Luis Aboites, citado más adelante, señala a propósito que:

...lo que más destaca del siglo XIX es la lejanía de los gobiernos estatales y más aún la del gobierno federal. Pero de cualquier manera la pregunta clave es: si en el siglo XIX no había injerencia estatal y federal en el ramo, cómo se manejaban las aguas en ese periodo. La respuesta no es muy complicada: el uso de las aguas era asunto de comunidades, pueblos, haciendas, ranchos, ayuntamientos, jueces y a lo sumo de prefectos o jefes políticos. Era un conjunto de prácticas desarrolladas por grupos sociales directamente vinculados con la explotación cotidiana de los recursos hidráulicos y de instancias locales del poder público. Esos grupos sociales seguían muy de cerca los ordenamientos legales y las costumbres implantadas y desarrolladas durante la época colonial... El ascenso político de oligarquías locales, el control y manipuleo de ayuntamientos, tribunales, gubernaturas y legislaturas, se convirtió en un poderoso instrumento de expansión de los intereses privados sobre pueblos y comunidades...

En este sentido, la administración del agua recaía en los gobiernos estatales y los ayuntamientos, así como en una variedad de instancias locales. A los primeros correspondían el otorgamiento de concesiones y la resolución de conflictos, mientras que la administración regular del servicio era responsabilidad de los segundos. De acuerdo con la doctora Talía Denton Navarrete,⁵ la Constitución liberal de 1857, con un enfoque principalmente individualista, no se refiere a la propiedad de las aguas. Así,

5 Denton Navarrete, Talía, *El agua en México*, versión electrónica, México, 2005.

el artículo 27 establece que la propiedad (en general) de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización. El uso de las aguas estaba regulado por el derecho civil y si bien éste contemplaba la posibilidad de la existencia de 8establecía de manera expresa el reconocimiento pleno de la propiedad privada de las aguas. El principio era, al contrario de lo establecido por la Constitución de 1917, que las aguas eran de propiedad privada, salvo que se demostrara lo contrario. En todo caso, el propio Código Civil sólo aseguraba el carácter público de la propiedad que se ejercía sobre las playas, limitándose a las porciones de tierra cubiertas por el flujo ordinario de las aguas, mientras que en el caso de los ríos sólo era reconocido el carácter público de la propiedad del cauce de éste, es decir, del lecho por donde corrían las aguas, pero no éstas, así como las riberas de los ríos navegables, pero sólo en cuanto al uso que fuera indispensable para su navegación. De hecho la decisión que marcó el inicio del proceso de centralización de la gestión del agua en México fue la expedición de la Ley sobre Vías Generales de Comunicación,⁶ del 5 de junio de 1888, reglamentaria de la fracción XXII del artículo 72 de la Constitución de 1857, la que se dispuso:

Artículo 1o. Son vías generales de comunicación, además de las carreteras nacionales ferrocarriles, etcétera, para los efectos de la fracción XXII del artículo 72 de la Constitución, las siguientes:

Los mares territoriales;

Los esteros y lagunas que se encuentren en las playas de la República;

Los canales construidos por la Federación o con auxilios del erario federal;

Los lagos y ríos interiores, si fueren navegables o flotables, y

Los lagos y ríos de cualquiera clase y en toda su extensión, que sirvan de límites a la República o a dos o más estados de la Unión.

Artículo 2o. Corresponde al Ejecutivo Federal la vigilancia y policía de estas vías generales de comunicación y la facultad de reglamentar el uso público y privado de las mismas...

Son de hacerse notar las limitaciones que la propia legislación imponía al gobierno federal, quien no aparecía como *propietario* de las aguas,

⁶ Tomado de Lanz Cárdenas, José Trinidad, *Legislación de aguas en México*, Villahermosa, Consejo Editorial del Estado de Tabasco, 1982.

sino sólo como un regulador de su uso. En el estudio más completo escrito hasta hoy en México sobre este tema,⁷ Luis Aboites nos dice:

Esta Ley fue objeto de grandes críticas porque sumaba un nuevo ramo al poder federal, porque obligaba a los interesados a obtener la confirmación de sus derechos ante el gobierno federal y porque nació con grandes deficiencias jurídicas que introdujeron más confusión acerca del dominio de las aguas. La Ley de 1888 no estableció la propiedad federal de las aguas, sino sólo la jurisdicción: “corresponde al Ejecutivo federal la vigilancia de estas vías... y la facultad de reglamentar el uso público y privado de las mismas”. Esto último significaba que el gobierno federal contaba exclusivamente con funciones de vigilancia y policía, pero que carecía de derechos de propiedad y, por lo tanto, para traspasarlos y cederlos a otros. No obstante lo anterior, el gobierno federal procedió a otorgar concesiones.

Ese nuevo y enredado actor, el gobierno federal, iniciaba así la construcción de una nueva legalidad que, a lo largo de 118 años, con una Revolución y una Constitución de por medio, no haría otra cosa que afirmar —mejorando y refinando— su presencia monopólica en el gobierno del uso y aprovechamiento del agua en nuestro país. El 4 de junio de 1894 el Congreso de la Unión expidió un decreto que autorizaba al Ejecutivo para que otorgara concesiones “para aprovechar aguas de jurisdicción federal en riegos y en la industria”, en cuyo artículo 1o. se dispuso: “Se autoriza al Ejecutivo para que, de acuerdo a las prevenciones de la presente Ley y la del 5 de junio de 1888, haga concesiones a particulares y a compañías para el mejor aprovechamiento de las aguas de jurisdicción federal, en riegos y como potencia aplicable a diversas industrias”.

Por otro lado, la Ley otorgaba una serie de franquicias y exenciones respecto de la importación de bienes destinados a la explotación de las aguas concesionadas, así como a las inversiones realizadas en la construcción de obras hidráulicas. Una nueva disposición legislativa del mes de diciembre de 1896 revelaba que, a pesar del intento federalista de la Ley de 1888, los gobiernos estatales seguían ejerciendo una fuerte influencia en la materia. Esta Ley establecía la revalidación de las concesiones hechas por los estados para utilizar aguas federales, en los siguientes términos: “Artículo 1o. El Ejecutivo de la Unión revalidará, por

⁷ Aboites, Luis, *El agua de la nación. Una historia política de México (1888-1946)*, México, Centro de Investigaciones y Estudios Superiores de Antropología Social, 1998.

esta sola vez, las concesiones que las autoridades de los estados hayan otorgado hasta la fecha a particulares, para utilizar las aguas de los ríos o corrientes de jurisdicción federal clasificados así por el artículo 1o. de la Ley del 5 de junio de 1888”.

Finalmente, la última ley del periodo porfirista fue la Ley sobre Aprovechamientos de Aguas de Jurisdicción Federal, de 1910, en cuyos primeros artículos se enlistaban expresamente lo que serían las aguas de jurisdicción federal, así como el régimen de concesiones al que éstas se sujetaban, en los siguientes términos:

Artículo 1. Son aguas de jurisdicción federal:

Las de los mares territoriales; las de los esteros, lagos y lagunas que comunican con el mar; las de los ríos y otras corrientes cuyos lechos en toda su extensión o en parte de ella, sirvan de linde entre el territorio de la República y el de un país vecino o se encuentren sobre la línea divisoria de la República con un país vecino; las de los ríos, lagos, lagunas y cauces en general, cuando dichos ríos, lagos, lagunas o cauces sirvan de límite en toda su extensión o en parte de ella a dos estados o a un estado y un territorio o a un estado y el Distrito Federal; o cuando se extiendan o pasen de un estado a otro, de un estado a un territorio y viceversa o de un estado al Distrito Federal o viceversa; las de los afluentes directos o indirectos; las de los lagos y lagunas que se comuniquen con los ríos, lagos, lagunas y cauces, y las de los ríos, lagos, lagunas y cauces en general, situados en el Distrito y territorios federales.

