NO ACEPTACIÓN DE LA RECOMENDACIÓN 1/2020 DE LA CNDH

La Comisión Nacional del Agua con fundamento en el artículo 46, párrafo tercero, inciso a), de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y 46, fracciones I y XIV, del Reglamento Interior de la Comisión Nacional del Agua, hace pública la negativa de aceptación de la Recomendación 1/2020 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a partir de las siguientes consideraciones de hecho y fundamentos de derecho.

El 1o. de febrero de 2017, la Comisión Estatal de Derechos Humanos de Baja California recibió un escrito de queja por presuntas violaciones a derechos humanos al agua y a un medio ambiente sano, por parte de autoridades del Estado de Baja California y del Municipio de Mexicali. Los hechos señalados consistían en la construcción del Acueducto Ejido Villahermosa–Mexicali, así como la construcción y operación de una empresa cervecera en Mexicali, argumentando el uso de un alto volumen de agua para su operación en una zona sin disponibilidad del líquido y de acuífero sobreexplotado.

La Comisión Estatal determinó remitir el expediente a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, toda vez que de las respuestas de las autoridades estatales se advirtió la participación de autoridades federales como la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente y la Comisión Nacional del Agua.

El 15 de junio de 2017, la CONAGUA recibió el oficio V6/34925 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a través del cual se solicitó información respecto a hechos presuntamente violatorios de derechos humanos cometidos por servidores públicos de la CONAGUA, **consistentes en un supuesto otorgamiento de permisos en relación con derechos y usos del agua para la ejecución y construcción del Acueducto Ejido Villahermosa-Mexicali** e instalación de la empresa, en el Estado de Baja California. Con dicho oficio se anexo copia del escrito de queja presentado en primer término ante la Comisión Estatal.

Posteriormente, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos recibió dos escritos de queja adicionales relacionados con los hechos, los cuales hasta el momento no se han hecho del conocimiento de la CONAGUA, por lo que no se tiene conocimiento de los hechos violatorios expuestos en ellos, ni de las pretensiones de las personas que los interpusieron.

En el mencionado oficio V6/34952, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos solicitó información a la CONAGUA sobre aspectos relacionados con la construcción del Acueducto Ejido Villahermosa-Mexicali y las posibles concesiones, autorizaciones o permisos otorgados para la operación de la empresa cervecera referida, en relación con derechos en materia de agua.

El 29 de junio de 2017, la CONAGUA rindió su informe en tiempo y forma, dando respuesta puntual a cada una de las peticiones de información solicitadas por la Comisión Nacional y a través de las cuales se evidencia que ningún servidor público de la CONAGUA incurrió en actos u omisiones que supusieran violaciones a derechos humanos, ya que como se indicó en la respuesta, no se otorgaron permisos en relación con derechos y usos del agua para la ejecución y construcción del Acueducto Ejido Villahermosa-Mexicali e instalación de la Empresa, que es en lo que consistían los presuntos hechos violatorios de derechos humanos que motivaron la queja.

Al respecto, la CONAGUA fue enfática al referirse a la negativa del otorgamiento de los supuestos permisos en relación con derechos y usos del agua, al señalarse en la respuesta, entre otras cosas, lo siguiente:

> *En este sentido, el Organismo de Cuenca Península de Baja California señaló que la Comisión Nacional del Agua* ***no ha otorgado permisos, concesiones o autorizaciones para el uso, explotación y aprovechamiento de aguas nacionales****, ni ha realizado hechos, actos u omisiones que produzcan desequilibrio ecológico, daños ambientales y a los recursos naturales, o que contravengan las disposiciones legales y ordenamiento que regulan la protección al ambiente, así como la preservación del equilibrio ecológico*.
>
> *Se informa que en razón de la nula disponibilidad y en términos de las disposiciones normativas contenidas en el artículo 22 de la Ley de Aguas Nacionales,* ***no es factible el otorgamiento de nuevas concesiones para ningún uso en el Acuífero denominado Valle de Mexicali****.*
>
> *En tal sentido es de precisar que la Comisión Nacional del Agua* ***no ha autorizado, ni ha otorgado título de concesión alguna para el uso, aprovechamiento o explotación de las aguas nacionales*** *del subsuelo en el acuífero Valle de Mexicali a la señalada persona moral.*

El 13 de diciembre de 2017, la CONAGUA recibió el oficio V6/70946 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a través del cual solicitaba una ampliación de información, consistente en la remisión un oficio emitido por el titular de la Dirección de Infraestructura Hidroagrícola del Organismo de Cuenca Península de Baja California de CONAGUA, con el que se informó a la Secretaría de Promoción Económica de Baja California el volumen en metros cúbicos de agua de algunos usuarios del Distrito de Riego 014 Río Colorado Baja California y Sonora.

