

Agua, propiedad y derechos indígenas

Water, property and indigenous rights

Francisco López Bárcenas

Este artículo trata sobre el agua y su relación con los derechos indígenas. Desde 1917, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que las tierras y aguas dentro del territorio nacional pertenecen originalmente a la nación, lo que llevó a una interpretación de que las personas sólo pueden usarlas por medio de las concesiones que el gobierno federal extiende a aquellos quienes las solicitan y cumplen con los requisitos exigidos por la ley. Este artículo expone argumentos históricos y legales en el sentido de que, dado que los pueblos indígenas son los habitantes originales del país, conservan una ley secundaria sobre sus tierras y aguas, es decir, su territorio, especialmente porque ahora son reconocidos como sujetos de derechos colectivos, incluyendo sus territorios y los recursos dentro de éstos.

Palabras clave: agua, derecho, propiedad nativa, pueblos indígenas.

This article deals with water and its relationship to indigenous rights. Since 1917, the Political Constitution of the United Mexican States has established that the lands and waters within the national territory originally belong to the nation, which has led to an interpretation that individuals can only use them through the concessions that the federal government extends to those who request them and meet the requirements demanded by law. This article sets out historical and legal arguments to the effect that, since the indigenous peoples are the country's original inhabitants, they retain a secondary law on their lands and waters, meaning their territory, especially since they are now recognized as subjects of collective rights, including their territories and the resources within them.

Keywords: water, law, native property, indigenous peoples.

Fecha de recepción: 5 de mayo de 2020

Fecha de dictamen: 11 de junio de 2020

Fecha de aprobación: 7 de septiembre de 2020

ENTRADA

En la actualidad, al agua se le otorga un aspecto mercantil y es codiciada por las empresas que buscan apoderarse de ella para sacar adelante sus proyectos privados, dejando de lado el carácter de bien común que por mucho tiempo tuvo e ignorando el carácter divino y cultural que los pueblos indígenas le confieren. A las actividades de uso doméstico, industrial y de riego para la agricultura y la ganadería de exportación, que por mucho tiempo se privilegió, se han sumado las de la industria minera, la generadora de energía eléctrica y la de extracción de hidrocarburos del subsuelo mexicano. Esto originó que en las últimas décadas el gobierno y la iniciativa privada impulsaran la construcción de presas hidroeléctricas y acueductos que trasvasen el agua de una cuenca a otra porque, contra toda lógica, las nuevas industrias se ubican no donde puedan acceder al vital líquido sino en los lugares que les reditúan más ganancias.

Estos nuevos usos y formas de gestión gerencial del agua afectan a los pueblos, sobre todo a los indígenas, en cuyos territorios se encuentran 49% de las cuencas más importantes del país, donde se captan 364 387.47 mm Mm³ de agua, en promedio anual. Esta cifra, comparada con la captación nacional, que es de 1 566 301.39 mm Mm³, representa 23.3% del total del agua que se capta en territorios indígenas (Boege, 2009:603-649). Dicho de esa manera, pareciera que el dato no tiene mayor interés, pero lo tiene porque muestra el despojo del agua que por siglos cuidaron y controlaron los pueblos indígenas, y exhibe la importancia que esta situación tiene para el desarrollo del país. Esta agua posibilita la rica diversidad biológica de nuestro país y hace posible la existencia de una economía doméstica que alimenta a gran parte de los mexicanos, al tiempo que permite que el Estado brinde servicio de agua potable a las ciudades, pero también, como se dijo, es codiciada por las viejas y nuevas industrias para beneficio propio.

Esta situación genera confrontaciones que muestran que el modelo de desarrollo económico implementado en nuestro país y en diversas partes del mundo se está agotando, lo mismo que el modelo civilizatorio en el cual se sustenta. Para superar esta crisis no basta con perfeccionar la forma de administrar, gestionar y usar el agua, se requiere cambiar el modelo en que tales actividades se realizan, poniendo en el centro uno que privilegie la existencia de la vida presente y futura, así como las culturas de las diversas sociedades, entre ellas las de los pueblos indígenas de México. Si ellos han contribuido a forjar la nación que hoy somos y han cuidado del agua por siglos, es de elemental justicia reconocerles su derecho al agua en la forma que la necesiten para su existencia y darles la oportunidad de que compartan sus conocimientos y experiencia para un mejor manejo de este recurso indispensable para la vida. De las posibilidades que el derecho da para estos propósitos trata el presente artículo.

Como se trata de un documento que analiza las posibilidades de regular los derechos de los pueblos indígenas en la legislación nacional, en la parte denominada “El derecho de los derechos” se examina la manera en que las normas jurídicas que integran el sistema jurídico mexicano se relacionan entre ellas; en una segunda parte, denominada “El agua de los pueblos indígenas a principios del siglo XX”, se estudia la manera en que se reguló el derecho de los pueblos indígenas al agua después de aprobada la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las razones por las cuales tiempo después esos derechos fueron suprimidos durante muchos años, hasta 1989, cuando se aprobó el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo relativo a pueblos indígenas y tribales, lo que aquí se plantea como un “cambio de paradigma”. En la parte final se analiza la legislación internacional vigente sobre la materia, que es la base de una posible regulación del derecho de los pueblos indígenas al agua en el plano nacional. El artículo cierra con algunas conclusiones de lo expuesto.

EL DERECHO DE LOS DERECHOS

Muchos acontecimientos tuvieron que suceder para que el Estado mexicano abandonara su política de ignorar a los pueblos indígenas y los reconociera como sujetos de derechos colectivos, entre éstos, la libre determinación en su versión de autonomía, el territorio y los recursos naturales en ellos existentes, dentro de los cuales se ubica el agua que se capta, nace o los atraviesa. Uno de esos acontecimientos fue que, como muchos otros aspectos de la vida, el derecho se globalizó. Ya las normas jurídicas sobre derechos, incluidas las que regulan derechos humanos, no son sólo las que se producen en el Estado por medio de sus Congresos, el federal y los de las entidades federativas, los tratados internacionales adquirieron una gran relevancia, incluidos los que regulan derechos colectivos de los pueblos indígenas. De igual manera, un derecho que se reconoció en el ámbito internacional, y que después se recepcionó en la legislación nacional, fue el de los sistemas normativos de los pueblos indígenas para regular sus asuntos internos, entre ellos la administración y manejo del agua.

