

Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente

Reconocimiento de validez oficial de estudios de nivel superior según acuerdo secretarial 15018, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 29 de noviembre de 1976.

Departamento de Estudios Sociopolíticos y Jurídicos Maestría en Derecho Constitucional y Argumentación Jurídica



La garantía jurisdiccional del derecho al acceso al agua potable y al saneamiento a través del juicio de amparo y la acción colectiva.

TRABAJO RECEPCIONAL que para obtener el **GRADO** de
**MAESTRO EN DERECHO CONSTITUCIONAL Y
ARGUMENTACIÓN JURÍDICA**

Presenta: **AIDÉ CARRASCO MORENO**

Tutora **MAESTRA ANA SOFÍA TORRES MENCHACA**

Tlaquepaque, Jalisco. abril de 2020

RESUMEN

El acceso al agua potable y al saneamiento es un derecho humano y fundamental. Cuando es vulnerado, los afectados tienen la garantía de exigir judicialmente a los poderes públicos el cumplimiento de obligaciones constitucionales e internacionales derivadas de su derecho. A partir de un estudio de casos, este artículo analiza la forma en que resuelven los jueces mexicanos los juicios de amparo y acciones colectivas en los que se plantea una vulneración colectiva a este derecho, con el fin de determinar si a través de estos mecanismos es posible su garantía jurisdiccional. El trabajo está guiado por un modelo de investigación-acción al que Rodríguez Garavito ha denominado *investigación anfibia*, inspirado explícitamente en la defensa de una causa de justicia social al confrontar el conocimiento del campo teórico de los derechos sociales con el impacto real de las resoluciones judiciales en su protección colectiva.

Palabras clave: derechos sociales y económicos, derechos humanos colectivos, agua potable, saneamiento, sentencia judicial.

SUMARIO: I. *INTRODUCCIÓN*, II. *MARCO TEÓRICO*, III. *METODOLOGÍA*, IV. *RESULTADOS*, V. *ANÁLISIS DE RESULTADOS*, VI. *CONCLUSIÓN*, VII. *BIBLIOGRAFÍA*.

I. INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación tiene su origen en el Municipio de Teocuitatlán de Corona, Jalisco. Este municipio tiene una población aproximada de 11,000 habitantes y está integrado por 32 localidades. En el año 2009 tuve la oportunidad de participar en el proceso de elecciones municipales, bajo el clásico modelo de campaña política en el que un candidato y su avanzada, recorre cada una de las localidades, cuestiona a los habitantes sobre sus principales necesidades y se compromete a solucionarlas. En ese año, la deficiencia en el suministro de agua potable y en la red de drenaje, fueron el principal reclamo.

Formé parte de la administración municipal 2010-2012 y una de mis funciones fue elaborar las actas de sesiones del Pleno del Ayuntamiento. De esta forma, pude ser testigo de la discrecionalidad con la que se decidió cuáles eran las obras públicas prioritarias para el municipio. Los integrantes del cabildo determinaron no invertir en el sistema de suministro de agua potable y en la red de drenaje, pese a que eran las necesidades más apremiantes, pues en su opinión, esas obras pasarían desapercibidas para los votantes y no tendrían el impacto que tiene, por ejemplo, embellecer una calle, construir un monumento o construir espacios de recreación.

Actualmente, de las 32 localidades que integran el municipio, solo un tercio cuentan con un pozo de extracción de agua para uso público urbano y el resto accede a ella a través de manantiales o nacimientos, lo que implica que el suministro sea deficiente, ello sin minimizar el riesgo sanitario que existe, cuando el agua no ha sido tratada de forma adecuada. Por lo que corresponde a la red de drenaje, en el mejor de los casos es un sistema que desemboca -sin tratamiento- en el río más cercano y, en los casos más graves, no existe. Según el plan de desarrollo municipal 2015-2018 el 66.9% de los habitantes del municipio viven en situación de pobreza multidimensional y uno de los principales problemas que enfrentan es el elevado número de enfermedades infecciosas intestinales, provocadas por la

mala calidad del agua potable y la falta de tratamiento de aguas residuales (Plan de Desarrollo, 2015-2018).

Para los habitantes del municipio de Teocuitatlán de Corona, no tener acceso a un suministro de agua potable, no contar con una red de drenaje ni con un sistema de tratamiento de aguas residuales y asumir los riesgos de salud que ello implica, son problemas que solo pueden ser solucionados apelando a que la “buena voluntad” de la administración pública municipal atienda sus reclamos.

El objetivo de esta investigación es determinar si a través de los mecanismos procesales previstos por el sistema jurídico mexicano, es posible la garantía jurisdiccional del derecho al acceso al agua potable y al saneamiento cuando su vulneración ocurre en forma colectiva.

El documento está dividido en tres secciones. La primera corresponde al marco teórico, en ella se analiza la estructura y configuración del derecho al agua y al saneamiento como un derecho humano y fundamental. La segunda sección contiene un estudio de casos de sentencias de juzgados de Distrito que han resuelto sobre una vulneración colectiva del derecho al agua potable y al saneamiento. La tercera sección analiza el caso del Municipio de Teocuitatlán de Corona con el fin de plantear una posible vía de acción judicial y presenta conclusiones.

Magaloni Kerpel (2014) ha evidenciado el hecho de que la mayor parte de los estudios de derecho en nuestro país están basados en un modelo normativista, en el que la realidad social se encuentra fuera del examen y significado de las normas, lo que ha impedido analizar la forma en la que los jueces deciden y el impacto de sus decisiones. Por lo que teniendo en cuenta que el derecho es ante todo un instrumento al servicio de la sociedad, ha propuesto abordar su estudio a partir de la teoría llamada “pragmatismo – instrumental”, que sostiene que *“si se quiere saber qué es el derecho, hay que observarlo en acción, hay que ver cómo se aplican las normas en casos concretos y analizar cuáles son las consecuencias de dicha aplicación en la conducta humana y en la sociedad en general”* (Magaloni Kerpel, 2014, p. 8).