La respuesta a la solicitud antes señalada fue otorgada el día 20 de diciembre de 2017 y a partir de ese momento no se recibió una nueva solicitud de información, ni se llevó a cabo ninguna otra de las gestiones o actuaciones previstas en el artículo 39 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos por parte de ese organismo nacional, por lo que la única información que tuvo oportunidad de rendir

CONAGUA para la tramitación y conclusión del expediente es la de las dos solicitudes de información señaladas anteriormente.

Por tanto, tomando en consideración los hechos motivo de la queja **que se hicieron del conocimiento CONAGUA**, consistentes en el supuesto otorgamiento de permisos en relación con derechos y usos del agua para la ejecución y construcción del Acueducto Ejido Villahermosa-Mexicali e instalación de la Empresa, en el Estado de Baja California y toda vez que la institución acreditó que no se otorgaron tales permisos y que, de acuerdo a lo dispuesto en del artículo 22 de la Ley de Aguas Nacionales, no es factible el otorgamiento de nuevas concesiones para ningún uso en el acuífero denominado Valle de Mexicali, en términos del artículo 125, fracción II, del Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, **era procedente la conclusión del expediente por no tratarse de violaciones a derechos humanos**.

A lo anterior hay que añadir el hecho de que la construcción del Acueducto Ejido Villahermosa-Mexicali fue cancelada por parte del Gobierno de Baja California y, toda vez que dicha obra era un elemento central de la queja interpuesta ante la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, su cancelación dejó sin materia lo relacionado con esos presuntos hechos violatorios.

Independientemente de lo anterior, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en uso de sus facultades y atribuciones, determinó continuar la investigación de hechos distintos a los señalados en la queja original, que básicamente están relacionados en el dictamen de factibilidad que promovió la Empresa ante la Comisión Estatal de Servicios Públicos de Mexicali (CESPM); las gestiones sobre derechos de agua correspondientes a los predios donde se construiría la planta; el contrato celebrado entre la empresa cervecera y la CESPM, y las presuntas afectaciones derivadas de la falta de adopción de un marco adecuado y efectivo en el ámbito del uso público urbano del agua.

Si bien todos estos hechos tienen relación con los que originaron la queja, **su investigación no fue hecha del conocimiento de CONAGUA, que en ningún momento fue requerida para dar respuesta a ellos, con lo cual esta institución se vio imposibilitada para establecer una adecuada defensa de sus derechos e intereses institucionales.**

Hechos motivo de la queja	Hechos referidos en la Recomendación
• Construcción del acueducto Ejido Villahermosa-Mexicali. • Otorgamiento de permisos, concesiones o autorizaciones para el uso, explotación y aprovechamiento de aguas nacionales. • Otorgamiento de nuevas concesiones para el uso del Acuífero denominado Valle de Mexicali.	• Dictamen de factibilidad que promovió la empresa ante la CESPM • Gestiones sobre derechos de agua correspondientes a los predios donde se construiría la planta. • Contrato celebrado entre la empresa cervecera y la CESPM. • Afectaciones derivadas de la falta de adopción de un marco adecuado y efectivo

	en el ámbito del uso público urbano del agua.
• CONAGUA respondió en el sentido de que no se han otorgado permisos, concesiones o autorizaciones para el uso, explotación y aprovechamiento de aguas nacionales, ni nuevas concesiones para el uso del Acuífero Valle de Mexicali. • La construcción del Acueducto Ejido Villahermosa-Mexicali fue cancelada	**CONAGUA no tuvo conocimiento de estos hechos** en el transcurso de la investigación, por lo que no pudo presentar una adecuada defensa de sus intereses institucionales.

La Comisión Nacional del Agua determinó no aceptar la recomendación 1/2020 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos por los siguientes motivos:

1. Por vicios y omisiones en el procedimiento de integración de la queja de la CNDH, que no dieron la oportunidad a la CONAGUA de establecer una adecuada defensa de sus intereses institucionales.

En este sentido, la CONAGUA argumentó en su escrito de respuesta las distintas deficiencias en el procedimiento de investigación llevado a cabo por la CNDH, entre las que destacan las siguientes:

a) La solicitud de información que formuló la CNDH a la CONAGUA versa sobre hechos distintos a los que dieron motivo a la recomendación.