Como consecuencia de lo anterior, en lugar de una sola fuente de producción normativa tenemos al menos tres: la legislación nacional, que por mucho tiempo tuvo prevalencia sobre las otras dos; el derecho internacional, fundamentalmente los tratados internacionales que por disposición del artículo 133 constitucional forman parte del derecho nacional, a condición de que los firme el titular del Poder Ejecutivo Federal, los ratifique el Senado de la República y no contravengan la Constitución Federal; a éstos se une la jurisprudencia internacional, elaborada por tribunales supranacionales interpretando dichos tratados, que también es obligatoria; las declaraciones sobre

derechos humanos aprobadas por los Estados, los informes y las opiniones de organismos especializados en materia de derechos humanos. La tercera fuente es el derecho propio de los pueblos indígenas para resolver sus asuntos internos. Esto ha dinamizado el derecho de los pueblos indígenas en relación con el agua, lo que ofrece diversas posibilidades para su reconocimiento y ejercicio.

Otro suceso importante para entender el alcance de los derechos de los pueblos indígenas al agua aconteció el 10 de junio de 2011. En esa fecha quedó incorporada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos una reforma a su artículo primero, por la cual las normas sobre derechos humanos contenidas en los tratados internacionales adquieren la misma jerarquía que las de la Constitución Federal, lo cual trae como consecuencia que al interpretarse se haga de manera sistemática, como si se tratara de una sola norma. Además de eso, la reforma estableció que las normas sobre derechos humanos –leyes, reglamentos, normas oficiales mexicanas, etcétera– deben interpretarse de conformidad con las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales en la materia, de tal manera que si una ley inferior expresa algo distinto o menor al contenido de ellos debe tenerse por nula y aplicar lo establecido en la Constitución Federal o los tratados; y si la norma admite más de una interpretación, debe aplicarse aquella que brinde mayor protección a los derechos humanos.

Finalmente, la reforma establece la obligación de todas las autoridades del Estado –en los tres órdenes de gobierno y en todos sus poderes– para que, en el ámbito de sus competencias, promuevan, respeten, protejan y garanticen los derechos humanos, atendiendo a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Como consecuencia de lo anterior, el Estado tiene el deber de prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley (DOF, 10 de junio de 2011). Estas disposiciones son importantes porque unifican las normas constitucionales e internacionales sobre los derechos humanos –en este caso el derecho humano al agua de los pueblos indígenas–, establecen los lineamientos para su interpretación y concretizan las obligaciones del Estado para hacerlos efectivos.

Además de las normas que integran la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales sobre derechos humanos, el sistema jurídico mexicano también se integra por principios constitucionales y principios generales del derecho. Los primeros son expresiones normativas que no tienen forma de normas –una hipótesis y una consecuencia– sino de máximas. Es el caso del segundo párrafo del artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual expresa que “[...] la nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas”. Este tipo de normas parecieran no tener ningún efecto porque

no prescriben conducta alguna, pero son muy importantes a la hora de interpretar las demás normas del sistema porque orientan la manera en que debe hacerse, permeando con su contenido a todas las demás normas. En este caso, nos servirá para guiar la interpretación de las normas que regulan el agua como derecho de los pueblos indígenas, recordando que éstos son el sustento de la pluriculturalidad de la nación mexicana.

Junto a los principios constitucionales se encuentran los principios generales del derecho. En este caso no se trata de normas establecidas en el cuerpo de alguna ley, sino de “criterios o entes de razón que expresan un juicio acerca de la conducta humana a seguir en cierta situación” (Adame, 2007:3027-3028), sobre todo en los casos en que se carezca de una norma expresa que pueda aplicarse para la solución de un problema concreto, dado que eso no es motivo para dejar sin solución un problema. Un principio general de derecho pregona que “lo que es primero en tiempo es primero en derecho”; no está escrito en ningún documento legal vinculante, pero conforme a la razón ésa sería una forma correcta de proceder ante la ausencia de norma aplicable. Otro es aquel que reza: “se debe dar a cada quien lo suyo”. Por disposición del artículo 14 constitucional, estos principios generales deben ser aplicados por las autoridades para la solución de una controversia ante la falta de una norma aplicable para resolver un caso específico.

Con esta base normativa, analicemos las disposiciones constitucionales y del derecho internacional sobre el agua y los derechos indígenas, vigentes en la actualidad.

EL AGUA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS A PRINCIPIOS DEL SIGLO XX

Una de las disposiciones más importantes sobre agua data de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 y se encuentra en el primer párrafo de su artículo 27, el cual expresa: “La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la Nación, la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada”. En ese mismo artículo se dispuso que todas las tierras, bosques y aguas de las que hubieran sido privados los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus “y demás corporaciones de población que existan todavía”, les serían restituidas las que les hubieran sido despojadas, y si no fuera posible porque no pudieran probar su propiedad, les serían adjudicadas en calidad de dotación, “sin que en ningún caso deje de asignársele las que necesitaren” (Segob, 1932:50-51). El hecho de que la Constitución estableciera el derecho de restitución —y el de confirmación para el caso de que las tierras y aguas estuvieran en posesión de los

titulares del derecho— sobre los diversos sujetos en que se podía identificar a los pueblos indígenas, comprueba que se reconocía su propiedad sobre tales recursos, pues de otra manera la restitución o confirmación no sería posible.

Con las expresiones de “conduñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población que existan todavía”, el Congreso Constituyente que aprobó la Constitución se refería a los pueblos indígenas de ahora, pues en ese tiempo no existía esta denominación como aglutinadora de los diversos modos de nombrarlos. Así se corrobora también en diversos reglamentos expedidos después que entró en vigor dicha Constitución, con el fin de facilitar la restitución de las tierras y aguas a la que hace referencia el citado artículo 27 constitucional. Uno de ellos fue el *Decreto determinando quienes pueden solicitar y obtener tierras por concepto de dotación o restitución de ejidos, con derecho preferente al aprovechamiento de las aguas federales*, del 12 de noviembre de 1923, que explicaba:

[...] los antecedentes históricos de nuestra actual legislación sobre esta materia que se encuentran en las Leyes de Indias, corroboran el concepto jurídico de nuestros constituyentes, porque las leyes coloniales no establecieron diferencia legal entre tierras y aguas, estimando las segundas como una acción [acesión] natural de las primeras para el efecto de su titulación, no haciéndose por lo general mercedes de tierras, sino de tierras y aguas (Fabila, 2007:369-370).