Como la realidad social no puede excluirse del estudio de los derechos sociales. Este trabajo está guiado por un modelo de investigación-acción al que Rodríguez Garavito (2015) ha denominado *investigación anfibia*, inspirado explícitamente en la defensa de una causa de justicia social al confrontar el conocimiento del campo teórico de los derechos sociales con el impacto real de las resoluciones judiciales en su protección colectiva.

El estudio del problema planteado se ha abordado desde el ángulo profesional, a partir de mi experiencia laboral en el ámbito de administración pública municipal y dentro del sistema judicial; el académico con las herramientas teóricas adquiridas en el trascurso del posgrado; y, el de actor, como habitante de un municipio en el que la mayor parte de la población ve vulnerado su derecho al acceso al agua potable y al saneamiento.

II. MARCO TEÓRICO.

II.I El derecho humano al agua potable y al saneamiento.

El derecho al agua potable y al saneamiento como un derecho humano, fue reconocido por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en la resolución A/RES/64/292 de 28 de julio de 2010. Cuando el tema fue sometido a la votación de los Estados, se hizo especial énfasis en el hecho de que “*la mitad de las camas de los hospitales de todo el mundo están ocupadas por pacientes que padecen enfermedades asociadas con la falta de acceso al agua potable y el saneamiento*” (AGNU, 2010, p.5). En la resolución 24/18 de 28 de octubre de 2013, el Consejo de Derechos Humanos, reconoció que:

En virtud del derecho humano al agua potable y al saneamiento toda persona, sin discriminación, tiene derecho a agua suficiente, segura, aceptable, accesible y asequible para uso personal y doméstico; y al acceso, desde el punto de vista físico y económico, en todas las esferas de la vida, a un saneamiento que sea inocuo, higiénico, seguro y aceptable y que proporcione intimidad y garantice la dignidad (Consejo de Derechos Humanos, 2013, p.3).

Adoptar una decisión específica que proporcione un acceso universal a los servicios de agua potable y saneamiento es un sueño lejano, por lo que su reconocimiento como derecho humano no implica una agenda política concreta para los Estados, sino que reafirma su deber de respetar las necesidades y derechos de todas las personas en el marco de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Y exige a cada Estado realizar una revisión de las estructuras del poder público, de manera que las personas que no puedan disfrutar del derecho al acceso al agua potable y al saneamiento tengan la oportunidad de reclamarlo (De Albuquerque y Roaf, 2012).

Los Estados tienen la obligación de utilizar el máximo de sus recursos disponibles, a fin de lograr la plena realización de los derechos humanos. En el caso del derecho humano al agua potable y al saneamiento, la prestación de los servicios se debe llevar a cabo sin discriminación, teniendo especial cuidado con aquellas personas que se encuentran en situación de riesgo. Los afectados deben tener la oportunidad de participar en la adopción de soluciones. Los Estados deben incluir mecanismos de supervisión, presentación de reclamaciones, resolución de conflictos y gestión de transparencia. Las prácticas no deben limitarse a un objetivo a corto plazo, sino que deben ser sostenibles en los ámbitos económico, medioambiental y social. Debe disponerse de agua suficiente para uso personal y doméstico, con instalaciones de tratamiento y eliminación de residuos. El agua no debe tener contaminantes orgánicos y los retretes deben ser fáciles de limpiar y de acceso sencillo para cualquier persona. En ningún caso, el pago del agua potable y al saneamiento debe limitar el poder disfrutar de otros derechos humanos, como la vivienda, la alimentación o la salud. (De Albuquerque, 2014).

Para conseguir la disponibilidad universal de los servicios de abastecimiento de agua y de saneamiento, es necesario un enfoque centrado en la prestación de servicios para todos, basado en la participación y la cooperación. La satisfacción de los derechos humanos requiere un enfoque amplio, más allá de la simple construcción de instalaciones físicas, que incluya la movilización social, la realización de campañas de concienciación, educación y formación, así como el cuestionamiento de las normas en

vigor y de las prácticas discriminatorias existentes (De Albuquerque y Roaf, 2012, p.189).

El derecho humano al agua potable y al saneamiento no es independiente de los demás derechos humanos. La Relatora Especial de las Naciones Unidas señala que garantizar el acceso al agua potable y al saneamiento es un elemento esencial para la atención primaria de la salud, además, es necesario para la realización del derecho a una vivienda digna, el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental y el derecho a la vida (De Albuquerque y Roaf, 2012).

II.II El agua potable y al saneamiento como derecho fundamental.

Previo a abordar el estudio derecho al agua potable y al saneamiento como un derecho fundamental considero pertinente establecer la diferencia entre los términos *derechos fundamentales* y *derechos humanos*. Palombella (1999) señala que los *derechos humanos* se refieren al hombre con independencia de cualquier contexto o especificación adicional, aspiran a ser definidos y aplicados universalmente y a ser protegidos también por la regulación internacional. Los *derechos fundamentales* en cambio son producto de decisiones locales, su fuerza moral nace de diversas doctrinas, pero el carácter fundamental radica en su jerarquía superior entre las normas de un determinado ordenamiento jurídico. En un Estado constitucional la distinción referida, se supera cuando se positivizan los *derechos humanos* como *derechos fundamentales*, otorgándoles fuerza normativa al plasmarlos textualmente en la Constitución de forma amplia y con precisión (Neves, 2004).