Artículo 5o. Con las excepciones que establece esta Ley, nadie podrá utilizar ni aprovechar las aguas de jurisdicción federal, sin obtener previamente del Ejecutivo de la Unión, por conducto de la Secretaría de Fomento, la concesión respectiva o la confirmación de derechos preexistentes.

A diferencia de las experiencias legislativas que le antecedieron, la Ley de 1910 fue el primer cuerpo normativo específico sobre la materia, sin necesidad de emplear la navegabilidad como concepto básico en la materia. En todo caso, resulta ilustrativo retomar la línea de investigación histórica de Luis Aboites⁸ para ubicar el trasfondo político y económico de los esfuerzos porfiristas a favor de la *federalización* del agua en México, al revisar las siguientes consideraciones:

⁸ *Ibidem*, p. 78

En México la fórmula centralista ha sido, a final de cuentas, la gran opción política para constituir un Estado fuerte y si ha habido grupos sociales concretos y prácticas económicas sustantivas que han fortalecido esa opción político-ideológica, es claro que el trasfondo de esta historia de los usos del agua se halla en la historia económica y política del país, es decir, en una dimensión que rebasa por mucho la mera cuestión hidráulica. Una de las secuelas primordiales del movimiento económico porfiriano fue la irrupción de grandes empresarios y de autoridades políticas distintas a las del ayuntamiento. La irrupción de inversiones, personal calificado, comunicaciones ferroviarias, etcétera, trajo el trastocamiento de la vida local, incluyendo las reglas tradicionales de manejo del agua. Las grandes inversiones que hicieron posible los nuevos aprovechamientos hidráulicos, no pueden verse sino como parte de la acelerada expansión del capitalismo mundial, luego de la crisis de la década de 1870. Otro de los componentes fue el vertiginoso desarrollo tecnológico basado principalmente en la electricidad, el acero la química y el motor de combustión interna.

La etapa armada del proceso revolucionario culmina con la Constitución de 1917 que replanteó de raíz los términos de las relaciones entre las esferas pública y privada. Una de las notas distintivas de la Constitución liberal de 1857 era que los individuos que nacen libres, o a los cuales les otorga la libertad el Estado, gozan de ciertos derechos sin cuyo ejercicio no es posible que concurren en condiciones de igualdad a la comunidad democrática. Uno de esos derechos fundamentales era sin duda el derecho a la propiedad privada y si bien no se desprende del texto de la carta magna de 1857 un respeto irrestricto a ese derecho, dada la existencia de la expropiación por causa de utilidad pública, prevaleciente en el texto queretano de 1917, también lo es que esta última, a diferencia de su antecesora, estableció el predominio del interés público por encima del particular.

El 25 de enero de 1917 se presentó al Congreso Constituyente una iniciativa respecto al régimen al que quedaba sujeta la propiedad raíz y la del subsuelo, en la que se reconocía que el concepto de propiedad vigente durante la época colonial descansaba en el principio absoluto de la autoridad del rey, dueño de las personas y de los bienes de sus súbditos. La necesidad de coordinar los intereses de los varios elementos constitutivos de las colonias, hizo que los reyes españoles dieran al principio supremo de su autoridad sobre todos los bienes de las expresadas colonias la forma del derecho de propiedad privada. El rey era, en efecto, el dueño a título priva-

do de los bienes y aguas, como cualquier particular puede disponer de los bienes de patrimonio; pero dentro de ese derecho de disposición, concedía a los pobladores ya existentes y a los nuevamente llegados, derechos de dominio que tomaban todas las formas de derechos territoriales entonces en uso. La iniciativa señalaba que la Constitución de 1857 había eludido, por miedo a las consecuencias, las “cuestiones de propiedad”: si la nación ha vivido cien años los trastornos producidos por el error de haber adoptado una legislación extraña e incompleta en materia de propiedad, sentenciaba, preciso será reparar ese error para que aquellos trastornos tengan fin, y remataba esta idea con la que, desde entonces y hasta nuestros días, se sostiene la política hídrica en México:

Creemos haber conseguido lo que nos hemos propuesto. La proposición concreta a que acabamos de referirnos anuda nuestra legislación futura con la colonial en el punto en que esta última fue interrumpida, para implantar otra, no precisamente mala, sino incompleta. Al decir que la proposición que hacemos anuda nuestra legislación futura con la colonial no pretendemos hacer una regresión, sino al contrario. Por virtud de existir precisamente en dicha legislación colonial el derecho de propiedad absoluta en el rey, bien podemos decir que ese derecho ha pasado con el mismo carácter a la nación.

Después de 4 días de agrias discusiones, el 29 de enero de 1917, el artículo 27 de la Constitución queretana fue aprobado por unanimidad de 150 votos. Del texto aprobado reproduzco a continuación algunos de los apartados en los que se hace alusión al agua:

(Primer párrafo) La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originalmente a la nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares constituyendo la propiedad privada.

(Tercer párrafo) 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 el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación...

(Quinto párrafo) Son también propiedad de la nación las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fije el derecho internacional; las de las lagunas y esteros de las playas; las de los lagos interiores

de formación natural que estén ligados directamente a corrientes constantes; las de los ríos principales o arroyos afluentes desde el punto en que brota la primera agua permanente hasta su desembocadura, ya sea que corran al mar o que crucen dos o más estados; las de las corrientes intermitentes que atraviesen dos o más estados en su rama principal, las aguas de los ríos, arroyos o barrancos, cuando sirvan de límite al territorio nacional o al de los estados; las aguas que se extraigan de las minas y los cauces, lechos o riberas de los lagos y corrientes interiores en la extensión que fije la Ley. Cualquiera otra corriente de agua no incluida en la enumeración anterior se considerará como parte integrante de la propiedad privada que atraviese; pero el aprovechamiento de las aguas, cuando su curso pase de una finca a otra, se considerará como de utilidad pública y quedará sujeta a las disposiciones que dicten los estados.

(Séptimo párrafo) La capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la nación se regirá por las siguientes prescripciones:

I. Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas...

VI. Los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población, que de hecho o por derecho guarden el estado comunal tendrán capacidad para disfrutar en común las tierras, bosques y aguas que les pertenezcan o que se les haya restituido o restituyeren, conforme a la Ley del 6 de enero de 1915...

Debe destacarse que, no obstante la irrupción de los cambios ocurridos como consecuencia del movimiento armado y su correlato constitucional, el gobierno federal siguió operando con la Ley porfirista sobre Aprovechamientos de Aguas de Jurisdicción Federal, de 1910, que extendió su vigencia hasta 1929, lo que refleja la conveniencia que los gobiernos posrevolucionarios encontraron en la continuidad normativa porfirista en materia de aguas nacionales. Sin embargo, sería un error afirmar que en materia de aguas todo fue continuidad entre los periodos divididos por la Constitución de 1917, pues como afirma Aboites:⁹

La Constitución de 1917 y las leyes y reglamentos subsiguientes contienen también una ruptura drástica con el precedente porfiriano al establecer el derecho de pueblos y comunidades (y no sólo de usuarios individuales y

⁹ *Ibidem*, p. 81.

empresas) a recibir dotaciones de aguas. En ese sentido, la noción de continuidad debe ser confrontada con esta ruptura significativa para tener así un panorama más completo de este proceso legal.