Es importante tener presente que el Estado mexicano reconocía la relación entre el derecho posrevolucionario y el derecho colonial porque en ella, junto al derecho de los reyes de Castilla y Aragón —no de España, que entonces no existía— se reconoció el de las tierras y aguas de los pueblos indígenas. De la misma manera, no se puede perder de vista el hecho de que el Estado mexicano posrevolucionario reconocía que las leyes coloniales no establecían diferencia entre tierras y aguas, por ser esto un elemento constitutivo de los territorios indígenas, como veremos más adelante.

No está demás expresar que las Leyes de Indias, que el derecho mexicano reconocía como antecedente de la nueva legislación sobre tierras y aguas, también fueron reconocidas por el propio Constituyente en la exposición de motivos de la iniciativa que dio origen al artículo 27 constitucional, en la cual se leía lo siguiente:

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 precisamente de existir 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. En tal concepto, la nación viene a tener el derecho pleno sobre las tierras y aguas en su territorio, y sólo reconoce u otorga a los particulares, el dominio directo, en las mismas condiciones en que se tuvo por los mismos particulares durante la época colonial y en las mismas condiciones que en la República. El derecho de propiedad así concebido es considerablemente adelantado, y permite a la nación retener bajo su dominio, todo cuanto sea necesario para el desarrollo social, como las minas, el petróleo, etcétera, no concediendo sobre esos bienes a los particulares, más que los aprovechamientos que autoricen las leyes respectivas (Cámara de Diputados, 1994:483-484).

En el mismo párrafo se explicaban los motivos que llevaron a los constituyentes a adoptar esta postura en materia de tierras y aguas:

La principal importancia del derecho pleno de la propiedad que la proposición que hacemos atribuye a la nación, no está, sin embargo, en las ventajas ya anotadas, con ser tan grandes, sino en que permitirá al gobierno, de una vez por todas, resolver con facilidad la parte más difícil de todas las cuestiones de propiedad que entraña el problema agrario, y que consiste en fraccionar los latifundios, sin perjuicio de los latifundios. En efecto, la nación, reservándose sobre todas las propiedades el dominio supremo, podrá, en todo tiempo, disponer de las que necesite [para] regular el estado de la propiedad total, pagando las indemnizaciones correspondientes (Cámara de Diputados, 1994:485).

Dicho de otra manera, la declaración de propiedad originaria que el Congreso Constituyente hizo a favor de la nación sobre las tierras y aguas que existieran en su territorio no obedecía a un asunto de fondo sino otro instrumental: permitir al gobierno fraccionar los latifundios con un doble propósito, resolver el problema de la concentración de las tierras en pocos propietarios y con las tierras de los latifundios fraccionados dotar a los campesinos que carecieran de éstas, al tiempo que se deshacía de este grupo de capitalistas agrarios que se estaban constituyendo en un obstáculo para el desarrollo del capital. Este hecho robustece el derecho de propiedad de los pueblos indígenas sobre las aguas existentes en sus territorios, pues éste, a diferencia del de la nación, sí es un derecho sustantivo del cual no se puede prescindir sin afectar profundamente su vida, ya que no se trata únicamente de un alimento importante para la vida de sus integrantes, sino tiene implicaciones culturales, donde recrean sus mitos de origen y realizan peticiones de lluvia antes de las siembras, actividades que de no realizarse disuelven su organización.

Otro aspecto importante del reconocimiento del derecho de dotación de tierras y aguas en la Constitución Federal es que configuró una vía de acceso al agua para los pueblos y comunidades, distinta a la establecida por los particulares, que era la concesión. Así, el *Reglamento del funcionamiento de las autoridades agrarias en materia de restituciones y dotaciones de agua*, del 7 de mayo de 1926, establecía:

Que en tanto que las legislaciones vigentes en materia de agua y de una manera notoria la ley del 13 de diciembre de 1910, se establecía el aprovechamiento de las aguas en forma de gracia o merced que la autoridad podía otorgar potestativamente, sólo para beneficio de intereses privados, el artículo 27 constitucional y la ley del 6 de enero de 1915, precisan con toda claridad los derechos de los pueblos para obtener la reivindicación de las aguas de que hayan sido despojados o la dotación de las que necesitaren para cubrir sus necesidades de vida; siendo ineludible para el Estado la observancia y exacta aplicación de estos preceptos, que definen derechos absolutamente distintos de la facultad petitoria de gracias o mercedes que corresponde a particulares (Fabila, 2007:408).

De la misma manera, otra disposición jurídica de la época estableció que el derecho de los pueblos a recuperar sus tierras –ya sea que éstas les fueran confirmadas si estaban en posesión, o se les dotaran si carecían de ellas– tenía preferencia sobre los derechos que los particulares hubieran obtenido del Estado. En el decreto de 1923 ya citado se establecía el criterio de prioridad con que debía resolverse el asunto:

Que siempre que exista un antagonismo entre las concesiones y confirmaciones de aguas hechas a particulares y las dotaciones o restituciones de las mismas solicitadas por los núcleos de población antes enumerados, debe darse preferencia a éstos sobre aquellos, en virtud de que el derecho de los pueblos se encuentra ya reconocido y sancionado por nuestra ley fundamental, en tanto que el de los individuos deriva de una disposición administrativa que no puede prevalecer sobre la Constitución General de la República (Fabila, 2007:369).

La facultad del gobierno federal para restituir a los pueblos tierras y aguas de las que hubiesen sido despojados, de confirmar las que tenían en posesión, o dotarlos si carecían de ellas y las necesitaban para satisfacer sus necesidades no quedó en eso pues, además, los facultó para administrar sus aguas, con base en los criterios fijados por el propio Estado. En la *Circular 48 sobre el régimen interior a que habrá de sujetarse el aprovechamiento de los ejidos*, expedida por la Comisión Nacional Agraria el 14 de septiembre de 1921 se leía:

Las aguas que corresponden a los terrenos dados a un pueblo por la resolución presidencial respectiva o las que el pueblo adquiriera en propiedad, en concesión, en arrendamiento o por cualquier título que sea, se conservarán en común y se distribuirán para el mejor beneficio de todos. Al efecto, el Comité Particular Administrativo nombrará un Comisario o Juez de Aguas al que encomendará el régimen de dichas aguas, fuera y dentro del pueblo, para que atienda a las relaciones de ellas con las demás del sistema hidrográfico a que pertenezcan, para que atienda a la defensa de los derechos y al cumplimiento de las obligaciones del pueblo respecto de ellos mismos, y para que haga dentro del pueblo la repartición en condiciones de que las aguas puedan ser aprovechadas de la mejor manera posible, sujetándose a los reglamentos e instrucciones que de un modo general fija la Comisión Nacional Agraria, o que den especialmente el delegado de dicha comisión, o los agentes que ella nombre (Fabila, 2007:346).