Ferrajoli (2001) define los derechos fundamentales como todos aquellos derechos subjetivos conferidos a través de reglas generales de carácter constitucional, reconocidos a todos sus titulares de igual forma y medida, indisponibles, inalienables, inviolables, intransigibles y personalísimos. Estos derechos juegan un papel funcional en el ordenamiento del Estado constitucional, al gobernar la actividad de los poderes y cumplir la tarea esencial y prioritaria de determinar la validez de los actos emanados de los poderes legislativo, ejecutivo e incluso judicial (Palombella, 1999). De esta forma, un derecho

fundamental es un apoderamiento jurídico que consiste en la posibilidad de que, a través de la fuerza normativa de la Constitución, un sujeto pueda exigir a un tercero, sea un poder público o un particular, el cumplimiento de un deber de actuar o de abstenerse de actuar (Bastida, 2007).

En el caso de México, el derecho al agua potable y al saneamiento es un derecho fundamental, pues se encuentra plasmado en el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la forma siguiente:

Toda persona tiene derecho al acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible. El Estado garantizará este derecho y la ley definirá las bases, apoyos y modalidades para el acceso y uso equitativo y sustentable de los recursos hídricos, estableciendo la participación de la Federación, las entidades federativas y los municipios, así como la participación de la ciudadanía para la consecución de dichos fines (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2020, art. 4).

La forma en la que está configurado el derecho al acceso al agua potable y al saneamiento en la Constitución, plantea el problema de saber en qué medida este derecho puede y debe imponer al Estado la obligación de perseguir ciertos fines, ¿cuál es el contenido del derecho fundamental? y ¿cuál debe ser su monto? (Alexy, 2007). Lo anterior, no es exclusivo de este derecho, este problema de indeterminación es característico de aquellos derechos a los que la doctrina ha clasificado como derechos sociales.

Históricamente los derechos fundamentales se han dividido o clasificado entre derechos civiles y políticos y, derechos sociales. Los primeros se han caracterizado por ser derechos individuales y naturales, que se pueden ejercer contra el Estado, para que éste no los ponga en peligro y los proteja contra ataques de terceros. Mientras que los derechos sociales no son unilaterales ni determinados, se fundan en un ideal colectivo que busca la construcción de una sociedad más igualitaria y tienen como base un principio de solidaridad (Bernal Pulido, 2004). Atria (2014) señala que los derechos sociales surgen como una crítica

a la idea individualista de los derechos, una forma de afirmar la importancia que en la búsqueda de la justicia tiene la idea de la realización recíproca.

Los derechos sociales se han concebido también como derechos prestacionales, lo que significa que para satisfacerse requieren de una acción positiva por parte del Estado, que se traduce normalmente en la prestación de un bien o servicio económicamente evaluable, por ejemplo: la salud, la vivienda o la educación (Cruz, Parcero, 2004). La escala de las acciones positivas del Estado de las que pueden ser objeto estos derechos, se extiende desde la protección del ciudadano frente a otros ciudadanos por medio de normas de derecho penal, pasa por la creación de normas de organización y procedimiento, y llega hasta prestaciones en dinero y en bienes (Alexy, 2007).

Los derechos sociales no deben ser entendidos como derecho a un mínimo ni como una protección contra la pobreza, porque ello nos conduciría a que fueran vistos solo como políticas sociales focalizadas, sin un ideal de igualdad (Atria, 2014). *“Los derechos sociales contienen la idea de que ciertos aspectos del bienestar de cada uno son responsabilidad de todos, y porque descansan en la idea de la realización recíproca, no pueden ser entendidos como indiferentes a la cooperación”* (Atria, 2014, p. 34).

El principal debate en torno a los derechos sociales, lo constituye la posibilidad de hacerlos justiciables, lo que significa que el titular de un derecho tenga la posibilidad de reclamar ante un juez o un tribunal de justicia, mediante una demanda o queja, el cumplimiento de las obligaciones derivadas de su derecho, para que a través del dictado de una sentencia se imponga al Estado su cumplimiento (Abramovich y Courtis 2009).

Hacer justiciables los derechos sociales no es una tarea sencilla, pues se ha considerado que se corre el riesgo de que los jueces tomen decisiones redistributivas que afecten de forma grave el presupuesto público (Cruz Parcero, 2004). Alexy (2007) refiere que considerar los derechos sociales como judicialmente exigibles, puede conducir a un desplazamiento de la competencia en política social. De esta forma, la política presupuestaria estaría determinada por el derecho constitucional y al tener el poder judicial que controlar

la observancia de las disposiciones constitucionales dicha política quedaría en gran medida en sus manos, lo que podría ser opuesto a los principios de la división de poderes y la democracia. Sin embargo, en su opinión *“los derechos sociales fundamentales, desde el punto de vista del derecho constitucional, son tan importantes que su atribución o denegación no puede quedar en manos de la mayoría parlamentaria simple”* (Alexy, 2007, p. 454).

Conferir a los jueces una competencia para advertir a los otros dos poderes la existencia de deberes positivos incumplidos, (...) y señalar que el cumplimiento de este deber está ligado a la efectiva realización de otros deberes, como por ejemplo, el de abstenerse de realizar otros gastos o de recortar ciertos impuestos con fines puramente electoralistas, no equivale a sustituir el ejercicio de la función política por la tiranía de los jueces, ya que el papel de éstos se limitaría a su función de fijar restricciones al margen de maniobra política que tienen los otros dos poderes, estableciendo en este caso qué metas deben ser prioritariamente alcanzadas por imperio constitucional, antes de disponer de la libertad de fijar otras por parte de los políticos (Guariglia, 2006, p.116).

Si los derechos sociales no están configurados con la garantía de protección jurídica, su mención en la Constitución solo implicaría que fueran considerados como principios rectores de la actuación de los poderes públicos (Bastida, 2007). Sin embargo, en el afán de exigir judicialmente los derechos sociales no debemos perder de vista su componente esencial, que es, su carácter social. Fernando Atria, uno de los principales críticos a su justiciabilidad, refiere que pretender proteger los derechos sociales bajo las formas tradicionales de protección de los derechos civiles y políticos, tiene el costo de transformarlos, esto es, des-socializarlos. No se puede buscar la realización plena de los derechos sociales, bajo la idea de que cada titular del derecho tiene un interés independiente del de los demás (Atria, 2014).