Como ya se mencionó con anterioridad, la CONAGUA únicamente fue requerida para rendir informes y pruebas de los hechos que dieron origen al expediente y no así de la gran mayoría de los hechos en los que se sustenta la Recomendación.

b) La CNDH no corrió traslado a la CONAGUA de dos de los escritos de que dieron origen a la investigación la investigación.

Hasta el momento de ser notificada la Recomendación, la CONAGUA no tuvo conocimiento de dos de los escritos de queja presentadas ante la CNDH y, por ende, tampoco de los hechos violatorios expuestos ni de las pretensiones de las personas que los interpusieron. Tal situación coloca en estado de indefensión a CONAGUA, puesto que se vio imposibilitado para, en su caso, responder a las inconformidades que se hubiesen señalado a cargo de la institución por parte de esos quejosos

c) La CNDH fue omisa en el agotamiento del proceso conciliatorio establecido en su normatividad.

Destaca también en el desarrollo del procedimiento la inobservancia de ese organismo nacional de su marco normativo, en la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos se establece lo siguiente:

> Artículo 36.- Desde el momento en que se admita la queja, el Presidente o los Visitadores Generales o adjuntos y, en su caso, el personal técnico y profesional, se pondrán en contacto inmediato con la autoridad señalada como responsable de la presunta violación de derechos humanos para intentar lograr una conciliación entre los intereses de las partes involucradas, siempre dentro del respeto de los derechos humanos que se consideren afectados, a fin de lograr una solución inmediata del conflicto.

Dicho precepto, es desarrollado en el RICNDH en los siguientes términos:

> Artículo 119.- (Procedencia de la conciliación)
>
> Cuando el contenido de un escrito de queja radicado se refiera a alguna de las violaciones señaladas en el artículo 88 del presente Reglamento, el asunto no podrá someterse al procedimiento de conciliación con las autoridades señaladas como presuntas responsables.
>
> Artículo 120.- (Propuesta de conciliación).
>
> Cuando proceda, el visitador general correspondiente, de manera breve y sencilla, presentará por escrito a la autoridad o servidor público la propuesta de conciliación, siempre dentro del respeto a los derechos humanos que se consideren afectados, a fin de lograr una solución inmediata a la violación.

De la lectura de los citados preceptos y de una interpretación armónica de la Ley y el Reglamento Interno de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se advierte que el mandato dirigido a los servidores públicos de la CNDH es el de intentar conciliar los intereses de las partes involucradas a fin de lograr una solución inmediata del conflicto y que, en caso de no lograrse tal supuesto o a partir del incumplimiento de los términos de una conciliación, procede la recomendación.

d) La CNDH fue omisa en la identificación de los servidores públicos presuntamente responsables de la violación a los derechos humanos.

En muchos de los señalamientos que se formulan en la Recomendación, no se cumplieron los supuestos establecido en los artículos 31 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y 90 de su Reglamento Interno, en el sentido de realizar la identificación de las autoridades o servidores públicos cuyos actos u omisiones considere el quejoso que hubieran afectado sus derechos fundamentales, ya que en la mayoría de los casos se habla genéricamente de personas servidoras públicas involucradas y no se individualiza la responsabilidad.

e) La CNDH inobservó los principios de brevedad y sencillez que se deben regir los procedimientos

Del análisis de las evidencias de la Recomendación se observa que el procedimiento que le dio origen no se apegó a los principios de brevedad y sencillez

establecidos en el artículo 4º de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, ya que se aprecia que durante el año 2019 permaneció prácticamente inactivo y, como se señaló con anterioridad, en el caso de la CONAGUA sin realizar trámite alguno desde el 20 de diciembre de 2017, hasta la fecha de la notificación de la Recomendación.

f) La CNDH no observó el principio de exhaustividad en la investigación de los hechos.

Dada la trascendencia e importancia que conlleva una Recomendación, se considera que las personas servidoras públicas de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos responsables de la integración y resolución del expediente no agotaron el principio de exhaustividad en la investigación al que estarían obligadas, tanto en lo que se refiere a los hechos que se imputan a CONAGUA como violatorios de derechos humanos, como en distintos apartados del documento recomendatorio en los que se hace alusión a supuestos, situaciones aparentes o presunciones, sobre diversos aspectos para los cuales, a través de la solicitud de los informes respectivos, hubiera podido allegarse la información completa, a efecto de contar de mayores elementos de convicción. Al respecto pueden confrontarse los numerales 40, 116, 219, 304, 309 y 323 de la Recomendación.