Dicho de otra manera, los pueblos tenían facultad para administrar sus aguas, por medio de un comisario o juez de aguas, como se hizo en la época colonial y se siguió haciendo durante los años posteriores a la Independencia (Meyer, 1997:69-71), el cual debería ajustarse a las disposiciones que dictara la misma Comisión Nacional Agraria, su delegado o quien ella nombrara. En los tiempos que corren y a la luz de los avances de los derechos indígenas, se puede cuestionar lo correcto o incorrecto de que el Estado se inmiscuyera en asuntos internos de los pueblos, pero lo que se debe rescatar es el hecho de que se dejó en manos de los pueblos el manejo de sus aguas. Si eso sucedía cuando no se reconocía su derecho a la autonomía, con mayor razón debe hacerse ahora que ese derecho está reconocido. Todavía más, muchos pueblos indígenas de México cuentan con sus jueces de agua o con otro tipo de organismos que se encargan de la administración y distribución del agua.

Estas disposiciones fueron modificadas sustancialmente en 1934, cuando se reformó al artículo 27 y desaparecieron los condueñazgos, rancherías, pueblos, congregaciones, tribus y demás corporaciones de población que existían todavía como titulares de derechos de tierras y aguas. La modificación partió de una iniciativa del presidente de la República, Abelardo L. Rodríguez, para crear un Departamento Agrario, pero las Comisiones Unidas de la Gran Comisión de la Cámara de Diputados que las estudiaron, lo mismo que su presidente, al dictaminarla, consideraron importante simplificar las disposiciones sobre los titulares de derecho, argumentando que la enumeración era engorrosa y podía dejar fuera a “categorías administrativas que no se enunciaban”, por lo cual usaron el concepto genérico de “núcleo de población” (Dictamen, 1933:19). Era la época en que el indigenismo comenzaba a echar raíces, por eso la ideología que negaba derechos a los pueblos indígenas se impuso y éstos desaparecieron como sujetos políticos.

EL CAMBIO DE PARADIGMA

Un acontecimiento importante relacionado con los derechos de los pueblos indígenas sucedió en 1988, cuando la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sometió a consulta de los Estados que la integran –el mexicano incluido– la posibilidad de revisar el Convenio 107 relativo a poblaciones indígenas y tribales, y tras obtener su opinión favorable y llevarla a cabo, al año siguiente aprobó el *Convenio 169 relativo a Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes* (DOF, 24 de enero de 1991) (en adelante *Convenio 169 de la OIT*) que sustituyó al consultado; el Senado de la República Mexicana lo ratificó el 11 de julio de 1990 y el titular del Poder Ejecutivo Federal depositó dicha ratificación ante el director general de la OIT el 4 de septiembre de 1990, con lo que entró en vigor al año siguiente. Este documento, en su artículo primero, inciso b, expresa que su contenido se aplica a los pueblos indígenas, a los que se refiere como:

[...] los pueblos en países independientes, considerados indígenas por el hecho de descender de poblaciones que habitaban en el país o en una región geográfica a la que pertenece el país en la época de la conquista o la colonización o del establecimiento de las actuales fronteras estatales y que, cualquiera que sea su situación jurídica, conservan todas sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas (OIT, 1996:5-6).

El *Convenio 169 de la OIT* es bastante claro en el sentido de que los derechos en él consagrados pertenecen a los pueblos indígenas, no a los individuos que los integran; de igual manera se aclara que tales derechos tienen su fundamento en el hecho histórico de que los pueblos indígenas existían antes de que el Estado del que forman parte se constituyera, mantienen una continuidad histórica y, a pesar de la colonización en que viven, mantienen sus instituciones o formas propias de organización, total o parcialmente. Así, ya no queda duda de que los pueblos son indígenas por ser anteriores al Estado, y atendiendo a sus patrones culturales mantienen formas de organización distintas a las establecidas por ese Estado y su forma de vida difiere sustancialmente de la del resto de la población. Esos rasgos marcan la naturaleza de los derechos de los pueblos indígenas: su razón de ser es por su carácter preexistente al Estado y a la diferencia cultural con el resto de la población mexicana.

El 14 de agosto de 2001, esta concepción sobre los pueblos indígenas fue incorporada en el artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, precedida de un principio que resulta importante para toda la nación pues, según reza, “la nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos

indígenas”. La Suprema Corte de Justicia de la Nación interpretando esta disposición, afirma que “modifica la visión tradicional de que la sociedad es un conglomerado sin distinciones de raza, origen o pertenencia étnica (monoculturalismo), para reconocer un modelo de organización social que permite la convivencia armoniosa de grupos o comunidades étnicas, cultural, religiosa o lingüísticamente diferentes, no sólo valorando positivamente esa diversidad, sino protegiéndola y fomentándola” (Amparo 631/2012). Ese es un criterio que no puede obviarse a la hora de interpretar las normas sobre el derecho de los pueblos indígenas al agua.

Estas disposiciones, unidas a las que expidió la corona española durante la etapa en que la Nueva España formó parte de ella y las que se expidieron en los años posteriores a la aprobación del artículo 27 constitucional, modifican sustancialmente la interpretación de la regulación constitucional del agua de los pueblos indígenas en nuestro país. Si los derechos indígenas tienen su fundamento en el hecho de que pueblos titulares de ellos existían antes de que se formara el Estado mexicano, es claro que, temporalmente, son los titulares de esos derechos originarios, lo cual no entra en contradicción con la propiedad originaria de la nación establecida en el artículo 27, porque ellos forman parte de la misma. Lo que cambia ahora es que existen unas aguas que pertenecen a todos los miembros de la nación, que no son pueblos, y que deben ser administradas por el gobierno por medio de la Comisión Nacional del Agua (Conagua); y hay otras que pertenecen a los pueblos y que ellos pueden usar y administrar de acuerdo con sus propios sistemas normativos, porque es parte de su derecho a la libre determinación. Eso se desprende del artículo 1 del *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, que a la letra dice:

1. Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación. En virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.
2. Para el logro de sus fines, todos los pueblos pueden disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales, sin perjuicio de las obligaciones que derivan de la cooperación económica internacional basada en el principio de beneficio recíproco, así como del derecho internacional. En ningún caso podrá privarse a un pueblo de sus propios medios de subsistencia.
3. Los Estados Partes en el presente Pacto, incluso los que tienen la responsabilidad de administrar territorios no autónomos y territorios en fideicomiso, promoverán el ejercicio del derecho de libre determinación, y respetarán este derecho de conformidad con las disposiciones de la Carta de las Naciones Unidas (ONU, 1966).