Por otro lado, si bien el interés en el estudio del proceso revolucionario, que concluyó con la Constitución de 1917, normalmente gira en torno de los elementos que contribuyeron al estallido social y político, algunos estudios apuntan hacia el análisis de fenómenos cuya transformación se inició en el periodo porfirista y se perfeccionó con la Constitución queretana. Tal es el panorama que nos ofrece Martín Sánchez Rodríguez¹⁰ al señalar que fue durante el periodo porfirista cuando se establecieron las bases políticas y se dieron los primeros pasos para que el Estado surgido de la revolución se adjudicara la propiedad y mantuviera el control de los recursos acuíferos y territoriales del país. Desde esta perspectiva, señala el autor, la promulgación del artículo 27 y otros más de la Constitución de 1917 fueron sólo la cúspide de una tendencia hacia el fortalecimiento del Estado; una tendencia claramente definida en el siglo XIX, que culminó en el siglo XX con el predominio del Ejecutivo Federal sobre los estados miembros de la Federación y del Estado como institución política por encima de la sociedad civil.

Desde su nacimiento, el artículo 27 ha experimentado 16 distintas reformas. Sin embargo, para los efectos de este trabajo importa la cuarta de ellas, ocurrida el 21 de abril de 1945, cuya parte sustancial amplió el alcance de las aguas nacionales en los siguientes términos:

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, o se afecten otros aprovechamientos, el Ejecutivo Federal podrá reglamentar su extracción y utilización y aún establecer zonas vedadas, al igual que para las demás aguas de propiedad nacional. Cualquiera otras aguas no incluidas en la enumeración anterior, se considerarán como parte integrante de la propiedad de los terrenos por los que corran o en los que se encuentren sus depósitos, el aprovechamiento de estas aguas se considerará de utilidad, y quedará sujeto a las disposiciones que dicten los Estados.

¹⁰ Sánchez Rodríguez, Martín, "La centralización de los recursos acuíferos en México", *Relaciones*, núm. 82.

No obstante la pésima redacción de la reforma, queda clara a fin de cuentas la intención del legislador constitucional de *agregar* las subterráneas al listado de las aguas nacionales, cuando establece que el Ejecutivo Federal ejercerá una serie de atribuciones "...al igual que para las demás aguas de propiedad nacional". En última instancia, la consideración sexta de la iniciativa con que el presidente Manuel Ávila Camacho envió su propuesta de reforma no deja lugar a dudas:

Que la utilización cada vez mayor y más frecuente de las aguas del subsuelo para el abastecimiento de las poblaciones, abrevadero de ganados, usos industriales o para el cultivo agrícola, reclama que se establezcan bases legales que permitan reglamentar y controlar su aprovechamiento, sin menoscabar la iniciativa privada y aceptando como norma general que el dueño de un predio puede alumbrar y apropiarse libremente las aguas subterráneas en su propio terreno, salvo en los caos que medie el interés público...

El efecto neto de la reforma fue el de comprender a las aguas subterráneas entre las nacionales, ampliando con ello en forma definitiva su control sobre prácticamente cualquier tipo de agua y haciendo virtualmente imposible la participación de los gobiernos estatales, dado que el concepto prácticamente comprendía, de manera inequívoca, la totalidad de las aguas.

III. LA CREACIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DEL AGUA

A finales de los años ochenta, este modelo de gestión hizo crisis: no pudo sostenerse ni fue capaz de hacer crecer la frontera agrícola con riego, al mismo tiempo que la revolución urbano industrial rebasó la disponibilidad del agua, así como la capacidad de los sistemas hidrológicos para procesar adecuadamente los contaminantes. Ante esta situación, se crea en 1989 la Comisión Nacional del Agua (en adelante CNA), que adopta la forma de un organismo federal desconcentrado, con la pretensión, entre otras, de que, a diferencia de sus antecesoras, fuera abandonando gradualmente las funciones de construcción, operación y financiamiento de los sistemas hidráulicos, los que habría de transferir a las autoridades locales y a los usuarios.

En el momento de su creación, una de las primeras tareas de la CNA fue la de readecuar el marco jurídico del agua a las nuevas necesidades del país, por lo que en 1992 se publica la Ley de Aguas Nacionales que confiere a la CNA una serie de atribuciones que la transforman en autoridad federal única del agua, señalándose de manera expresa en su artículo 4o. que: “La autoridad y administración en materia de aguas nacionales y de sus bienes públicos inherentes corresponde al Ejecutivo Federal, quien la ejercerá directamente o a través de la Comisión Nacional del Agua”.

De acuerdo con esta ley, a la CNA le corresponde, entre otras funciones:

- Otorgar los permisos de extracción de agua y descarga de aguas residuales.
- Formular el programa nacional hidráulico.
- Recaudar y fiscalizar las contribuciones relativas al agua.
- Expedir las normas en materia hidráulica, y
- Vigilar el cumplimiento y aplicación de la ley.

La Ley de Aguas Nacionales es complementada con la Ley Federal de Derechos, la cual establece cuotas que deben pagar los usuarios por utilizar las aguas nacionales. Un punto central en la instrumentación de estrategias para garantizar el desarrollo sustentable del recurso agua es la participación de los usuarios y las autoridades locales en la planeación y el manejo del agua, por lo que la Ley de Aguas Nacionales de 1992 prevé la formación de consejos de cuenca, como instancias de coordinación y concertación entre los gobiernos federal, estatal y municipal, y los representantes de los usuarios de la respectiva cuenca o grupo de cuencas hidrológicas.

IV. LA NATURALEZA DE LA DESCENTRALIZACIÓN EN MÉXICO

En México, la descentralización es un proceso relativamente nuevo, quizá no tanto en el lenguaje, pero sí en las prácticas de la administración pública. Su instrumentación se ha abocado principalmente a distender las presiones políticas planteadas por la excesiva concentración de decisiones en el gobierno federal. Es decir, la descentralización en México se ha hecho consistir en una herramienta para afrontar crisis, implicando un reconocimiento de

errores acumulados por una administración pública que ha concentrado más atribuciones que las que es capaz de ejercer con eficacia. Ese reconocimiento se ha expresado en decisiones políticas que de manera intermitente han tenido lugar en el país a partir de la década de los años ochenta, inaugurando este aliento descentralizador la reforma municipal impulsada por el presidente Miguel de la Madrid que, como lo señala Victoria Rodríguez,¹¹ fue decisiva no sólo porque puso los cimientos sobre los que se han construido los programas de descentralización subsecuentes, sino también porque inició el desarrollo de una “cultura de la descentralización” en México.

V. LOS CONSEJOS DE CUENCA COMO EXPERIENCIAS DE LA DESCENTRALIZACIÓN EN MATERIA DE AGUA

Si bien es cierto que en materia de planeación, desde 1975 el Plan Nacional Hidráulico¹² reconoció que en el aprovechamiento de los recursos hidráulicos la cuenca resultaba la unidad de planeación más adecuada, especialmente porque con ello se respetarían los espacios naturales del ciclo hidrológico y sería posible establecer un valor promedio a la disponibilidad del agua, no fue sino hasta la reforma legislativa de 1992 cuando en México las estructuras institucionales tendieron a ajustarse a esta regionalización natural que trasciende la geografía política estatal. El artículo 13 de la ley promulgada en ese año creó los consejos de cuenca en los siguientes términos:

La Comisión, previo acuerdo de su Consejo Técnico, establecerá consejos de cuenca que serán instancias de coordinación y concertación entre la CNA, las dependencias y entidades de las instancias federal, estatal o municipal y los representantes de los usuarios de las distintas cuencas hidrológicas, con el 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.