De tomarse en serio la Constitución, la variable independiente de nuestras políticas económicas y sociales debería consistir no en los recursos económicos de los que

permite disponer la intangibilidad de los actuales presupuestos públicos, sino en la actuación obligatoria del proyecto constitucional de la igualdad en los derechos sociales, que, por otra parte, equivale al máximo bienestar colectivo y por tanto a la máxima realización de interés general (Ferrajoli, 2019, p.108).

II.III El acceso a la justicia como garantía de los derechos sociales.

“Tener un derecho” y “tener una acción procesal para reclamar dicho derecho”, son enunciados distintos (Cruz Parceró, 2004). Los derechos sociales tienen *garantías primarias* que consisten en la obligación del legislador de crear leyes que establezcan las obligaciones o prohibiciones encaminadas hacia su satisfacción; y, *garantías secundarias* o garantías jurisdiccionales, que son “*las obligaciones que incumben a los órganos judiciales de aplicar la sanción o declarar la anulación en presencia de actos inválidos o ilícitos que violen las obligaciones o las prohibiciones que forman las garantías primarias de los derechos*” (Ferrajoli, 2001, p.192).

A diferencia de los derechos patrimoniales, que nacen simultáneamente con sus garantías -la deuda junto con el crédito, la prohibición de lesiones junto con el derecho real de propiedad-, la estipulación de los derechos fundamentales, y en particular de los derechos sociales consistentes en expectativas positivas de prestaciones dirigidas a reducir las desigualdades materiales, no conlleva por sí sola la introducción de las correspondientes garantías, sino solo la obligación para el legislador de introducirlas, mediante leyes de actuación idóneas. Por eso, el incumplimiento de la obligación de actuar tales derechos representa su violación más grave: en efecto, pues en ausencia de garantías, tales derechos son inevitable y estructuralmente inefectivos (Ferrajoli, 2019, p.33)

La ausencia o debilidad de garantías, es la causa “*de la tremenda distancia entre los derechos sociales y la realidad, entre su normatividad y su ineficacia*” (Ferrajoli, 2019, p.24). La tradición jurídica no se ha ocupado en elaborar técnicas de garantías para los derechos sociales, tan eficaces como las establecidas para los derechos de civiles y políticos. Por esta

razón la falta de un sistema de garantías jurisdiccionales acorde a la configuración de los derechos sociales constituye un factor de ineficacia para éstos y el terreno más fecundo para la corrupción y el arbitrio (Ferrajoli, 1994).

Un obstáculo de gran importancia en la garantía jurisdiccional de los derechos sociales es la falta de mecanismos adecuados para su tutela. Las acciones judiciales tradicionales fueron pensadas para la protección de los derechos civiles clásicos, por lo que la mayor parte de procedimientos judiciales están previstos para dilucidar conflictos individuales (Abramovich y Courtis, 2009). Los principales obstáculos de este tipo de mecanismos en la protección de derechos sociales son los siguientes:

- a) La incidencia colectiva en la mayoría de los casos que refieren a una vulneración de un derecho social provoca problemas de legitimación activa, que no se limita a la etapa de formulación de la acción, sino que se prolonga durante las diferentes etapas del proceso, ante la inexistencia de mecanismos de participación adecuada de los sujetos colectivos o de grupos numerosos de víctimas en las diferentes diligencias procesales.
- b) Las violaciones de los derechos sociales requieren al mismo tiempo satisfacción urgente y amplitud de prueba, pero estas dos cuestiones son excluyentes para la elección de los mecanismos tradicionales de tutela. Acciones tales como la de amparo u otras similares requieren de un derecho líquido, y las medidas cautelares un derecho verosímil, y en ambos tipos de procedimiento el ordenamiento procesal y la jurisprudencia restringen al mínimo el marco probatorio del proceso.
- c) Las sentencias que condenan al Estado a cumplir obligaciones de hacer no cuentan con resguardos procesales suficientes y resultan por ello de dificultosa ejecución (Abramovich y Courtis, 2014, p.129).

Esta perspectiva individualista de los mecanismos procesales, encierra dificultades, evidentes a la hora de pensar en las garantías de los derechos sociales, como garantías jurisdiccionales reconocidas a sujetos colectivos o grupos numerosos de víctimas (Pisarello, 2009). Por esta razón, es importante la existencia de recursos procesales que permitan

articular vías de acceso judicial, en las que los grupos afectados puedan comparecer como colectivo y que su pretensión reciba un tratamiento único por los órganos judiciales (Planchadell Gargallo, 2015).

La obligación de protección judicial consagrada en el artículo 25 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, exige a los Estados proveer medidas procesales que permitan el resguardo inmediato e incluso cautelar y preventivo de los derechos sociales, dichas medidas procesales deben ser recursos sencillos, urgentes, accesibles, tramitados por órganos independientes. El Sistema Interamericano de Derechos Humanos, ha identificado características esenciales que deben contener los mecanismos judiciales que tengan por objeto la protección de los derechos sociales (CIDH, 2007), de las que se destacan las siguientes.

Igualdad de armas: este principio incluye reconocer y corregir toda desventaja de ejercicio en el goce de un derecho (CIDH, 2007, párrafos 185 - 189). Requiere de un Juez activo, menos formalista, que facilite la igualdad entre las partes (Cappelletti y Garth, 1996).

Una decisión fundada sobre el fondo del asunto: las acciones intentadas no deben ser obstaculizadas por meras cuestiones formales que impidan al juzgador pronunciarse sobre el fondo de la cuestión (CIDH, 2007, párrafos 195 - 202).