Abundando sobre la titularidad de los derechos originarios de las tierras y aguas, hay que referirse a ellos desde dos puntos de vista, el temporal y el jurídico, ambos con carácter histórico. Temporalmente los pueblos indígenas son los únicos titulares del derecho porque fueron los primeros que habitaron el territorio que ahora forma parte del Estado mexicano, pues lo habitaban antes de que existiera el Estado como tal. Pero cuando los españoles invadieron el Anáhuac y parte de Aridoamérica los despojaron de esos derechos para adjudicarlos a los reyes de Castilla y Aragón, y los reyes les reconocieron la propiedad sobre todas aquellas extensiones que poseían, igual que sobre los recursos naturales que en ellas existían; después de la guerra de independencia los españoles perdieron los derechos que habían arrebatado a los pueblos indígenas, quedando éstos, aparentemente, sin titular, ya que ni en la Constitución del 4 de octubre de 1824 ni en la del 5 de febrero de 1857 se incorporó alguna disposición al respecto. Fue hasta la Constitución de 1917, donde se estableció que las tierras y aguas que se encuentren dentro del territorio nacional corresponden originariamente a la nación y aquellas que pertenecieran a los pueblos y les hubieran sido despojadas les serían restituidas y si no tenían y las necesitaban serían dotados de ellas.

Ahora bien, el hecho de que las constituciones políticas que en distintos tiempos organizaron la vida de los mexicanos fueran omisas en esta materia no quiere decir que hubiera un vacío al respecto. Diversas disposiciones gubernamentales, entre ellas *Los Tratados de Córdoba* (Tena 1997:116-119) —a partir de los cuales España reconoció la independencia de la Nueva España— prescribieron que las leyes coloniales seguirían vigentes, en tanto las autoridades del nuevo Estado no aprobaran las que las sustituirían. De ello se colige que los derechos sobre las tierras y aguas otorgadas a los pueblos indígenas durante la colonia siguieron vigentes después de la Independencia, hasta que se fueron aprobando las nuevas leyes en la materia. Todo esto sucedía en un nuevo orden jurídico en construcción, donde la originalidad del derecho sobre las tierras y aguas no fue determinada a favor de nadie, pasando su originalidad a los dueños de estos recursos, hasta la Constitución Política de 1917, que volvió a ocuparse del asunto y la reconoció a favor de la nación.

Desde que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos estableció la propiedad originaria de la nación sobre las tierras y aguas existentes en su territorio, este derecho adquirió naturaleza jurídica y de orden jerárquico. En palabras de David Chacón Hernández (1994):

[...] antes que cualquier otro propietario está la nación. La nación es el ente abstracto que garantiza el uso, goce y disfrute de todos cuantos conformamos la nación. Si la nación es el cúmulo de individuos que habitamos en ella, entonces todos tenemos derecho a obtener un espacio de lo nacional. Esto indica pues, que la propiedad

individual se subordina a la colectiva. [De igual manera expresa que] el concepto de propiedad originaria encierra la preponderancia de la propiedad pública sobre la privada. La segunda deriva de la primera. Sólo que lo originario no nos hace referencia a lo cronológico sino a lo jerárquico.

De acuerdo con esta interpretación, la propiedad originaria de la nación no se opone a la propiedad indígena sobre las tierras y aguas existentes en sus territorios, pues si la nación garantiza a todos el acceso a una porción del territorio nacional, con mayor razón a los que existían antes de que ésta se formara y quienes históricamente son los propietarios originarios; a lo que hay que agregar que la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos –como ya se dijo– reconoce a los pueblos indígenas como sustento de la pluriculturalidad de la nación mexicana, lo cual, según ha dicho la Suprema Corte de Justicia de la Nación, obliga a establecer un modelo de organización social que permita la convivencia entre éstos y el resto de la población, valorando lo positivo de esta diversidad cultural, protegiéndola y fomentándola.

La propiedad originaria de la nación sobre tierras y aguas no anula la propiedad histórica y jurídica de los pueblos indígenas sobre sus tierras –territorios– y aguas. Se puede decir que éstos ceden sus derechos originarios sobre sus tierras y aguas a favor de la nación, para que sea ésta la que los proteja de tal manera que también beneficien al resto de los mexicanos, pero mantienen su derecho a la propiedad derivada, aunque no sometida a las reglas que el Estado dicte sino a las propias, porque son sujetos de derechos colectivos, entre los que se encuentra el de la autonomía; y como parte de ésta, tienen derecho a resolver sus conflictos aplicando sus propios sistemas normativos, como se explicará más adelante.

LA LEGISLACIÓN ACTUAL

En la actualidad, junto a la regulación nacional de las aguas –como propiedad de la nación mexicana– se encuentra la legislación internacional sobre la materia, relacionada con los derechos de los pueblos indígenas, la cual se analizará de manera sistemática por las razones expuestas al principio. Una de esas disposiciones sobre esta materia se encuentra en el apartado A, fracción VI, del artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cual “reconoce y garantiza”, como parte de la autonomía de los pueblos indígenas, el derecho de:

Acceder, con respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos

adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley (DOF, 14 de agosto de 2001).

De acuerdo con el *Diccionario de la Lengua Española*, la palabra acceder tiene varios significados, entre éstos el de “consentir en lo que alguien solicita o quiere”, de esa manera, sin problema, podría afirmarse que a partir de esta norma el Estado mexicano consiente que los pueblos indígenas usen y disfruten los recursos naturales existentes en sus territorios, alejándose de las reglas generales de acceder a ellos y sujetándose a las propias, es decir, sus sistemas normativos propios, lo cual es acorde con su derecho a la libre determinación, pues, conforme la fracción II del artículo 2 constitucional, como parte de su autonomía los pueblos indígenas pueden “aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres”. Además, existe jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos expresando que:

[...] el derecho consuetudinario de los pueblos indígenas debe ser tenido especialmente en cuenta, para los efectos de que se trata [la regulación del territorio]. Como producto de la costumbre, la posesión de la tierra debería bastar para que las comunidades indígenas que carezcan de un título real sobre la propiedad de la tierra obtengan el reconocimiento oficial de dicha propiedad y el consiguiente registro (Corte IDH, 2001).