¹¹ Rodríguez, Victoria, *La descentralización en México. De la reforma municipal al nuevo federalismo*, México, Fondo de Cultura Económica, 1999.

¹² *Antología de la planeación en México*, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, México, Fondo de Cultura Económica, 1985.

Ningún artículo de la Ley abordó de nuevo el tema de los consejos de cuenca y no fue sino hasta el Reglamento de ésta, en cuyo título segundo, capítulo III, se alojaron tres artículos (15 a 17) en los que se abordan los temas relativos a su delimitación territorial; su integración, organización y funcionamiento. En suma, tenemos que la coordinación Federación, estados, municipios en materia hídrica en el país, propuesta en la Ley de Aguas Nacionales de 1992, tiene un marco de actuación que se denomina consejo de cuenca y, analizada su naturaleza, podemos decir que se trata, en estricto sentido, de una entidad de apoyo, de consulta a los gobiernos y grupos locales, pero carente de atribuciones ejecutivas. Es una entidad coadyuvante de la autoridad federal en la planificación, gestión, control y fiscalización de las acciones a realizar. Sus acuerdos no son vinculantes, dado que la autoridad federal tiene, de manera unilateral, la más absoluta facultad discrecional para asumirlos o desecharlos, si así lo considera conveniente, por lo que la Ley de Aguas Nacionales nada aportó en materia de descentralización, ni en sus aspectos administrativos ni en sus aspectos políticos.

Es decir, la reforma legislativa de 1992 no aportó, estrictamente hablando, ningún elemento a favor de la descentralización y en ese sentido hay que reconocer la congruencia existente entre los apartados conceptuales de la Ley y los que proveen el marco institucional de actuación de la autoridad. Congruencia de la que, como veremos más adelante, carece la abundante reforma de abril de 2004. A lo sumo, la Ley de Aguas Nacionales de 1992, planteó, en su artículo 5o., la posibilidad de que el Ejecutivo Federal se coordine con los gobiernos de las entidades federativas y municipios, cuidándose bien el legislador de agregar, en el más puro estilo centralista: "...sin afectar sus facultades en la materia...", si bien es correcto que así fuera, dado que en la estructura jerárquica de la legislación mexicana, una ley reglamentaria de una disposición constitucional, como lo es la de Aguas Nacionales, respecto del artículo 27 constitucional que fija el régimen jurídico de las aguas nacionales y confiere a "la nación" —que, para efectos prácticos, es el gobierno federal— la propiedad de las aguas "nacionales" —que son prácticamente todas— no puede pasar por encima de la disposición de origen, es decir, la norma constitucional reglamentada.

Hay que repetirlo: en México, la gestión del agua no presenta ningún grado de descentralización ni en lo administrativo ni en lo político. La descentralización administrativa es una forma jurídica en que se organiza la administración pública, mediante la creación de entes públicos, dota-

dos de personalidad jurídica y patrimonio propios. De acuerdo con la doctrina,¹³ de manera unánime, el único carácter que se puede señalar como fundamental del régimen de descentralización, es el de que “los funcionarios y empleados que lo integran gozan de autonomía orgánica y no están sujetos a los poderes jerárquicos”. Es una forma jurídica en que se organiza la administración pública, mediante la creación de entes públicos por el legislador, responsables de una actividad específica de carácter público. Es decir, la esencia de los organismos descentralizados es su separación de la administración central, en el sentido de que no están sujetos a las decisiones jerárquicas de ésta, por lo que es, al mismo tiempo, *una separación orgánica, administrativa y técnica*. En suma, la descentralización administrativa es una técnica de organización jurídica de un ente público que integra una personalidad a la que se le asigna una competencia territorial y un conjunto de atribuciones, a efecto de que las ejerza en forma autónoma, no subordinada jerárquicamente a otro ente central. Desde la perspectiva política, este tipo de descentralización constituye una forma de distribuir el ejercicio del poder entre distintos entes de derecho público, ubicados en distintos órdenes de gobierno y, más concretamente, atañe a la delegación o transferencia de facultades de la Federación a los gobiernos de los estados.

VI. EL MARCO FEDERAL MEXICANO

A diferencia de otras Constituciones de tipo federal, en México los poderes de la Unión ejercen atribuciones delimitadas de manera expresa, mientras que las entidades federativas gozan de facultades implícitas, según la fórmula dual prevista por el artículo 124: *Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los estados*. Esto no quiere decir, como lo señala Jorge Carpizo¹⁴ que los poderes de cada estado pueden actuar libremente, sin otra limitación que la de no invadir la esfera de las atribuciones de la Federación, pues también dichos poderes deben funcionar conforme a las facultades expresas que les otorgue la Constitución

¹³ Acosta Romero, Miguel, *Teoría general del derecho administrativo*, México, Porrúa, 1979; Gabino Fraga, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1973; *Diccionario jurídico mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993.

¹⁴ Carpizo, Jorge, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, México, Porrúa-UNAM, 2006, t. IV, pp. 40-42.

local respectiva y si bien este mecanismo de distribución resulta sencillo, ello es sólo en apariencia, pues la propia Constitución señala una serie de reglas adicionales que definen los siguientes tipos de facultades:¹⁵

1. Facultades atribuidas a la Federación.
2. Facultades atribuidas de manera expresa o tácita a las entidades federativas.
3. Facultades prohibidas a la Federación.
4. Facultades prohibidas a las entidades federativas de manera absoluta y relativa.
5. Facultades coincidentes.
6. Facultades coexistentes.
7. Facultades de auxilio, y
8. Facultades derivadas de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Tomando en cuenta que no es propósito de este trabajo entrar a la discusión del tema, sino simplemente dejar apuntadas la variedad —ciertamente confusa— de alternativas que ofrece el marco constitucional mexicano de distribución federal de competencias entre órdenes de gobierno, recorro al marco conceptual de la *coordinación* que nos ofrece el maestro José Ma. Serna de la Garza,¹⁶ que nos refiere cuatro modalidades básicas que admite el régimen constitucional mexicano de las relaciones de colaboración y que se deriva del análisis del significado y de las implicaciones normativas de todas aquellas disposiciones que en el texto constitucional mexicano hacen referencia a la *coordinación* o a la *concurrentia*.

1. *La coordinación como principio de organización*

En este caso, los órdenes de gobierno actúan en una posición de igualdad jurídica y deciden ejercer de común acuerdo ciertas competencias que la

¹⁵ Carpizo, Jorge, “Comentario al artículo 124 constitucional”, *Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus constituciones*, México, Cámara de Diputados, LV Legislatura-Miguel Ángel Porrúa, 1994, pp. 953-959.

¹⁶ Serna de la Garza, José Ma., “El régimen constitucional de las relaciones de colaboración del sistema federal mexicano”, en Valencia Carmona, Salvador (coord.), *El municipio en México y en el mundo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005.

Constitución prevé que se ejerzan en forma separada. Ninguna de las partes tiene facultad de imponer a la otra su criterio, lo que hace que los órganos de coordinación tengan carácter puramente deliberante y sus resoluciones carezcan de efectos vinculantes, señalando como ejemplo la disposición constitucional¹⁷ en la que se señala que la Federación, los estados y los municipios impulsarán el desarrollo regional de las zonas indígenas "...mediante acciones coordinadas entre los tres órdenes de gobierno...".