Acción de representación de interés públicos o colectivos: estos mecanismos no deben estar limitados o condicionados por normas o jurisprudencia restrictiva en cuanto a legitimación activa, medios de prueba, costos del proceso y vía de ejecución de sentencia (CIDH, 2007, párrafos 268 - 282).

Efectiva ejecución de sentencias: la responsabilidad estatal no termina cuando se emite una decisión o sentencia, pues se requiere que el Estado garantice los medios para ejecutarla (CIDH, 2007, párrafos 296 - 323)

Un aspecto esencial para lograr la realización de los derechos sociales es comprender su incidencia colectiva. En su obra clásica Cappelletti y Garth (1996) han señalado que un movimiento tendente a lograr una justicia al acceso de todos, está compuesto por tres etapas: la primera, consiste en la renovación de los sistemas de defensoría pública; la segunda, en una adecuada representación de los derechos; y una tercera a la que denominan “*un enfoque de acceso a la justicia*” que requiere de examinar los mecanismos diseñados para la resolución de controversias valorizando y proponiendo esquemas alternativos a los tradicionales, tales como, el establecimiento de tribunales especiales y la simplificación de los procesos.

Para que los mecanismos colectivos sean efectivos y los valores contenidos en la Constitución se cumplan, es indispensable superar el formalismo jurídico, entendido como una concepción del derecho en la que éste se reduce a una serie de preceptos establecidos por la autoridad plasmados en ciertos textos y la pretensión de hacer justicia no puede ir más allá de lo que el derecho permite, por lo que el componente básico de la justicia es asegurar que el derecho previamente establecido se aplique correctamente en los casos que se pretendan resolver (Atienza Rodríguez, 2013).

La práctica legal tiene un aspecto argumentativo y crucial, los jueces deben tomar sus decisiones sobre fundamentos de derecho y de principio, presentando argumentos que demuestren que lo que se está interpretando es desde la mejor perspectiva posible. Deben asumir hasta donde sea posible, que el derecho está estructurado por un conjunto coherente de principios sobre justicia, equidad y debido proceso y tienen que hacerlos cumplir en los nuevos casos que se les presenten, de modo que la situación de cada persona sea justa y equitativa según las mismas normas (Dworkin, 1988).

III. METODOLOGÍA.

La metodología de esta investigación está basada en un estudio de casos. Con este estudio no se pretende definir patrones generales de actuación en los juzgados; sin embargo, los resultados y su interpretación pueden ser suficientes para generar una idea de cómo resuelven los jueces mexicanos los juicios de amparo y acciones colectivas, en los que se

plantea la vulneración colectiva del derecho al acceso agua potable y al saneamiento (Araluz, 2005).

III.I Obtención de muestra y selección de casos.

La fuente principal de esta investigación fue el sistema de Consulta de Sentencias de Órganos Jurisdiccionales del Consejo de la Judicatura Federal¹, el cual es una base de datos de actualización permanente, que contiene la versión pública de las sentencias ejecutoriadas o resoluciones públicas generadas por los Juzgados de Distrito, Tribunales Unitarios y Tribunales Colegiados del país, que por sus características especiales resultan de interés o trascendencia, en la sociedad en general o en los actos de gobierno².

Es importante mencionar que el estudio se realizó sobre versiones públicas de sentencias y en éstas se omiten los datos que hagan identificable a la parte actora o sus representantes, terceros interesados, peritos, testigos y cualquier otra persona referida en el documento que sea diversa a un servidor público, por esta razón, dichos datos no se incluyen en este artículo.

¹ <https://sise.cjf.gob.mx/consultasvp/default.aspx>

² La base de datos puede ser consultada mediante dos criterios de búsqueda. El primero, permite consultar un expediente específico cuando se cuenta con datos como: circuito, órgano jurisdiccional, materia, tipo y número de expediente. El segundo, permite realizar una *búsqueda por tema*, esto es, al ingresar una o varias palabras clave, se despliega una lista con los extractos de sentencia que coinciden con la información ingresada, la cual es posible exportar a una hoja de cálculo del programa Excel. Los filtros para esta investigación se realizaron el 30 DE AGOSTO DE 2019.

Los tres casos que aquí se presentan fueron seleccionados de una muestra de **763** resoluciones de amparo indirecto³ y **64** de acciones colectivas⁴. La selección se realizó buscando las siguientes características:

- a) Que resolvieran sobre una vulneración colectiva de derechos.
- b) Que entre los derechos vulnerados se encontrara el derecho al acceso al agua potable y al saneamiento.

³ Para obtener una muestra importante de sentencias derivadas de amparos indirectos se ingresaron al sistema las siguientes palabras clave: *amparo colectivo, interés legítimo, interés colectivo, interés difuso y colectividad*. Con estas palabras clave se buscó obtener una muestra amplia de resoluciones de amparo indirecto dictadas por los juzgados de Distrito del país, que versaran sobre una afectación colectiva de derechos. El resultado fue exportado a una hoja del programa Excel, organizado en cinco columnas: *órgano jurisdiccional, tipo de asunto, materia del asunto, número de expediente, resumen y fecha de la sentencia*. Una vez en la base de datos se realizaron los siguientes filtros: a) *amparo indirecto*: realizado sobre la columna *tipo de asunto*, este filtro tuvo por objeto obtener las resoluciones derivadas únicamente de amparos indirectos. b) *Civil / Administrativa*: realizado sobre la columna *materia*, este filtro tuvo por objeto limitar la muestra únicamente a sentencias derivadas de tales materias. Dichos filtros arrojaron un total de 763 resoluciones. De las cuales, dadas sus características particulares, se seleccionaron las dos que aquí se estudian.