La norma no se pronuncia sobre la propiedad de los recursos, pero la jurisprudencia sí y lo hace aplicando el principio *pro persona*, explicado al principio de este escrito, según el cual, la interpretación que debe prevalecer es la más favorable a los pueblos indígenas, y ésta es que los recursos naturales sí pueden ser propiedad de éstos, más cuando dicha jurisprudencia se generó interpretando el artículo vigésimo primero de la Convención Americana de Derechos Humanos referido a la propiedad. Ahora bien, el hecho de que la norma no se pronuncie sobre la propiedad de los recursos naturales no quiere decir que lo niegue, simplemente es omisa al respecto. Y frente a esta omisión hay que poner el acento en la expresión “los lugares que habitan y ocupan”, establecida en la Constitución.

Cuando la norma se refiere a los recursos de “los lugares que habitan”, hay que interpretarlo como “los territorios que habitan” y, de acuerdo con el artículo 13 del *Convenio 169 de la OIT*, los gobiernos tienen la obligación de “respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su

relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera y en particular los aspectos colectivos de esa relación” y que “la utilización del término ‘tierras’ en los artículos 15 y 16 deberá incluir el concepto de territorios, lo que cubre la totalidad del hábitat de las regiones que los pueblos interesados ocupan o utilizan de alguna otra manera” (DOF, 24 de enero de 1991), es decir, también el agua, pues es indudable que esta forma parte del hábitat de los pueblos indígenas.

Otra norma sobre esta materia es el artículo 15 del *Convenio 169 de la OIT* sobre pueblos indígenas y tribales, que se refiere a los derechos de éstos sobre los recursos naturales que se encuentren en sus tierras y territorios. La disposición mencionada consta de dos partes. La primera expresa que “los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos”. Este artículo habla de una protección especial de las tierras y los territorios indígenas. Sobre esto, en junio de 2005, la Corte Interamericana de Derechos Humanos concluyó que:

[...] la cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituido a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran, no sólo por ser éstos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural.

A partir de este criterio sentó la siguiente jurisprudencia obligatoria para los Estados:

En consecuencia, la estrecha vinculación de los pueblos indígenas sobre sus territorios tradicionales y los recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren, así como los elementos incorporales que se desprendan de ellos, deben ser salvaguardados por el artículo 21 de la Convención Americana [que, como ya se dijo, se ocupa de la propiedad]. Al respecto, en otras oportunidades, este Tribunal ha considerado que el término “bienes” utilizado en dicho artículo 21, contempla “aquellas cosas materiales apropiables, así como todo derecho que pueda formar parte del patrimonio de una persona; dicho concepto comprende todos los muebles e inmuebles, los elementos corporales e incorporales y cualquier otro objeto inmaterial susceptible de tener un valor” (Corte IDH, 2005).

El artículo 21 de la Convención debe interpretarse juntamente con el artículo 2 de la Constitución Federal ya comentado, referido al derecho de los pueblos indígenas para usar y disfrutar de manera preferente los recursos que se encuentren en los lugares

que usan o utilizan, lo que debe ser interpretado como sus territorios, pues son los espacios que usan o utilizan para seguir existiendo como pueblos. Una interpretación sistemática de estas dos disposiciones indicaría que el derecho de los pueblos a usar y disfrutar los recursos naturales que se encuentren en sus territorios incluiría el derecho de administrarlos y conservarlos. Estas disposiciones a su vez deben ligarse con la del artículo 27 constitucional, que establece que los recursos naturales son propiedad de la nación y sólo mediante concesión del gobierno federal pueden ser aprovechados por los particulares. La excepción son los pueblos indígenas pues, como se ha argumentado, su existencia previa al Estado les confiere derechos originarios sobre sus territorios y recursos naturales en ellos existentes y no necesitan concesión –como el resto de mexicanos– para disfrutarlos y administrarlos, pues entonces, ¿qué sentido tendría la concesión si ya tienen el derecho constitucional de usarlos, disfrutarlos, administrarlos y conservarlos? Pero aun en el caso de que no tuvieran aguas en propiedad, nada impide que el gobierno otorgue concesiones a los pueblos indígenas para que usen, aprovechen, administren y conserven sus recursos naturales, estableciendo conjuntamente con ellos los mecanismos para que esto se lleve a cabo.

La segunda parte del artículo 15 del *Convenio 169 de la OIT* prescribe que:

[...] en caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.

Si en su primera parte el artículo 15 establece la posibilidad de que los pueblos indígenas usen y aprovechen directamente y de manera preferente los recursos naturales existentes en sus territorios, así como el derecho de administrarlos y conservarlos, en su segundo apartado trata de la posibilidad de que sea el Estado o personas ajenas a los pueblos los que usen o aprovechen los recursos naturales. Esto, naturalmente, sucederá siempre que los pueblos no tengan interés en aprovechar los recursos por ellos mismos, en cuyo caso se les debe consultar si están de acuerdo en que ese derecho se otorgue a terceros y, si así fuera, deberán ellos establecer las condiciones en que se hará, las medidas que se tomarán para que sus derechos no sean perjudicados y en caso de haber afectaciones, la manera en que se garantizaría su remediación. Otra vez, el derecho

apunta hacia la propiedad de los recursos naturales a concesionar, pues si no fuera eso ¿por qué razón tendrían que consultarlos?

Abundando sobre esta materia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que bajo el artículo 21 de la Convención Americana de Derechos Humanos (OEA, 1969), es preciso proteger la conexión que existe entre el territorio y los recursos naturales que los pueblos indígenas han usado tradicionalmente y que son necesarios para su supervivencia física y cultural, así como el desarrollo y continuidad de su cosmovisión; por ejemplo, en el Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador, la Corte IDH señala que:

Debido a la conexión intrínseca que los integrantes de los pueblos indígenas y tribales tienen con su territorio, la protección del derecho a la propiedad, uso y goce sobre éste es necesaria para garantizar su supervivencia. Es decir, el derecho a usar y gozar del territorio carecería de sentido en el contexto de los pueblos indígenas y tribales si dicho derecho no estuviera conectado con la protección de los recursos naturales que se encuentran en el territorio. Por ello, la protección de los territorios de los pueblos indígenas y tribales también deriva de la necesidad de garantizar la seguridad y la permanencia del control y uso de los recursos naturales por su parte, lo que a su vez permite mantener su modo de vida. Esta conexión entre el territorio y los recursos naturales que han usado tradicionalmente los pueblos indígenas y tribales y que son necesarios para su supervivencia física y cultural, así como el desarrollo y continuidad de su cosmovisión, es preciso protegerla bajo el artículo 21 de la Convención para garantizar que puedan continuar viviendo su modo de vida tradicional y que su identidad cultural, estructura social, sistema económico, costumbres, creencias y tradiciones distintivas serán respetadas, garantizadas y protegidas por los Estados.¹