2. La coordinación como título competencial formal o procedimental

En este caso se alude a una competencia para establecer obligatoriamente un método de actuación tanto de los poderes propios como de los ajenos, un *ensamblaje*, señala el autor, de las diversas competencias que recaen sobre el sector, señalando como ejemplo de esta forma de coordinación la facultad del Congreso de la Unión para aprobar leyes que establezcan bases de coordinación en materia de seguridad pública y de protección civil.

3. La coordinación como fórmula de cooperación

Este caso se refiere a la coordinación como la posibilidad de un ejercicio mancomunado, de forma que una determinada actuación pública sólo puede ser realizada en forma conjunta: ambas partes intervienen en un único proceso de decisión, señalándose como ejemplo el caso de la regulación "conjunta y coordinada" de las conurbaciones.¹⁸

4. La coordinación o la concurrencia como título competencial material

Por último, este caso se refiere al otorgamiento expreso de una competencia sustantiva al orden de gobierno federal que le permite incidir sobre las competencias de los otros órdenes de gobierno, es decir, en este caso la coordinación aparece, en sí misma, como una competencia sustantiva que habilita al poder central a imponer a los gobiernos locales el

¹⁷ Artículo 2o., inciso B, fracción I.

¹⁸ Artículo 122 constitucional, apartado G, inciso c.

marco de una política sectorial, encontrándose en este caso la fracción XXIX-C del artículo 73 constitucional que establece la facultad del Congreso de la Unión para expedir las leyes que establezcan la concurrencia del gobierno federal, de los estados y de los municipios, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de asentamientos humanos.

Al lado de este sistema *dual* que contempla la Constitución y que importa una distribución rígida de competencias, con efectos residuales para las entidades federativas, ha venido evolucionando, aunque de forma incipiente, un sistema más flexible de coparticipación o colaboración, si bien debe reconocerse que la reserva formal a favor de las entidades federativas que establece el artículo 124 ya mencionado, se ha traducido en que la Constitución ha otorgado muy pocas materias a los estados, bastando como ejemplo el listado de las 30 fracciones de que consta el artículo 73 constitucional en el que se señalan el grueso de las materias sobre las que ejerce facultades legislativas el Congreso de la Unión, amén de otras disposiciones que le otorgan las mismas facultades, como el artículo 26 (en materia de planeación del desarrollo) o el 28 (en materia de monopolios, control de precios y protección al consumidor). La revisión de algunas disposiciones del mencionado artículo 73, nos permite valorar en su justa medida las materias en las que, en todo caso, la Federación ha decidido generar efectivamente algún mecanismo de colaboración —específicamente de descentralización— con los gobiernos locales, así como los límites impuestos a dicha colaboración:

Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

XXIII. Para expedir leyes que establezcan las *bases de coordinación* entre la Federación, el Distrito Federal, los estados y los municipios, en materia de *seguridad pública*...

XXVII. ...

La Federación tendrá jurisdicción sobre los planteles que ella establezca, sostenga y organice, sin menoscabo de la libertad que tienen los estados para *legislar sobre el mismo ramo educacional*...

XXIX-C. Para expedir las leyes que establezcan la *concurrencia del gobierno federal, de los estados y de los municipios*, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de *asentamientos humanos*, con objeto de cumplir los fines previstos en el párrafo tercero del artículo 27 de esta Constitución.

XXIX-G. Para expedir leyes que establezcan la *concurrencia del gobierno federal, de los gobiernos de los estados y de los municipios*, en el

ámbito de sus respectivas competencias, en materia de *protección al ambiente y de preservación y restauración del equilibrio ecológico*.

XXIX-I. Para expedir leyes que establezcan las bases sobre las cuales la Federación, los estados, el Distrito Federal y los municipios, *coordinarán sus acciones en materia de protección civil*.

XXIX-J. Para legislar en materia de *deporte*, estableciendo las bases generales de *coordinación de la facultad concurrente entre la Federación, los estados, el Distrito Federal y municipios*; asimismo de la participación de los sectores social y privado.

XXIX-K. Para expedir leyes en materia de *turismo*, estableciendo las *bases generales de coordinación* de las facultades concurrentes entre la Federación, estados, municipios y el Distrito Federal, así como la participación de los sectores social y privado.

XXIX-L. Para expedir leyes que establezcan la *conurrencia del gobierno federal, de los gobiernos de las entidades federativas y de los municipios*, en el ámbito de sus respectivas competencias, en materia de *pescía y acuacultura*, así como la participación de los sectores social y privado.

En los casos de asentamientos humanos, medio ambiente, salud y educación, la promulgación de leyes *generales* ha brindado una alternativa de auténtica descentralización, que si bien adolece de las debilidades propias de una estrategia decidida y arbitrada desde el centro,¹⁹ representa un fenómeno indiscutible de competencias compartidas que confiere a las entidades federativas una transferencia neta de atribuciones que les ha permitido ocupar un espacio en el que ejercen su potestad legislativa en materias cruciales para la orientación de su desarrollo.

Al contrario de lo ocurrido en estas materias, en el caso del agua el marco constitucional, y su ley reglamentaria, han sido hasta ahora inflexiblemente centralistas. Al respecto, el citado artículo 73 no deja lugar a dudas al establecer a favor del Congreso de la Unión la facultad de: “...dictar leyes sobre vías generales de comunicación, y sobre postas y correos, *para expedir leyes sobre el uso y aprovechamiento de las aguas de jurisdicción federal*”.

¹⁹ Díaz y Díaz, Martín, “México en la vía del federalismo cooperativo. Un análisis de los problemas en torno a la distribución de competencias”, *Homenaje a Fernando Alejandro Vásquez Pando*, México, Barra Mexicana-Colegio de Abogados, 1996, p. 158.

Si relacionamos esta disposición con lo establecido por el artículo 27 de la propia Constitución en el que se definen los alcances del concepto *aguas de jurisdicción federal* que ya hemos señalado, aunado a lo dispuesto por el artículo 4o. de la Ley de Aguas Nacionales, que establece que “la autoridad y administración en materia de aguas nacionales y de sus bienes públicos inherentes corresponde al Ejecutivo Federal, quien la ejercerá directamente o a través de la Comisión Nacional del Agua”, podemos entender el monopolio que el gobierno federal ejerce en la materia y que se expresa no sólo en sus atribuciones para marcar la política del agua, sino además porque posee las facultades suficientes para hacerse consistir en la pieza fundamental de la gestión.²⁰

VII. LA REFORMA A LA LEY DE AGUAS NACIONALES DE ABRIL DE 2004

Más allá de la magnitud de la reforma de 2004 a la Ley de Aguas Nacionales, resulta importante rescatar una serie de documentos que le antecedieron y que, en perspectiva, anunciaban la decisión del gobierno federal de imprimirle a la reforma un federalismo de corte cooperativo, no autoritario. En este sentido, resulta útil referirnos a los términos en los que esta forma específica de descentralización está conceptualizada en tres instrumentos de política fundamentales para el sector hídrico nacional.

1. *El Programa Especial para un Auténtico Federalismo 2002-2006*

Expedido por la Secretaría de Gobernación, este programa señala entre sus objetivos fundamentales, el de “impulsar la transferencia de facultades, funciones, responsabilidades y recursos de la Federación a los gobiernos locales”.

²⁰ Parrado, Salvador y Sancho, Tomás, *Análisis de los consejos de cuenca en el ámbito del sistema mexicano de gestión del agua*, Organización Meteorológica Mundial, quien atribuye a los autores las opiniones, conceptos y recomendaciones expresadas en el estudio.

