

Bases constitucionales y legales para la expedición de reglamentos para la extracción y distribución de aguas nacionales y de decretos de veda

BLANCA ALICIA MENDOZA VERA



El agua es un recurso natural finito, vulnerable y vital, cuya ubicación no es homogénea en nuestro país cuya disponibilidad es insuficiente en gran parte de su territorio.

Por ello, su administración debe realizarse cuidando su conservación, atendiendo a su vinculación con otros recursos naturales; en beneficio social, y por lo mismo, distribuyéndola bajo principios de equidad, de manera tal que los gobernados puedan satisfacer sus necesidades de consumo y desarrollar sus actividades productivas.

El logro de esos fines depende de los actos que dentro del marco constitucional y legal debe emitir la autoridad federal y de la participación corresponsable de los órdenes de gobierno estatal y municipal, así como de los usuarios y de la sociedad en general, en tanto que la preservación y distribución equitativa del recurso nos interesa a todos.

Los reglamentos para la extracción y distribución de las aguas nacionales, los decretos de veda y las declaratorias de reserva son ordenamientos de gran trascendencia para lograr los propósitos citados, lo

que reconoce la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al prever expresamente que el Titular del Poder Ejecutivo Federal es competente para expedirlos en casos de interés público.

El artículo 27 constitucional establece que la propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, término éste que debe entenderse referido a la Federación.

La propia norma señala que son aguas nacionales, en términos generales, las superficiales, las del subsuelo y las de los mares territoriales en la extensión y términos que fije el derecho internacional; que las mismas, son inalienables e imprescriptibles y que su explotación, uso o aprovechamiento no podrá realizarse sino mediante concesión que otorgue el Ejecutivo Federal, de acuerdo con las reglas y condiciones que establezcan las leyes.

La interpretación del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en concordancia con la fracción I del artículo 89 del propio ordenamiento, lleva a concluir que las facultades para reglamentar la extracción o utilización de las aguas nacionales, establecer zonas vedadas y reservas sobre dichas aguas deben ejercerse directa y únicamente por el Presidente de la República, en tanto que a él corresponde proveer en la esfera administrativa a la exacta observancia de la Ley.

El imperativo constitucional, consistente en que los reglamentos o decretos y declaratorias indicados, deben ser expedidos por el Titular del Poder Ejecutivo Federal, ha sido cumplido puntualmente por el legislador federal al establecer en los artículos 6°, fracciones I y II y 38 de la Ley de Aguas Nacionales, en concordancia con el artículo 27 constitucional, que el mismo está facultado para:

- Reglamentar la extracción y utilización de las aguas nacionales;

- Establecer zonas de veda, así como suprimirlas; y
- Declarar la reserva de aguas.

De conformidad con lo que señala el artículo 38 de la ley citada, es factible expedir ordenamientos como los indicados en los siguientes casos que la misma considera de interés público y que consisten en:

- a. Prevenir o remediar la sobreexplotación de los acuíferos;
- b. Proteger o restaurar un ecosistema;
- c. Preservar fuentes de agua potable o protegerlas contra la contaminación;
- d. Preservar y controlar la calidad del agua; o
- e. Por escasez o sequía extraordinarias.

Al expedir tales ordenamientos, el titular del Poder Ejecutivo federal habrá de expresar los motivos, basados siempre en estudios técnicos e ineludiblemente vinculados a la disponibilidad del recurso, por los que considera que resulta necesaria su emisión, estudios que por otra parte deben ser debidamente publicados.

Además, habrá de considerarse, partiendo de los citados casos de interés público en cuál o cuáles procede la expedición de un reglamento para la extracción y distribución de aguas nacionales y la de un decreto de veda.

Asimismo, será necesario, por así ordenarlo el artículo 73 del Reglamento de la Ley de Aguas Nacionales, aunque signifique ir más allá del texto de dicha Ley, dar participación a los usuarios, a través de los consejos de cuenca y a falta de estos, a través de las organizaciones de usuarios en la formulación de los citados estudios. Esto tratándose de reglamentos y decretos de veda.