Finalmente se encuentran las normas contenidas en la *Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas* (ONU, 2007). Una de estas disposiciones es su artículo 26, en el que, de manera general, establece que “los pueblos indígenas tienen derecho a las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado o utilizado o adquirido”. Como se ve, son cuatro situaciones las que la Declaración protege: la posesión, la ocupación, la utilización y la adquisición, todas relacionadas con la propiedad, aunque la que lo hace con mayor énfasis es la última. Esta interpretación se corrobora con el siguiente párrafo del mismo artículo, el cual prescribe que “los pueblos indígenas tienen derecho a poseer, utilizar, desarrollar

¹ Corte IDH (2012). Serie C, núm. 245, párrafo 146. Cfr. Corte IDH (2005), Fondo, Reparaciones y Costas, párrs. 124, 135 y 137, y Corte IDH (2006), párrs. 118 y 121.

y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma”. Otra vez, la norma se refiere a la propiedad de los pueblos, tierras, territorios y recursos naturales.

El último párrafo del mismo numeral establece que “los Estados asegurarán el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos. Dicho reconocimiento respetará debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate”. Esta disposición es importante porque establece la obligación del Estado de extender títulos de propiedad sobre territorios, tierras y recursos, cuando no lo haya hecho. La norma no dice de qué manera se asegurará el reconocimiento y protección de las tierras, los territorios y los recursos naturales en ellos existentes, lo cual da una amplia posibilidad de imaginar formas de hacerlo, pues no existe ninguna limitación para ello. En lo que no hay duda es que dicho reconocimiento debe tener como sustento el derecho propio de los pueblos indígenas, más conocido por razones ideológicas como sistemas normativos indígenas.

Lo anterior tiene sustento en el artículo 27 de la misma Declaración, el cual determina que:

[...] los Estados establecerán y aplicarán, conjuntamente con los pueblos indígenas pertinentes, un proceso equitativo, independiente, imparcial, abierto y transparente, en el que se reconozcan debidamente las leyes, tradiciones, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas, para reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas en relación con sus tierras, territorios y recursos, comprendidos aquellos que tradicionalmente han poseído u ocupado o utilizado. Los pueblos indígenas tendrán derecho a participar en este proceso.

Esta disposición faculta a los pueblos indígenas a utilizar sus propios sistemas normativos en la regulación de sus tierras, territorios y recursos naturales, lo cual da pie a que lo hagan por medio de sus propias instituciones, prácticas y valores que dichos sistemas contienen y la manera en que se relacionan con el agua.

El artículo 28 de la Declaración se refiere al derecho de los pueblos a que sus derechos sean reparados cuando han sido violados. En ese sentido, se dice que “los pueblos indígenas tienen derecho a la reparación, por medios que pueden incluir la restitución o, cuando ello no sea posible, una indemnización justa y equitativa por las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado y que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado”. Se trata de una disposición muy importante, sobre todo en estos tiempos donde las empresas transnacionales, aprovechando la

permisividad de los gobiernos nacionales, llegan a los pueblos a veces sin avisarles y comienzan a apropiarse de sus territorios y sus recursos naturales. La reparación es para desagraviar la confiscación, la toma –ocupación–, la utilización indebida o por cualquier daño que sufran por usar sin su consentimiento sus tierras, territorios y recursos; y puede ser mediante restitución –como lo estableció la Constitución de 1917 y se derogó en 1992– o si esto no fuera posible mediante indemnización justa y equitativa. Si procede la restitución se colocará a los pueblos afectados en el uso y goce de los bienes de los que habían sido desposeídos, si lo que procede es la indemnización deberá realizarse entregándoles bienes similares a aquellos de los que fueron despojados, salvo que ellos acepten que la indemnización se dé en otra forma, monetaria, por ejemplo.

Finalmente, el artículo 29 establece una declaración amplia que por lo mismo es bastante laxa. Su contenido se agrupa en tres fracciones. La primera establece que “los pueblos indígenas tienen derecho a la conservación y protección del medio ambiente y de la capacidad productiva de sus tierras o territorios y recursos”; para lograrlo, “los Estados deberán establecer y ejecutar programas de asistencia a los pueblos indígenas para asegurar esa conservación y protección, sin discriminación”. Como parte de la conservación y protección del medio ambiente los Estados deben adoptar medidas eficaces “para asegurar que no se almacenen ni eliminen materiales peligrosos en las tierras o territorios de los pueblos indígenas sin su consentimiento libre, previo e informado; de igual manera deben adoptarse medidas eficaces “para asegurar, según sea necesario, que se apliquen debidamente programas de control, mantenimiento y restablecimiento de la salud de los pueblos indígenas afectados por esos materiales, programas que serán elaborados y ejecutados por esos pueblos”.

SALIDA

Con lo expuesto queda meridianamente explicado que en nuestro país el agua es propiedad originaria de la nación. Históricamente los pueblos indígenas fueron titulares de esos derechos originarios, pero al adjudicarse la nación mexicana ese derecho ellos quedan sólo con la propiedad derivada, de la cual no pueden ser despojados porque constituyen sus territorios, derecho plenamente reconocido tanto en la Constitución federal como en el derecho internacional, de aplicación obligatoria en nuestro país. Como parte de su derecho a la libre determinación, los pueblos indígenas tienen derecho a la propiedad de las aguas que brotan en sus territorios o los atraviesan; además de ello tienen el derecho de usarlas y disfrutarlas de manera preferente, es decir, antes que cualquier otra persona, sin necesidad de concesión, y con base en su propio derecho. Sólo en caso de que no les interese usarlas y disfrutarlas, el Estado podrá concesionarlas a

terceros, si los pueblos lo consienten libremente. Esto da pie a pensar en una regulación *sui generis* de este vital líquido, con base en sus propios sistemas de normas.

Ahora bien, la manera en que la usen y administren puede asumir distintas formas. Una de ellas es que usen el agua directamente para su propio beneficio; otra, que la compartan con terceras personas para beneficio de ambas; una más, que la cedan a terceros mediante usufructo para que la usen en su provecho a cambio de alguna contraprestación, que puede ser en dinero o en especie o incluso de manera gratuita. Finalmente pueden renunciar a usarla y permitir que el Estado la concesione a terceros, asegurando algún beneficio para ellos. En cualquier caso, se deberá proteger no sólo el uso del agua sino también el significado cultural y simbólico que pudiera tener, limitando o incluso prohibiendo usos diversos cuando éstos se afecten.