2. *El Programa Nacional Hidráulico 2001-2006*

En sentido semejante y más concretamente en materia de gestión del agua, este programa señala:

Para que el marco legal responda a las necesidades del sector se requiere revisarlo a fin de mejorar la efectividad en el manejo descentralizado del agua. La presente administración consolidará la descentralización de los programas de infraestructura hidroagrícola y de agua potable y saneamiento, instrumentará los mecanismos necesarios para transferir programas, funciones y recursos a las entidades federativas.

En congruencia con ese objetivo, el propio Programa propuso mejorar el manejo del agua asumiendo el compromiso expreso de

apoyar la adecuación de los marcos legales y administrativos estatales en materia hidráulica a fin de fortalecer la participación estatal en el sector y fomentar la creación de comisiones estatales de aguas, mismas que se conciben como organismos públicos descentralizados cuyo objetivo principal será fungir como promotor del desarrollo hidráulico en el estado y en las que recaerán las funciones que transfiere la Comisión Nacional del Agua.

3. *El Programa Nacional de Medio Ambiente y Recursos Naturales 2001-2006*

En sentido semejante, este programa señala expresamente como uno de los pilares de sus objetivos estratégicos: “el fortalecimiento de las relaciones entre los tres niveles de gobierno, para evitar la excesiva concentración de funciones en la Federación”, indicando que la descentralización efectiva de la gestión ambiental y de los recursos naturales, será eje rector de la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales y de sus órganos desconcentrados, entre ellos la Comisión Nacional del Agua, enfatizando que “lo que se pretende es fortalecer las capacidades locales de gestión y aumentar la eficiencia administrativa del gobierno en su conjunto”.

Por otro lado, la propia exposición de motivos de la reforma dejaba en claro la aspiración de mejorar los niveles de coordinación entre los ámbitos locales de gobierno y el central, así como ampliar la ingerencia de

aquellas instancias de gobierno en la gestión del recurso, tal como se desprende de la lectura del siguiente apartado:

...es necesario considerar plenamente el reclamo social de que se cambie el estado que guarda la gestión del agua en México, todavía con gran intervención de los niveles centrales en actividades específicas que hace tiempo deberían ser directamente gestionadas en las cuencas del país, en los estados y en los municipios sin requerir tutela alguna desde el ámbito central... Paulatinamente, México va quedando rebasado por otros países Latinoamericanos con niveles de desarrollo apreciables, como Chile, Argentina, Brasil, Perú y Colombia, debido a las dificultades para desconcentrar y descentralizar la gestión pública del agua.

Sin embargo, al contrario de los compromisos programáticos y políticos señalados hasta aquí, la reforma legislativa propuesta por el Ejecutivo Federal y publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 29 de abril de 2004, lo único que propone es:

1) La creación de los organismos de cuenca, que dejan de ser las actuales gerencias regionales que en pocas palabras no representan sino una experiencia regional de desconcentración de atribuciones que en última instancia seguirán residiendo en el ámbito central de decisiones de la propia Comisión Nacional del Agua.

2) La reestructuración de los consejos de cuenca, como instancias de coordinación y concertación, carentes de facultades, atribuciones y recursos.

Tal parece que la inclusión de la figura de los consejos de cuenca formó parte de compromisos de carácter institucional asumidos por la CNA, como parte de las negociaciones financieras que favorecerían a programas impulsados por el gobierno federal, como lo señala Parrado:²¹

En la ronda de negociaciones entre el Banco Mundial y la CNA para la elaboración de la nota conceptual (primera fase crucial del proceso) del préstamo que financiaría el PROMMA II, los responsables del Banco Mundial manifestaron que uno de los elementos claves que condicionaría el préstamo estaría vinculado a la capacidad que el proyecto tendría de demostrar que las decisiones que afectan a la cuenca se adoptan en el nivel

²¹ *Ibidem*, p. 29.

más cercano a la misma, por los actores del agua que en ella se encuentran...

Lo que en última instancia explicaría la desmesurada profusión discursiva y programática de la idea descentralizadora por el Estado; la reiterada aparición explícita del tema en el texto de la Ley y la ampliación del articulado correspondiente a los consejos de cuenca, si bien con avances nulos en los hechos.

El autor de esta nota considera que lejos de avanzarse en la descentralización de la gestión del agua, la reforma fortaleció aun más el centralismo, pues consolidó la presencia del gobierno federal en el contexto regional mediante la erección de organismos —que indebidamente reciben esa denominación, pues se trata de simples órganos— plenamente subordinados a la jerarquía central. Si juzgáramos el esfuerzo legislativo significado en la Ley por la magnitud cuantitativa de la reforma, tendríamos que reconocer que no tiene precedente: de un total de 124 artículos, se reformaron 114; se adicionaron 66 y se derogaron 2. Por lo demás, a diferencia del texto original que, como vimos, nada contemplaba en materia de descentralización, la reforma a la Ley de Aguas Nacionales incluyó 13 distintas alusiones, en los siguientes términos:²²

Artículo 5o. Para el cumplimiento y aplicación de esta Ley, el Ejecutivo Federal: “III. Favorecerá la descentralización de la gestión de los recursos hídricos conforme al marco jurídico vigente.

Artículo 7o. bis. Se declara de interés público:

II. *La descentralización* y mejoramiento de la gestión de los recursos hídricos por cuenca hidrológica, a través de organismos de cuenca de índole gubernamental y de consejos de cuenca de composición mixta, con participación de los tres órdenes de gobierno, de los usuarios del agua y de las organizaciones de la sociedad en la toma de decisiones y asunción de compromisos;

III. *La descentralización* y mejoramiento de la gestión de los recursos hídricos con la participación de los estados, del Distrito Federal y de los municipios;

Artículo 9o. “La Comisión” es un órgano administrativo desconcentrado de “la Secretaría”, que se regula conforme a las disposiciones de esta

22 El texto de los artículos ha sido editado, conservando íntegros los párrafos que aluden a la descentralización.

Ley y sus reglamentos, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y de su Reglamento Interior.

Son atribuciones de “la Comisión” en su nivel nacional, las siguientes:

I. Fungir como la autoridad en materia de la cantidad y de la calidad de las aguas y su gestión en el territorio nacional y ejercer en consecuencia aquellas atribuciones que conforme a la presente Ley corresponden a la autoridad en materia hídrica, dentro del ámbito de la competencia federal, *con apego a la descentralización* del sector agua, excepto las que debe ejercer directamente el Ejecutivo federal o “la Secretaría” y las que estén bajo la responsabilidad de los gobiernos de los estados, del Distrito Federal o municipios.

XVI. Regular los servicios de riego en distritos y unidades de riego en el territorio nacional, e integrar, con el concurso de sus organismos de cuenca, los censos de infraestructura, los volúmenes entregados y aprovechados, así como los padrones de usuarios, el estado que guarda la infraestructura y los servicios. *Esto no afectará los procesos de descentralización* y desconcentración de atribuciones y actividades del ámbito federal, ni las disposiciones, facultades y responsabilidades estatales y municipales, así como de asociaciones, sociedades y otras organizaciones de usuarios de riego, en la coordinación y prestación de los servicios referidos.

XXV. Celebrar convenios de coordinación con la Federación, el Distrito Federal, estados, y a través de éstos, con los municipios y sus respectivas administraciones públicas, así como de concertación con el sector social y privado, y favorecer, en el ámbito de su competencia, en forma sistemática y con medidas específicas, *la descentralización de la gestión* de los recursos hídricos en términos de Ley.