⁴ Para obtener una muestra importante de resoluciones derivadas de acciones colectivas se ingresaron al sistema las siguientes palabras clave: *acción colectiva, acción difusa, individual homogénea, sentido estricto y colectividad*. El resultado fue exportado a una hoja del programa Excel, organizado en cinco columnas que corresponden a lo siguiente: *órgano jurisdiccional, tipo de asunto, materia del asunto, número de expediente, resumen y fecha de la sentencia*. Una vez en la base de datos se realizó el siguiente filtro: *procesos civiles o administrativos (primera instancia)* sobre la columna *tipo de asunto*. Este filtro arrojó un total de 64 resoluciones. De las cuales, dadas sus características particulares, se seleccionó la sentencia que aquí se estudia.

- c) Que los afectados buscaran la realización de una acción positiva por parte de la administración pública municipal.
- d) Que ofrecieran distintos escenarios de acción procesal.

IV RESULTADOS.

IV.I Caso 1. Amparo indirecto: TALA

Consideraciones previas.

Anterior al 6 de junio de 2011, para acudir al juicio de amparo era necesario que el solicitante probara un daño individualizado a un derecho conferido por las normas del ordenamiento jurídico y que tal daño, fuera susceptible de ser remediado mediante la concesión del amparo (Primera Sala SCJN, 2012). En el año 2011 se reformó el primer párrafo del artículo 107 constitucional y se estableció que el juicio de amparo se seguiría siempre que el solicitante fuera titular de un derecho o de un interés legítimo individual o colectivo, y que, además, alegara que el acto reclamado violaba los derechos reconocidos por la Constitución y afectaba su esfera jurídica, de forma directa o en virtud de su especial situación frente al orden jurídico.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación interpretó por primera vez el concepto de interés legítimo, en el amparo en revisión 366/2012, señalando que la reforma de 2011 no podía ser traducida en una apertura absoluta al juicio de amparo, para que cualquier persona por cualquier motivo u ocurrencia acudiera a éste, y definió el interés legítimo “*como aquél interés personal —individual o colectivo—, cualificado, actual, real y jurídicamente relevante, que pueda traducirse, si llegara a concederse el amparo, en un beneficio jurídico en favor del quejoso*” (Primera Sala SCJN, 2012, p. 17).

El Pleno de la Suprema Corte al resolver la contradicción de tesis 111/2013, estableció diez notas distintivas del interés legítimo, en síntesis, estas notas prevén: que dicho interés implica la existencia de un vínculo entre ciertos derechos fundamentales y una persona que

comparece al proceso; que la concesión del amparo debe traducirse en un beneficio jurídico en favor del solicitante, y, que dicho beneficio no debe ser lejanamente derivado, sino resultado inmediato de la resolución que llegue a dictarse. Además, no basta que el solicitante manifieste que tiene un interés legítimo, sino que tiene que acreditarlo (Pleno de la SCJN, 2013).

Además, una persona que comparece al amparo en virtud de un interés legítimo tiene la obligación de probar: a) que existe una norma constitucional en la que se establece o tutela algún interés difuso en beneficio de una colectividad determinada; b) que el acto reclamado trasgrede ese interés difuso, ya sea de manera individual o colectiva; y c) que el promovente pertenece a esa colectividad. Estos elementos son concurrentes, por tanto, basta la ausencia de alguno de ellos para que el medio de defensa intentado sea improcedente (Jurisprudencia 2a./J. 51/2019 (10a.) Primera Sala, 2019)

Para mayor comprensión de la interpretación realizada por la Suprema Corte del interés legítimo, citaré el amparo en revisión 307/2016 de índice de la Primera Sala, al resolver sobre un caso que involucra el derecho a un medio ambiente sano.

La protección de esta especial categoría de derechos ha evolucionado, por ejemplo, a través de la incorporación de conceptos como el interés legítimo. El problema es que en la práctica este tipo de figuras han encontrado serias dificultades caracterizadas, principalmente, por la tensión entre la protección efectiva del derecho y el desbordamiento de los sistemas judiciales ante la posibilidad de que cualquier persona pueda reclamar su afectación. Es por ello que para esta Sala la solución de esta tensión debe caminar por la construcción de un prudente *equilibrio* entre ambos extremos: la tutela efectiva del derecho humano al medio ambiente y la eficacia de los medios de defensa para su protección y vigencia, pero sin que con ello se desborden los cauces que establece el propio sistema judicial para dicha protección (Primera Sala de la SCJN, 2016, p. 36)

Así, la línea de interpretación marcada por la Suprema Corte exige al juzgador encontrar un equilibrio entre la tutela efectiva del derecho humano vulnerado y la eficacia de los medios de defensa para su protección. Para procurar este equilibrio, el juicio de amparo contempla dos formas de autoprotección: la improcedencia y el sobreseimiento. En palabras sencillas estas figuras permiten que el juzgador concluya el juicio porque existe un mandato de la Constitución, la Ley de Amparo o la jurisprudencia que le impide resolver el caso.

En la contradicción de tesis 553/2012, la Primera Sala de la Suprema Corte señaló que en el trámite del juicio se debe tener como cuestión sujeta a prueba el planteamiento que el solicitante del amparo realice de su interés legítimo. El juez mediante una aproximación inicial al caso puede determinar si es posible la actualización conceptual de dicho interés y en caso de resultar negativo debe desechar la demanda; pero si existen posibilidades de su actualización en el transcurso del juicio, por ejemplo, mediante la aportación de pruebas suficientes, debe admitirla; sin embargo, mantiene la facultad de sobreseer en el juicio, si durante el trámite, existen elementos que lo lleven a la convicción de que se actualiza la causal de improcedencia, consistente en la falta de interés legítimo (Primera Sala de la SCJN, 2012).

Justificación del caso.

Después de revisar las sentencias que componían mi muestra, advertí una inclinación de los juzgados de Distrito a sobreseer en los juicios de amparo en los que los solicitantes alegaban tener un interés legítimo. Por lo que, para mostrar el primer escenario que puede enfrentar la exigencia judicial del derecho humano y fundamental al acceso al agua potable y al saneamiento a través del juicio de amparo elegí el **Caso 1. Amparo indirecto: TALA**.