En relación con su administración hay dos aspectos que se deben cumplir. Uno, sacar el agua de la jurisdicción de la autoridad federal —en este caso la Conagua—, reconociéndosela a los pueblos correspondientes para que asuman esa función. La Conagua podría quedarse con facultades de supervisión para vigilar que se use de manera sustentable. Mientras no se legisle sobre este aspecto, la Conagua puede celebrar convenios de coordinación con los pueblos indígenas para transferirles las facultades administrativas que ahora realiza ese organismo. La forma como se realice el aprovechamiento del agua ya es un asunto del pueblo titular de los derechos, la autoridad gubernamental sólo podría intervenir cuando se cometan injusticias en el manejo del agua.

No podemos olvidar que para los pueblos indígenas el agua, además de ser un elemento natural indispensable para la vida, en muchos casos representa su fuente de origen y por lo mismo adquiere rasgos culturales y sagrados, los cuales marcan las formas de organización y convivencia entre ellos, con la naturaleza y sus divinidades. Tampoco podemos perder de vista que el agua, como elemento natural, es un componente más de los que conforman su territorio, el espacio vital para su existencia y reproducción, sin el cual su vida como pueblo corre peligro.

Para que los pueblos indígenas puedan gozar plenamente de su derecho al agua, es necesario adecuar las leyes a los principios constitucionales y de derecho internacional que reconocen plenamente ese derecho, pero también es indispensable modificar el órgano de gestión, sus atribuciones y facultar a los pueblos indígenas para que asuman el uso, disfrute, administración y conservación del agua, de acuerdo con sus necesidades, su estructura de gobierno y su visión sobre ella.

REFERENCIAS

- Adame Goddard, Jorge (2007). “Principios generales del derecho”, en *Diccionario jurídico mexicano*, tomo P-Z. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM/Porrúa.
- Boege, Eckart (2009). “El reto de la conservación de la biodiversidad en los territorios de los pueblos indígenas”, en Rodolfo Dirzo, Renée González e Ignacio J. March (comps.), *Capital natural de México II. Estado de conservación y tendencias de cambio*. México: Comisión Nacional para el Conocimiento y Uso de la Biodiversidad.
- Cámara de Diputados (1994). *Los derechos del pueblo mexicano: México a través de sus constituciones*. “Artículo 27”, tomo IV. México: LV Legislatura, pp. 483-484.
- Carbonell, Miguel (2005). *Los derechos fundamentales en México*. México: Porrúa/UNAM-CNDH.
- Chacón Hernández, David (1994). “Propiedad originaria y derechos indios”, *El Cotidiano*, núm. 62, mayo-junio [<http://www.elcotidianoenlinea.com.mx/numeros.asp?edi=62>].
- Escobar Ohmstede, Antonio (2015). “Los indígenas ante la Constitución de 1917 y sus reformas (aguas y tierras). El antes y el después”, en *Los pueblos indígenas y la Constitución de 1917: una revaloración del pasado hacia el presente*. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- Fabila, Manuel (2007). *Cinco siglos de legislación agraria en México (1492-1940)*, tomo I. México: Procuraduría Agraria, primera reimpression, pp. 369-370.
- Lanz Cárdenas, José Trinidad (1982). *Legislación de aguas en México. Estudio histórico-legislativo de 1521 a 1981*, tomo I. México: Consejo editorial del Gobierno del Estado de Tabasco.
- López Bárcenas, Francisco (2017). *El régimen de la propiedad agraria. Primeros auxilios jurídicos para la defensa de las tierras y los recursos naturales*. México: Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas/Centro de Estudios para el Cambio en el Campo Mexicano/Instituto Mexicano para el Desarrollo Comunitario/Servicios para una Educación Alternativa EDUCA.
- Meyer, Michael (1997). *El agua en el suroeste hispánico. Una historia social y legal 1550-1850*. México: Instituto Mexicano de Tecnología del Agua/Centro de Investigaciones y Estudios Superiores en Antropología Social, México.
- Organización de las Naciones Unidas (2009). *Informe de la Relatora Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento*. Catarina de Albuquerque, 1 de julio.
- Tena Ramírez, Felipe (1997). *Leyes fundamentales de México. 1808-1997*, vigésima edición actualizada. México: Porrúa.

DOCUMENTOS JURÍDICOS

- Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de 10 votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel. El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el 28 de octubre en curso, aprobó, con el número LXXVI/99, la tesis

- aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a veintiocho de octubre de mil novecientos noventa y nueve.
- Amparo en revisión 631/2012. Quejosos: Jesús Ceviza Espinoza, gobernador, Florentino Buitimea Yoquihua, Pueblo Mayor; Ignacio Jiménez Flores, capitán; Hipólito Jiocamea Yoquihua, comandante y Mario Luna Romero, secretario; ostentándose como autoridades de la Tribu Yaqui; del pueblo de Vícam, Sonora. Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 8 de mayo de 2013.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) (2001). *Caso de la comunidad de Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs Nicaragua*, sentencia del 31 de agosto.
- (2005). *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, sentencia de 17 de junio.
- (2006). *Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*, 29 de marzo.
- (2012). *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador*. Fondo y reparaciones. Sentencia de 27 de junio.
- Diario Oficial de la Federación*, 10 de junio de 2011.
- , 12 de mayo de 1981.
- , 14 de agosto de 2001.
- , 24 de enero de 1991.
- , 8 de febrero de 2012.
- Dictamen de las Comisiones Unidas 1ª Agraria, 2ª de Puntos Constitucionales y 1ª de Gobernación y presidente de la Gran Comisión Agraria, presentado a la Asamblea General de la Cámara el 19 de diciembre de 1933. *Diario Oficial de la Federación*, 19 de diciembre de 1933, p. 19.
- Organización de las Naciones Unidas (ONU) (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Ratificado por México en 1981.
- (2007). *Declaración de Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas*, 13 de septiembre de 2007, A/RES/61/295.
- Organización de los Estados Americanos (OEA) (1969). *Convención Americana de Derechos Humanos*, firmada el 22 de noviembre de 1969, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981, entrada en vigor para México: 24 de marzo de 1981.
- Organización Internacional del Trabajo (OIT) (1996). *Convenio No. 169 sobre pueblos indígenas y tribales, 1989*, OIT, Oficina para América Central y Panamá, Costa Rica, pp. 5-6.
- Secretaría de Gobernación (Segob) (1932). *Diario Oficial*, Órgano del Gobierno Provisional de la República Mexicana, núm. 50, tomo V, cuarta época, 5 de febrero de 1917.