Artículo 12. El director general de “la Comisión” tendrá las facultades siguientes: “X. Apoyar y verificar el cumplimiento del carácter autónomo de los organismos de cuenca, en los términos dispuestos en la presente Ley y en sus reglamentos, conforme a los *procesos de descentralización* de la gestión de los recursos hídricos”.

Artículo 14 bis 3. El Instituto Mexicano de Tecnología del Agua es un organismo público descentralizado sectorizado a “la Secretaría”, que tiene por objeto, de acuerdo con su instrumento de creación y estatuto orgánico, realizar investigación, desarrollar, adaptar y transferir tecnología, prestar servicios tecnológicos y preparar recursos humanos calificados para el manejo,

conservación y rehabilitación del agua y su entorno, a fin de contribuir al desarrollo sustentable.

El Instituto se apegará a lo dispuesto en la presente Ley y en sus reglamentos en materia de *descentralización del sector agua*, y favorecerá la participación de instituciones académicas y de investigación del país en el cumplimiento de las atribuciones contenidas en este artículo.

Artículo 14 bis 5. Los principios que sustentan la política hídrica nacional son: “IV. Los estados, Distrito Federal, municipios, consejos de cuenca, organizaciones de usuarios y de la sociedad, organismos de cuenca y “la Comisión”, son *elementos básicos en la descentralización* de la gestión de los recursos hídricos”.

Artículo 15 bis... Los gobiernos de los estados, del Distrito Federal y de los municipios conforme a su marco normativo, necesidades y prioridades, podrán realizar programas hídricos en su ámbito territorial y coordinarse con el organismo de cuenca correspondiente, para su elaboración e instrumentación, en los términos de lo que establece esta Ley, la Ley de Planeación, y otras disposiciones legales aplicables, *para contribuir con la descentralización* de la gestión de los recursos hídricos.

Artículo 20... El gobierno federal podrá coordinarse con los gobiernos de los estados y del Distrito Federal, a través de convenios de colaboración administrativa y fiscal para la ejecución por parte de estos últimos, de determinados actos administrativos y fiscales relacionados con el presente título, en los términos de lo que establece esta Ley, la Ley de Planeación, la Ley de Coordinación Fiscal y otras disposiciones aplicables, *para contribuir a la descentralización* de la administración del agua.

Artículo 85... El gobierno federal podrá coordinarse con los gobiernos de los estados y del Distrito Federal, para que estos últimos ejecuten determinados actos administrativos relacionados con la prevención y control de la contaminación de las aguas y responsabilidad por el daño ambiental, en los términos de lo que establece esta Ley y otros instrumentos jurídicos aplicables, *para contribuir a la descentralización* de la gestión de los recursos hídricos.

Artículo 113 bis 1... “La Comisión” y los organismos de cuenca podrán coordinarse con los gobiernos de los estados y del Distrito Federal, para que estos últimos ejecuten determinados actos administrativos relacionados con los bienes nacionales al cargo de “la Comisión”, en los términos de lo que establece esta Ley y otros instrumentos jurídicos aplicables, *para contribuir a la descentralización* de la gestión de los bienes referidos.

Lo que resulta de los textos transcritos hasta aquí es que la Ley introduce el concepto de la descentralización, sin comprometerse con su instrumentación y sus alcances. Como afirma María Luisa Torregosa:²³ está claro que todo proceso de descentralización de funciones implica el derivar espacios de poder en la gestión del recurso, previamente concentradas en lo federal, a otros ámbitos de gobierno y sectores. El hecho de que (con la reforma a la Ley de Aguas Nacionales en México) no hay claridad en los ámbitos de poder que se van a transferir y a qué instancia y plano territorial de ingerencia, ha favorecido la confusión respecto a qué función y responsabilidades tiene cada instancia, tanto las gubernamentales federales, estatales y municipales, como los consejos de cuenca. Lejos de verse mejorada la idea descentralizadora, lo que se desprende de los textos es que el gobierno federal, *favorecerá* la descentralización, en los términos que discrecionalmente considere pertinentes, no sólo en cuanto a su oportunidad, sino en lo que se refiere a las materias, grados, regiones, etcétera. Es decir, la Ley no descentraliza —ni fija las reglas para ello— sólo menciona que tiene el propósito de hacerlo. Por otra parte, al lado de estas disposiciones, aparece una Comisión Nacional del Agua fortalecida, pues de las 16 fracciones en las que la Ley de 1992 lista sus atribuciones, la reforma de 2004 las elevó a 54, consolidando además su presencia regional a través de los llamados *organismos de cuenca*, cuya naturaleza ha sido asumida erróneamente como un esfuerzo descentralizador, cuando en realidad sólo se trata de su propia consolidación regional. Por efecto de la reforma legislativa, la Comisión Nacional del Agua, por conducto de estos organismos de cuenca, conserva el ejercicio de la autoridad en la materia, así como la gestión integrada de los recursos hídricos, incluyendo la administración de las aguas nacionales y de sus bienes públicos inherentes.

Sobre este particular, la lectura del artículo 9o. no deja lugar a dudas, al señalar:

La Comisión tiene por objeto ejercer las atribuciones que le corresponden a la autoridad en materia hídrica y constituirse como el *Órgano Superior con carácter técnico, normativo y consultivo de la Federación, en materia*

²³ Torregosa, María Luisa, “Gestión integrada de consejos de cuenca en México. Un proceso en construcción”, *IV Congreso Ibérico sobre Gestión y Planificación del Agua*, Cataluña, Tortosa, 2004.

*de gestión integrada de los recursos hídricos, incluyendo la administración, regulación, control y protección del dominio público hídrico.*²⁴

En el ejercicio de sus atribuciones, “la Comisión” se organizará en dos modalidades: a. El nivel nacional, y b. El *nivel regional hidrológico-administrativo, a través de sus organismos de cuenca.*

Los organismos de cuenca constituyen, como puede verse, un fenómeno de *desconcentración* —no de descentralización— pues como otro de los artículos adicionados —el 12 bis 1— lo señala: los organismos de cuenca, en las regiones hidrológico-administrativas son unidades técnicas, administrativas y jurídicas especializadas, *adscritas directamente al titular de la CNA.* En todo caso, por si alguna duda existiera todavía, el artículo 12 bis 2 la despeja definitivamente al señalar que “...*el director general del organismo de cuenca, estará subordinado directamente al director general de Comisión Nacional del Agua*”. Es decir, lo que se tiene es una autonomía técnica, propia de un órgano desconcentrado, y la esperada descentralización se redujo a que la principal función de los organismos de cuenca consista en ser el conducto para realizar las tareas a cargo de la CNA (artículo 12 bis, primer párrafo), y cuyo director general se encuentra directamente subordinado al director general de la CNA (artículo 12, bis 2, segundo párrafo) y sea nombrado por el Consejo Técnico de la CNA, a propuesta del director general de la misma; que los recursos a cargo de los organismos y las disposiciones para su manejo y rendición de cuentas serán determinadas por la CNA (artículo 12, bis 5); que los organismos ejercerán sus atribuciones conforme a los lineamientos que expida la CNA (artículo 12 bis 6), etcétera.

En síntesis, las anteriores características significan que los llamados organismos de cuenca, responden a una denominación inadecuada como “organismos”, en virtud de que sólo son *órganos* desconcentrados de otro desconcentrado (la CNA) de la Semarnat, aunque ello no sea muy explícito en la Ley. En este sentido, resulta relevante precisar la definición de la desconcentración administrativa, con la que típicamente coinciden los llamados *organismos de cuenca*, para lo cual recurrimos a lo dispuesto por el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal que señala:

Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos

²⁴ Las cursivas son del autor.

podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables.