Resumen de caso.

TABLA 1

Caso 1. Amparo indirecto: TALA

Datos de localización.	Juicio de amparo indirecto 632/2018, del índice del Juzgado Sexto de Distrito en Materias Administrativa, Civil y de Trabajo en el Estado de Jalisco. Sentencia dictada por el Juzgado Primero de Distrito del Centro Auxiliar de la Quinta Región. Versión pública descargada el 30 de agosto de 2019 en: https://sise.cjf.gob.mx/consultasvp/default.aspx A la fecha es necesario solicitarla a la Unidad de Transparencia del Consejo de la Judicatura Federal.
Síntesis del caso El siete de octubre de 1997 al realizarse un análisis de laboratorio por el Sistema para los Servicios de Agua Potable y Alcantarillado de Jalisco, en un pozo de agua que abastece a una comunidad del Municipio de Tala, Jalisco, se determinó que, el agua no era apta para consumo humano, al haberse detectado fierro, fluoruro y magnesio, fuera de la norma. El dieciséis de marzo de 2001, como medida de prevención el Presidente Municipal y el Regidor de Agua Potable y Alcantarillado, ordenaron la cancelación del pozo, informando a la comunidad que el suministro de agua se realizaría por medio de pipas proporcionadas por el Ayuntamiento. El treinta de abril de 2002, el Secretario de Salud y el Director General de Servicios de Salud de Jalisco, solicitaron al Presidente Municipal de Tala, Jalisco, suspender de inmediato el abastecimiento de agua potable a través del pozo de agua mencionado, pues se había detectado presencia de arsénico. El veinte de mayo de 2002, el Presidente Municipal ordenó nuevamente suspender la operación del pozo de agua mencionado.	

El **cinco de enero de 2018**, el Secretario General, el Jefe de Gabinete y el Director General de Servicios Públicos del Ayuntamiento de Tala, Jalisco, se comprometieron a abastecer de agua potable a la comunidad afectada, por medio de pipas a partir de esa misma fecha.

El **doce de enero de 2018**, en un acuerdo dirigido a la comunidad afectada, el Presidente Municipal de Tala, se comprometió a iniciar trabajos tendentes a instalar un sistema de filtrado que permitiera potabilizar el agua extraída del pozo de agua, en un estimado de 45 días. Además, se comprometió a abastecer de agua a la comunidad afectada a través de pipas, hasta en tanto finalizara la instalación del sistema de filtrado.

El **veintisiete de febrero de 2018**, cuatro personas que se ostentaban miembros de la comunidad afectada presentaron demanda de amparo indirecto, señalando como actos reclamados:

- La omisión del Presidente Municipal y del Director General de Tala, Jalisco, de cumplir con el acuerdo de cinco de enero de 2018, en el que se determinó el abastecimiento de agua potable por conducto de pipas.
- El incumplimiento del Presidente Municipal y del Director General de Tala, Jalisco, de cumplir con acuerdo de doce de enero de dos mil 2018, consistente en la colocación de filtros para potabilizar el agua.

El **veintidós de febrero de 2019**, el Juzgado Primero de Distrito del Centro Auxiliar de la Quinta Región, emitió sentencia en la que resolvió sobreseer en el juicio de amparo ordenado.

Causas del sobreseimiento.

Se sobreseyó en el juicio de amparo, por lo siguiente:

- En el informe justificado rendido por el Presidente Municipal y el Director General de Servicios Públicos del Ayuntamiento de Tala, Jalisco, se negó que se hubiera omitido abastecer de agua potable por medio de pipas a la comunidad afectada. Para

acreditar tal afirmación, las autoridades responsables exhibieron una bitácora firmada por la Unidad Municipal de Protección Civil, en la que constaba el número de viajes de pipas realizados por día en los meses de enero a mayo de 2018.

Los solicitantes del amparo no ofrecieron prueba que desvirtuara la negativa realizada por la autoridad, por lo que el juzgador determinó que no existía el acto reclamado consistente en la omisión de abastecer de agua potable a la comunidad afectada por medio de pipas.

- Respecto al incumplimiento de instalar filtros para potabilizar el agua, el juzgador determinó que los solicitantes del amparo no ofrecieron pruebas que acreditaran que eran habitantes de la comunidad afectada. Pues únicamente exhibieron una documental fechada el once de enero de dos mil dieciocho en Tala, Jalisco, bajo el nombre de “*Comité de obra*”, que contenía el domicilio y firma de los quejosos (como presidente, secretario y tesorero del comité), así como la firma de las autoridades municipales y el sello del Ayuntamiento. Además, las constancias que formaban parte del juicio de amparo estaban dirigidas a la comunidad y no de forma particular a alguno de los solicitantes del amparo.

Por lo anterior, el juzgador concluyó que las pruebas aportadas por los solicitantes del amparo eran insuficientes para acreditar uno de los elementos constitutivos del interés legítimo, esto es, que los promoventes pertenecen a la colectividad a beneficiarse con la concesión del amparo.

IV.II. Caso 2. Amparo indirecto: AXAPUSCO

Consideraciones previas.

La sentencia en un juicio de amparo tiene como fin restituir o hacer respetar los derechos que fueron vulnerados. Si el acto que se reclama en el juicio consiste en una omisión o abstención, el juez debe precisar las obligaciones a cargo de la autoridad y las conductas que ésta debe desarrollar para que el afectado transite de un estado de violación a uno de goce de derecho (Campuzano Gallegos, 2019). Cuando la sentencia dictada causa ejecutoria, esto es, cuando ya no puede ser objeto de impugnación, el juez tiene la obligación de vigilar el su exacto cumplimiento, para hacer cumplir sus determinaciones la Ley de Amparo prevé, en primer término, la imposición de una multa, si a pesar de ello la autoridad es omisa en cumplir, se continúa el procedimiento de ejecución con la eventual separación del cargo y la consignación ante el juez penal del responsable (Pleno de la SCJN, 2015).