Los consejos de cuenca son instancias de coordinación y concertación entre la Comisión Nacional del Agua, las dependencias y entidades de las instancias federal, estatal o municipal y los represen-

tantes de los usuarios de la respectiva cuenca hidrológica para formular y ejecutar programas y acciones para la mejor administración de las aguas, el desarrollo de la infraestructura hidráulica y de los servicios respectivos, así como para la preservación de los recursos de la cuenca (artículo 13, primer párrafo de la Ley de Aguas Nacionales).

Dichos consejos, conforme lo establece el artículo 15 del Reglamento de la Ley de Aguas Nacionales, tienen la delimitación territorial que comprenda el área geográfica de la cuenca o cuencas hidrológicas en que se constituyan y se integran por:

1. El Director General de la Comisión, quien los preside y tiene voto de calidad en caso de empate.
2. Los representantes de los usuarios, que fungen como vocales; tienen voz y voto y su número debe ser cuando menos paritario con el resto de los integrantes del Consejo de Cuenca.
3. Los invitados, carácter que tienen:
 - Los titulares de los poderes ejecutivos de las entidades federativas que queden comprendidas dentro del ámbito del Consejo de Cuenca de que se trate y deben ser convocados por la Comisión y tienen voz y voto.
 - Las dependencias y entidades del gobierno federal, de los gobiernos de los estados y de los ayuntamientos, así como las instituciones, organizaciones y representantes de las agrupaciones de la sociedad interesadas, cuya participación, el Consejo de Cuenca, considere conveniente para su mejor funcionamiento. Estos invitados sólo tienen derecho a voz.
4. Un Secretario Técnico, nombrado por el Director General de la Comisión y que sólo cuenta con voz.

La legislación en materia de aguas nacionales, otorga una importancia fundamental a los Consejos de Cuenca, al establecer que los mismos

habrán de participar dentro de los procedimientos para la expedición de ordenamientos como los que se comentan, e incluso en la vigilancia de su aplicación y cumplimiento.

REGLAMENTOS PARA LA EXTRACCIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE AGUAS NACIONALES

Son los ordenamientos por los que el titular del Poder Ejecutivo federal, previos los estudios técnicos que con la participación de los usuarios, se realicen y publique la Comisión Nacional del Agua, fija los volúmenes de extracción y descarga que se podrán autorizar y establece las restricciones, modalidades o disposiciones especiales a que deberá sujetarse el ejercicio de los derechos de los concesionarios o asignatarios para explotar, usar o aprovechar aguas nacionales, superficiales o del subsuelo, conforme a su disponibilidad y a las características de la zona, para lograr la administración racional e integral del recurso y conservar su calidad.¹

El objeto de dichos reglamentos consiste por tanto, en lograr la administración racional, adecuada del recurso; administrarlo integralmente, en atención al volumen que respecto de él exista en la cuenca y acuíferos de que se trate y, además, conservar su calidad, lo que a nuestro juicio, implica evitar su contaminación.

La expedición de reglamentos para la extracción y distribución de aguas nacionales, se sujeta a lo siguiente:

PRIMERO. AL CONOCIMIENTO DE LA DISPONIBILIDAD DE VOLÚMENES EN LAS CORRIENTES, DEPÓSITOS O ACUÍFEROS DE LA CUENCA O ZONA DE QUE SE TRATE.

La determinación de la disponibilidad de las aguas nacionales en la zona a reglamentar, debe efectuarse por la Comisión Nacional del Agua, previamente a la realización de los estudios técnicos en los que se sustentará la expedición del reglamento, al ser fundamental para determinar si debe o no conocer, cuál es el volumen de las aguas cuyo

uso, aprovechamiento o explotación pretende reglamentarse y una vez conocido, si hay o no disponibilidad del mismo.

SEGUNDO. LA ELABORACIÓN, PREVIAMENTE, A LA EXPEDICIÓN DEL REGLAMENTO, DE ESTUDIOS TÉCNICOS, EN LOS QUE DEBE PROMOVERSE LA PARTICIPACIÓN DE LOS USUARIOS Y QUE DEBEN PUBLICARSE.

TERCERO. LA DETERMINACIÓN DEL NOMBRE, UBICACIÓN Y DELIMITACIÓN DE LAS CORRIENTES, DEPÓSITOS O ACUÍFEROS EN RELACIÓN CON LOS QUE PRETENDA REGLAMENTARSE LA EXTRACCIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE AGUAS NACIONALES.