2. Por no acreditar las presuntas violaciones a derechos humanos supuestamente cometidas por servidores públicos de la CONAGUA.

Básicamente, las responsabilidades institucionales que a criterio de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos derivaron en violaciones a derechos humanos por parte de la CONAGUA fueron no gestionar ante las instancias correspondientes las modificaciones necesarias para atender la obligación general de adoptar un marco jurídico adecuado en cuanto al carácter prioritario de los fines personales y domésticos en la asignación de las aguas nacionales, así como las derivadas de la gestión inadecuada de los recursos hídricos, básicamente al existir una labor deficiente de supervisión o fiscalización de las instancias locales, al respecto se señala lo siguiente:

a) No gestionar ante las instancias correspondientes las modificaciones necesarias para atender la obligación general de adoptar un marco jurídico adecuado en cuanto al carácter prioritario de los fines personales y domésticos en la asignación de las aguas nacionales.

En lo relacionado con el señalamiento de responsabilidad institucional al no gestionar ante las instancias correspondientes las modificaciones necesarias para atender una supuesta obligación general de adoptar un marco jurídico adecuado, en cuanto al carácter prioritario de los fines personales y domésticos al interior de las asignaciones de aguas nacionales y el uso público urbano, es de señalarse que la queja que dio origen al expediente no contemplaba entre los hechos violatorios tales supuestos, motivo por el cual no se solicitó ninguna información al respecto a

la CONAGUA, y si bien es cierto que en el transcurso de la investigación la Comisión Nacional de los Derechos Humanos pudo haber encontrado evidencia de tal circunstancia, resulta a todas luces excesivo señalar a personas servidoras públicas de incurrir en una violación a derechos humanos, sustentada en la exigencia de una facultad que expresamente **no les confiere la ley** de acuerdo con sus funciones.

Una de las vertientes que supone el principio de legalidad es que las autoridades únicamente pueden hacer aquello que la ley les permite y no pueden dictar disposición alguna que no encuentre apoyo en un precepto de ley.

Con independencia de lo expuesto anteriormente, es de destacar que la CONAGUA realizó durante el año 2019 un ciclo foros denominado *"Disertaciones sobre el derecho humano al agua para la construcción de una ley general incluyente"*, que abarcó aspectos relacionados con la Ley de Aguas Nacionales, las leyes complementarias y las competencias actuales en la gestión del agua, los cuales se desarrollaron con entre el mes de mayo y el mes de noviembre de 2019 y abarcaron temáticas tales como la conveniencia de tener una o dos leyes que reglen la materia; el régimen concesional; el acceso al agua de las comunidades indígenas y afrodescendientes; los sistemas operadores de agua potable y saneamiento; equidad y acceso al agua de riego; agua y ecosistemas asociados; uso industrial del agua; calidad de las aguas nacionales; y, control y prevención de la contaminación del agua. Para este año 2020 se tiene programado dar continuidad a dichas actividades.

Asimismo, con relación a este tema cabe destacar que el 1º de julio de 2019, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el ***Decreto por el que se establecen facilidades administrativas para el otorgamiento de nuevas concesiones o asignaciones de aguas nacionales***, a partir del cual se establecen facilidades administrativas para el otorgamiento de nuevas concesiones de aguas nacionales a usuarios que cuenten con títulos para **uso doméstico** o público urbano que hubieran expirado el 1º de enero de 2019, así como para el trámite a nuevas solicitudes de concesión para **uso doméstico** y a las asignaciones de uso público urbano, para contribuir a garantizar el **derecho humano al agua para consumo personal y doméstico,** lo cual indica que el marco jurídico que rige las aguas nacionales ha permanecido en proceso de revisión y actualización.

Llama la atención que si esa Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a partir de la investigación realizada, llegó a la conclusión de que las disposiciones de la Ley de Aguas Nacionales y su Reglamento, en el ámbito de uso público urbano, infringen la obligación de adoptar un marco jurídico adecuado para el derecho humano al agua, al carecer de pautas encaminadas a garantizar la satisfacción prioritaria del acceso a los recursos hídricos para fines personales o domésticos, no haya ejercido la facultad explícita que le otorga el artículo 6º, fracción VIII, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos:

Artículo 6o.- La Comisión Nacional tendrá las siguientes atribuciones:

I a VII …
VIII.- Proponer a las diversas autoridades del país, que en el exclusivo ámbito de su competencia, promuevan los cambios y modificaciones de disposiciones legislativas y reglamentarias, así como de prácticas administrativas, que a juicio de la Comisión Nacional redunden en una mejor protección de los derechos humanos;

b) Responsabilidad institucional de la CONAGUA derivada de la gestión inadecuada de los recursos hídricos, básicamente al existir una labor deficiente de supervisión o fiscalización de las instancias locales.