Por otra parte y aunque ello no tenga más relevancia que la de enfatizar que, lisa y llanamente, estamos en presencia de un fenómeno administrativo de carácter estrictamente centralizado, la situación que se presenta en el caso de los organismos de cuenca, es decir, la existencia de un desconcentrado, dependiente de un desconcentrado, no es nítidamente coherente con el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, del que se desprende que los desconcentrados sólo se subordinan directamente a los secretarios de Estado.

En suma, lo que tenemos que hacer es reconocer que la reforma legislativa no contribuye a la descentralización de atribuciones en los ámbitos locales de gobierno. Que lo que tenemos es un fenómeno de desconcentración administrativa, representada por organismos regionales que conservan, respecto de la autoridad central, una clara y expresa subordinación jerárquica, tal como corresponde a un ente desconcentrado. En buena medida, pudiera decirse que lejos de estar en presencia de una auténtica descentralización administrativa, lo que advertimos es que se perfecciona el control centralizado de la política hidráulica en el país, al desconcentrar regionalmente la presencia del gobierno central con la suma absoluta de las atribuciones en la gestión del agua. Lamentablemente, innumerables estudios y documentos oficiales asumen que los consejos de cuenca en México forman parte de un proceso de descentralización, si bien le anteponen una variada adjetivación: incipiente, reciente, insuficiente, etcétera, con lo que desplazan el debate central que, a mi juicio, debe iniciar con el reconocimiento de que, en materia de descentralización de la gestión del agua, en México aún no se ha dado el primer paso. Uno de los inconvenientes que ello ocasiona es el desánimo de los usuarios y los gobiernos locales, pues si bien intuyen que con la conformación de los consejos de cuenca se han dado los pasos encaminados a la formalización de las instancias de participación y de decisión compartida, no tardan mucho en advertir que sus expectativas no corresponden con la realidad, dado que la estructuración institucional de la cuenca (organismo de cuenca y consejo de cuenca) presenta una clara desvinculación, al mismo tiempo que tales instancias carecen de facultades para gestionar los

asuntos de su incumbencia, ubicándose, en todos los casos, por encima de ellos, la CNA.

Cuando el artículo 13 de la reformada Ley de Aguas Nacionales establece que los conejos de cuenca, *no están subordinados a la CNA o a los organismos de cuenca*, preconizando con ello su pretendida fortaleza —vía su carácter independiente— lo que en realidad consigue es desarticular la participación de los usuarios de los ámbitos del poder real en la gestión, impidiendo la decisión conjunta, que es la forma más elaborada de la participación y la única que garantiza el compromiso con las decisiones.

En el estudio de Parrado²⁵ se enlistan los síntomas que posee la generación de frustraciones en el proceso participativo de la cuenca en México:

- La participación de los usuarios no siempre se ha producido al inicio de los procesos decisorios, sino en estadios avanzados de éste.
- No hay muchos acuerdos ni resultados vinculantes del proceso participatorio para todos los actores involucrados en él.
- No ha existido un debate en el seno de la CNA antes de la implementación de los instrumentos de la participación sobre los temas en los que deberían participar los usuarios, qué grupos de actores deberían ser involucrados en el proceso, cuáles son previsiblemente sus expectativas y qué instrumentos de participación serían los adecuados para ello, y
- En ocasiones, el tiempo para que los usuarios opinen ha sido muy escaso.

En un estudio reciente²⁶ en el que se evalúan los conflictos por el agua ocurridos en el país entre los años 1990 y 2002, —cuyo número ascendió a 5 mil, aproximadamente— los autores ubican la insuficiencia de los mecanismos de negociación necesarios en esta materia, como una de las causas que ha dificultado su resolución, urgiendo el estudio de las atribuciones, funcionamiento real y recursos (económicos, legales y humanos) de los con-

²⁵ Parrado, *op. cit.*, nota 21, p. 45.

²⁶ Becerra Pérez, Mariana *et al.*, “Los conflictos por agua en México. Diagnóstico y análisis”, *Gestión y Política Pública*, México, CIDE, vol. XV, núm. 1, primer semestre de 2006.

sejos de cuenca para una mejor comprensión de la capacidad potencial de esta figura para resolver problemas. En suma, con todo y las limitaciones que se quiera, lo cierto es que cuando el gobierno federal ha decidido compartir responsabilidades con otros órdenes de gobierno, ha impulsado las reformas constitucionales adecuadas a ese propósito, mediante el uso del mecanismo que representan las leyes *generales*.

Nadie dudará hoy día que en las condiciones actuales, caracterizadas por una grave crisis del agua, sea conveniente rechazar una única autoridad federal en materia de agua para enfrentar una serie de problemas estructurales, lo que nos lleva a proponer, siguiendo al doctor José Ma. Serna de la Garza,²⁷ la realización de un proceso de descentralización que sea, al mismo tiempo, selectivo y gradual que no reste a los poderes de la Unión capacidad de acción, entendiendo el proceso como una gran estrategia de fortalecimiento de las capacidades del Estado mexicano en su conjunto y no del gobierno federal o de los gobiernos estatales por su cuenta, lo que implica, también, reconocer los distintos grados de desarrollo de las entidades federativas y, por tanto, rechazar la adopción de “soluciones” uniformes que disimulan las diferencias, tal como ocurre en la actualidad con los denominados “acuerdos” de coordinación entre el gobierno federal y los gobiernos de las entidades federativas que, en un formato único para Chiapas, Sinaloa, Zacatecas o Nuevo León, establece unilateralmente los compromisos de las “partes”, pues como afirma Mauricio Merino:²⁸

la descentralización no ha tendido al reconocimiento de la diversidad regional mexicana, sino a la homogeneidad de criterios, políticas e instrumentos, pues los estados han de aprobar leyes comunes y de aceptar formatos iguales para acceder a las ventajas políticas de la descentralización. Los rasgos peculiares de estados y municipios, en cambio, se han entendido como trabas que complican el proceso.

A mi juicio la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente (artículos 11 y 12), es un buen ejemplo de cómo avanzar en la identificación de las particularidades y en la gradualidad de las decisio-

²⁷ Serna de la Garza, José Ma., *La lógica centralizadora del sistema federal mexicano*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005.

²⁸ Merino, Mauricio, *La (des)centralización en el sexenio de Carlos Salinas*. *Foro Internacional*, México, El Colegio de México, enero-junio de 1996.

nes, pues en sus disposiciones contemplan las materias que son susceptibles de convenirse entre el gobierno federal y los estatales, reconociendo con ello, por lo demás, la posibilidad de que la iniciativa surja de las propias entidades federativas, comprometidas en este caso a acreditar que cuentan con las capacidades suficientes para ello. En el caso de la gestión del agua, una decisión de esta naturaleza debe ir acompañada de una verdadera y constructiva discusión, con una agenda comúnmente acordada entre gobiernos. Una discusión que permita definir y traducir en acciones concretas el discurso descentralizador del Estado. En principio, para definir los límites mismos de la descentralización y que nos permita convenir respuestas responsables y claras a preguntas tales como: ¿quién puede responsabilizarse de cada una de las funciones relacionadas con la gestión del agua? ¿Cuál es el margen de participación que se considera óptimo? ¿Hasta dónde se puede descentralizar el sistema? A mi juicio, esa discusión debe iniciarse reconociendo que en México, en esta materia, todo está por hacerse.