CUARTO. LA DETERMINACIÓN DE LA CAUSA O CAUSAS DE UTILIDAD PÚBLICA QUE HACEN NECESARIA LA EXPEDICIÓN DEL REGLAMENTO.

En este aspecto, resultan aplicables a nuestro juicio, de entre las hipótesis que como casos de interés público prevé el artículo 38 de la Ley de Aguas Nacionales, las siguientes:

- a. Prevenir la sobreexplotación de los acuíferos.
- b. Proteger o restaurar un ecosistema.
- c. Preservar fuentes de agua potable o protegerlas contra la contaminación.
- d. Preservar y controlar la calidad del agua.

QUINTO: FORMULACIÓN DEL ANTEPROYECTO DE REGLAMENTO. Este anteproyecto deberá contener además de las normas con base en las que se expide, un capítulo de considerandos y otro en el que se incluirán las disposiciones respectivas, las que entre otras cuestiones deben hacer referencia a los volúmenes de extracción y descarga que se podrán autorizar, las modalidades o límites a que se sujetará el derecho de los concesionarios o asignatarios, normas aplicables en materia de transmisiones, etc.

Las manifestaciones que formulen los interesados, habrán de ser materia de estudio por parte de la Comisión Nacional del Agua, de ser admisibles, darán lugar a que se modifiquen alguna o algunas de las normas del anteproyecto.

SEXTO. PROYECTO DE REGLAMENTO. Este proyecto que habrá de someterse al Titular del Poder Ejecutivo Federal contendrá los elementos del Anteproyecto y las modificaciones que se hubiesen realizado al mismo, con base en los argumentos y pruebas de los interesados.

SÉPTIMO. EXPEDICIÓN Y VIGENCIA DEL REGLAMENTO. Los reglamentos para la extracción y distribución de aguas nacionales deben ser expedidos por el Presidente de la República y publicados en el *Diario Oficial de la Federación*. Conforme lo establece el artículo 74 de la Ley de Aguas Nacionales, se aplican a partir de su entrada en vigor tanto a los aprovechamientos de aguas superficiales y del subsuelo existentes al momento de su expedición, como a los que se autoricen con posterioridad, lo que significa que su expedición no impide que se otorguen nuevos aprovechamientos.

DECRETOS DE VEDA

Son ordenamientos que, previos los estudios técnicos que la Comisión Nacional del Agua realice con la participación de los usuarios y publique, expide el titular del Poder Ejecutivo federal en casos de interés público, cuando en circunstancias de sequía extraordinarias, de sobreexplotación grave de acuíferos o en estados similares de necesidad o urgencia por causa de fuerza mayor, resulte necesario establecer modalidades o limitar total o parcialmente los usos del agua con el objeto de proteger su calidad en las cuencas o acuíferos, o bien, cuando no sea posible mantener o incrementar las extracciones de dichas aguas, a partir de un determinado volumen que fije la Comisión. Esto sin afectar el desarrollo integral sustentable del recurso o hacer que se incurra en riesgo de inducir efectos perjudiciales, económicos o ambientales tanto a las fuentes de agua en la zona de que se trate o a los usuarios del recurso.

La expedición de decretos de veda procede, a diferencia de lo que sucede con los reglamentos, úni-

camente en casos en que se presenten situaciones de excepción en cuanto al uso, aprovechamiento o explotación de las aguas nacionales, casos que están determinados por:

- a. La existencia de sequías extraordinarias;
- b. La sobreexplotación grave de acuíferos
- c. La existencia de estados similares de necesidad o de urgencia por causa de fuerza mayor.

Dadas las situaciones excepcionales que llevan a su expedición, puede ser materia de dichos decretos, incluso el establecimiento de disposiciones que limiten totalmente el uso, aprovechamiento o explotación del recurso, lo que desde luego sólo será aplicable en casos de extrema gravedad pues en otros diversos lo procedente será que la Comisión Nacional del Agua determine, siempre de conformidad con los estudios previamente practicados, un volumen máximo de extracción.