En lo referente a los hechos motivo de la queja relacionados con la gestión de los recursos hídricos consistentes en el supuesto otorgamiento de permisos en relación con derechos y usos de agua para la ejecución y construcción del acueducto Ejido Villahermosa-Mexicali, la CONAGUA acreditó que no se otorgó ningún permiso en ese sentido y, por otra parte, la construcción del acueducto señalado fue impugnada por habitantes de Mexicali a través del juicio de amparo, circunstancia por la que se determinó suspender la obra el 3 de marzo de 2017 y el 13 de junio del mismo año la Comisión Estatal del Agua la canceló definitivamente.

Por otra parte, no se advierten en el texto de la Recomendación las evidencias que, en términos de los artículos 42 de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y 147 de su Reglamento Interno, señalen de manera fehaciente la falta de razonabilidad de las autoridades involucradas en la provisión del agua potable a la empresa, la existencia de una situación de riesgo para las personas al reducirse los volúmenes hídricos destinados al consumo personal, ni las afectaciones a otros usuarios de aguas nacionales de la región; tampoco hay evidencia de que la distribución del agua para la empresa sea desproporcionada y discriminatoria con respecto a otros usuarios, y se advierte que en ningún momento hace referencia sobre posibles irregularidades jurídicas o fallos técnicos del dictamen de factibilidad emitido por la Comisión Estatal de Servicios Públicos de Mexicali.

En lo relativo a los diversos señalamiento de la inobservancia del marco jurídico por parte de la CONAGUA, se destaca que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos no acredita en la Recomendación cuál es el marco jurídico que supuestamente dejó de observar la CONAGUA, con respecto a las presuntas afectaciones, esto es, no se identifican en este sentido conductas específicas de personas servidoras públicas de la institución con la inobservancia de normas jurídicas concretas que tuvieran como consecuencia la violación de derechos humanos de una persona o grupo de personas.

Por último, destaca la constante mención que hace la Recomendación de los estudios realizados por el Instituto Mexicano de Tecnología del Agua, que supuestamente evidencian la existencia de las afectaciones señaladas por ese organismo nacional; al respecto, la CONAGUA tiene conocimiento del documento elaborado por el IMTA, denominado *“Estudio de impacto al servicio de*

bastecimiento de agua a la población de la ciudad de Mexicali por el suministro de agua a la planta cervecera de Constellation Brands y estrategias de abastecimiento de agua a corto y largo plazo para la planta".

El objetivo del estudio es analizar el balance de agua en términos volumétricos y legales de la ciudad de Mexicali, para determinar el impacto en el servicio de agua potable a los habitantes de la ciudad ocasionado por la demanda de la planta cervecera que se construye en esa ciudad.

Dicho estudio, que puede ser consultado en la liga http://www.cbrands.mx/wp-content/uploads/2018/07/IMTA-Estudio-Impacto-Abastecimiento-CBI.pdf entre sus conclusiones, destaca lo siguiente:

> *En condiciones actuales de abasto y derechos vigentes se determina que los habitantes de la ciudad de Mexicali no sufrirán afectaciones en la cantidad de agua que hoy reciben, aun cuando la CESPM envíe 100 lps (3.15 hm^3/año) a la planta cervecera BC.*
>
> *Lo anterior en razón de que existe una disponibilidad de 22.68 hm^3/año derivada de los derechos vigentes respecto de los que Mexicali se abastece, y además hay opciones de reducir la dotación actual de agua de 278 l/d/h como lo indica la normatividad de la Conagua, esto representaría una reducción en la demanda de 24 hm3/ año en la ciudad de Mexicali.*

De lo señalado en el desarrollo del estudio realizado por el Instituto Mexicano de Tecnología del Agua, y muy particularmente en sus conclusiones, puede advertirse que el abasto para consumo doméstico en el Municipio de Mexicali se encuentra asegurado hasta el año 2050, aun con la instalación de la planta cervecera y en un escenario de escasez alta.

Por lo anteriormente expuesto, la Comisión Nacional de Agua determinó la no aceptación de la Recomendación 1/2020 de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.