En tal hipótesis, el establecimiento del citado volumen tendrá que realizarse de manera tal que no se afecte el desarrollo integral sustentable del recurso o se provoquen riegos de inducir efectos perjudiciales, económicos o ambientales, en las fuentes de agua de la zona de que se trate o a los usuarios del recurso.

La expedición de Decretos de Veda se sujeta a lo siguiente:

1. El conocimiento de la disponibilidad de volúmenes en materia de aguas superficiales o del subsuelo.
2. La realización previa de estudios técnicos, en la que se debe promover la participación de los usuarios y además, deberán ser publicados.
3. Determinación del caso o casos de interés público que hacen necesaria la expedición del decreto.

Dichas situaciones son, como ya se indicó, las referentes a la existencia de sequías extraordinarias, la sobreexplotación grave de acuíferos, así como la presentación en la zona o zonas de que se trate de



estados similares de necesidad o urgencia por causa de fuerza mayor.

La existencia de esas situaciones debe basarse en los estudios técnicos, mismos cuyos resultados habrán de llevar a la indudable conclusión de que en la zona o zonas de que se trate prevalecen situaciones como las indicadas, lo que es de gran relevancia, en razón de que no es posible soslayar que como tales decretos solamente pueden expedirse en situaciones de gravedad como las señaladas, su constitucionalidad y legalidad dependerá de que realmente se surten tales hipótesis.

4. Proyecto de decreto de veda. Desde el punto de vista jurídico formal, la elaboración del proyecto de decreto de veda habrá de iniciarse una vez que se publiquen los estudios técnicos y sus resultados, lo que significa que tratándose de decretos como los indicados, no es necesaria la formulación de un Anteproyecto que deba darse a conocer a los interesados.

El proyecto de decreto de veda debe contener los mismos elementos que los reglamentos para la extracción y utilización de las aguas nacionales salvo, desde luego, las cuestiones referentes a los casos de interés público que dan lugar a su expedición.

En dicho proyecto habrá de precisarse por tanto, la zona o zonas en las que se aplicará la veda, el nombre, ubicación y delimitación de las corrientes, depósitos o acuíferos materia de la misma; la referencia expresa al volumen máximo de extracción; la determinación en cuanto a si la veda es temporal o definitiva, si las limitaciones en materia de extracciones o descargas son totales o parciales, etc.

5. Expedición y vigencia del decreto. Los decretos de veda, de conformidad con lo que establecen los artículos 6° fracción I y 38 de la Ley de Aguas Nacionales, deben ser expedidos por el Presidente de la República, debiendo establecerse, de acuerdo con lo que señala el artículo 40 fracción V de la mencionada ley, un plazo específicamente determinado en el que estará vigente.

Dicho decreto podrá prorrogarse de subsistir la causa o causas de utilidad pública, previstas en el artículo 38 de la Ley de Aguas Nacionales que constituyeron el sustento para su expedición. En tal caso el Presidente de la República deberá expedir un nuevo decreto a través del que prorrogue el previamente expedido, expresando en el capítulo de consideraciones correspondiente la razón o razones por las que se toma la determinación de prorrogarlo.

Dichas razones, habrán de estar sustentadas en consideraciones a través de las que el Poder Ejecutivo federal motive de manera indiscutible el porqué se hace necesario el que se prorrogue el decreto correspondiente.

Cabe señalar además que los decretos de veda también pueden ser modificados, lo que se considera factible llevar a cabo, incluso antes de la conclusión de su vigencia, o bien a través del decreto por el que se determine prorrogarlo.

Los Decretos de Veda, sus prórrogas y sus modificaciones deben publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

Sexto. Supresión de zonas de veda. En términos del artículo 40 de la Ley de Aguas Nacionales, para suprimir una zona de veda es necesario que se expida el Decreto correspondiente por parte del Titular del Poder Ejecutivo Federal.

La supresión de una veda, habrá de llevarse a cabo una vez que cesen las situaciones excepcionales que dieron origen a su establecimiento; es decir, una vez que se remedie la sobreexplotación de los acuíferos, se haya restaurado un ecosistema, hayan cesado las condiciones de escasez o sequía extraordinarias, etc.

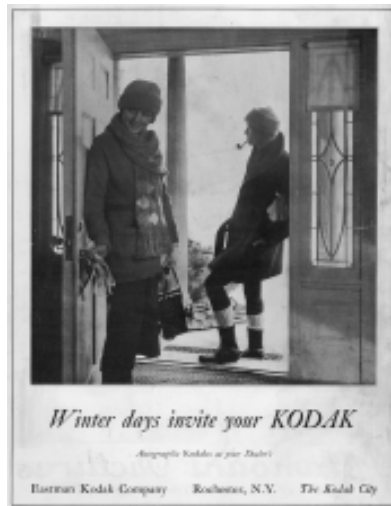
En el Decreto, habrá de establecerse la ubicación y delimitación de la zona en relación con la que se ha determinado suprimir la veda.

Al efecto, es necesario en concepto de ésta, conocer la disponibilidad del recurso en la zona de que se trate, previamente a la supresión indicada.

Lo anterior, en virtud de que como consecuencia de ello, resulta indiscutible, que habrán de formularse solicitudes de concesión o asignación, mismas cuyo otorgamiento, de conformidad con lo que establece el párrafo segundo del artículo 22 de la Ley de Aguas Nacionales, queda sujeto a que se tome en cuenta la disponibilidad del agua conforme a la programación hidráulica, los derechos de explotación, uso o aprovechamiento de agua y el registro de público de derechos de agua, así como en su caso, las reservas existentes.

De acuerdo con lo que dispone el artículo 37 del Reglamento de la Ley de Aguas Nacionales, los estudios de disponibilidad media anual del agua, deben considerar la programación hidráulica, los derechos inscritos en el Registro y las limitaciones establecidas en las reglamentaciones y reservas a que el tanto el propio Reglamento como la Ley de Aguas Nacionales se refieren.

Podría afirmarse que tratándose de casos como el que se comenta, mismos que consisten en dejar sin efectos un Decreto de Veda por considerarse que han cesado las condiciones bajo las que fue expedido, no se requiere la determinación de la disponibilidad de volúmenes de agua, argumentando que con la supresión de dicha veda, en realidad se está beneficiando a los usuarios de aguas nacionales de la zona vedada y a los nuevos demandantes.



Sin embargo, argumentos como los indicados, no son suficientes para determinar que no ha lugar a expedir la citada disponibilidad.

Ello, porque no puede pasar desapercibido, que habrá casos en los que se limitaron de manera temporal o definitiva o se sujetaron a ciertas modalidades los derechos de los usuarios que ya contaban con títulos de concesión, y que lógicamente, habrán de argumentar que levantada la veda, deben reconocérseles los derechos de que gozaban con anterioridad a su expedición.

Cuando el recurso es suficiente y hasta abundante, pudiera llegarse a reconocer tal situación, aunque no debe soslayarse, el principio constitucional de que las aguas nacionales deben usarse, aprovecharse o explotarse en beneficio social y bajo principios de equidad, lo que implica, a pesar de esa suficiencia o abundancia, el que sea indispensable conocer la disponibilidad del recurso para poder es-

tablecer los volúmenes que pueden concesionarse o asignarse a los usuarios y desde luego, si existe la posibilidad con base en ellos de concesionar o asignar a los mismos volúmenes a los usuarios que quedaron sujetos a modalidades o limitaciones.

Con independencia de lo anterior, y tal y como ya se ha indicado, la necesidad de que se expida tal disponibilidad, deriva del texto del artículo 22 de la Ley de Aguas Nacionales, cuyo cumplimiento resulta obligatorio

para la autoridad hidráulica federal, aunado a ello a que la propia Ley establece que los Decretos de Supresión de Vedas, deben establecer las consecuencias y modalidades de la misma, mismas que se considera por parte de ésta, se basan necesariamente en el conocimiento de la multicitada disponibilidad, y a que, por otra parte, también debe hacerse referencia a las características de la supresión de la veda, lo que en mi opinión queda sujeto al conocimiento de la disponibilidad y a la realización de los estudios técnicos correspondientes en la forma y términos ya precisados.

NOTA

1 Artículos 38, primer párrafo y 39 párrafo primero de la Ley de Aguas Nacionales y 74, también, primer párrafo del Reglamento de dicha Ley.