Una vez que la autoridad responsable informa que ha cumplido la sentencia, el juez emite un acuerdo en el que determina si la ejecutoria de amparo ha sido acatada sin exceso o defecto. El afectado puede recurrir este acuerdo a través del recurso de inconformidad previsto por el artículo 201 de la Ley de Amparo, para que el Superior determine si efectivamente la ejecutoria de amparo ha quedado cumplida.

Justificación del caso

Para este estudio elegí el **Caso 2. Amparo indirecto: AXAPUSCO**, ya que representa el escenario más favorable que puede enfrentar la exigencia judicial del derecho humano y fundamental al acceso al agua potable y al saneamiento a través del juicio de amparo, esto es, la protección constitucional. Esta es la única resolución de mi muestra en la que se concedió a una colectividad, el amparo para garantizar el acceso al agua potable. Además, después de revisar el estado del expediente en el Sistema Consulta de Sentencias de Órganos Jurisdiccionales del Consejo de Judicatura Federal, advertí que los afectados habían promovido un recurso de inconformidad, por lo que incorporé a este estudio la resolución de dicho recurso, ya que de ésta es posible advertir la forma en que fue acatada la sentencia de amparo por la autoridad responsable y el impacto real en la protección del derecho.

Resumen de caso.

TABLA 2

Caso 2. Amparo indirecto: AXAPUSCO	
Datos de localización.	Juicio de amparo indirecto 916/2016, del índice del Juzgado Noveno de Distrito en el Estado de México, con residencia en Nezahualcóyotl. Versión pública consultable en: https://sise.cjf.gob.mx/consultasvp/default.aspx
Síntesis del caso En este caso los habitantes de una comunidad del Municipio de Axapusco, Estado de México, solicitaron el amparo, ante la omisión del Ayuntamiento, el Presidente Municipal y el Director de Agua Potable de la ciada municipalidad, de proveer agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible, así como la omisión de proveer saneamiento. Además, señalaron de la Comisión Federal para la Protección de Riesgos Sanitarios la omisión de llevar a cabo visitas al municipio de Axapusco, Estado de México, con el fin de verificar que el agua potable suministrada, cumple con las normas oficiales de calidad del agua. Respecto la omisión reclamada a la Comisión Federal para la Protección de Riesgos Sanitarios, se sobreseyó en el juicio de amparo reclamado debido a que la autoridad negó la omisión y los solicitantes del amparo no aportaron pruebas para desvirtuar dicha negativa. En cuanto a la omisión de las autoridades municipales de proveer agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible, los solicitantes del amparo ofrecieron una prueba de inspección judicial. En el desahogo de la inspección el actuario al constituirse en diversas casas de la población hizo constar que no salía agua potable de los tubos, salvo en un domicilio.	

Por lo que ve a la omisión proveer saneamiento, en la resolución se aborda como una consecuencia de la falta de agua, no como una deficiencia en la red de drenaje.

El juzgador determinó que en autos quedó demostrado que se vulneró el derecho de acceso al agua potable, lo que constituye una afectación al interés legítimo colectivo, por lo que concedió la protección constitucional a los habitantes de la comunidad afectada, perteneciente al municipio de Axapusco, Estado de México.

Efectos de la concesión

El amparo se concedió para que las autoridades responsables dentro del plazo de **treinta días** proporcionaran a **todos** los habitantes del poblado afectado, agua salubre, aceptable y asequible, en cantidad suficiente para el uso personal y doméstico de las personas y para prevenir las enfermedades (sin que ello signifique un uso ilimitado del agua) y, a través del sistema de distribución, en pozos o en instalaciones accesibles.

Recurso de inconformidad: AXAPUSCO

Datos de localización.

Recurso de inconformidad **29/2019**, del índice del Primer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito.

Versión pública consultable en:

<https://sise.cjf.gob.mx/consultasvp/default.aspx>

Acciones realizadas por las autoridades para dar cumplimiento a la ejecutoria de amparo.

Mediante escrito de 26 de abril de 2019, el Presidente Municipal de Axapusco, Estado de México, informó al juez de Distrito que había dado cumplimiento a la sentencia de amparo, al ordenar las medidas necesarias para proveer de agua potable a la población afectada, pues a través de un oficio fechado el 25 de marzo de 2019 le solicitó al Director de

Agua Potable, llevar a cabo las acciones necesarias para suministrar agua potable, las cuales se hicieron consistir en:

- La instalación de una válvula para el suministro de agua potable a dicha comunidad
- El abastecimiento a la población afectada de agua potable, dos veces por semana, durante veinticuatro horas al pozo de la comunidad, el cual es el único que suministra agua potable en esa zona.
- El suministro de agua potable, a través de tres pipas semanales de diez mil litros, a los vecinos que no tienen contratado el servicio o que por la altura no les alcanzaba a llegar el agua, toda vez que la red de distribución se maneja por gravedad.
- La supervisión en forma mensual de dichas medidas.

Motivos de inconformidad

1. Los inconformes señalaron que el amparo se concedió por el derecho al saneamiento y las autoridades no demostraron su cumplimiento.
2. Además, precisaron que las autoridades responsables no demostraron que el agua cumple con la norma oficial NOM-127-SSA1-1994 de “Salud ambiental, agua para uso y consumo humano límites permisibles de calidad y tratamientos a que debe someterse el agua para su potabilización”.
3. Indicaron que para tener por cumplida la ejecutoria de amparo se debió realizar un censo con el fin de cuantificar la cantidad de agua que requerían los habitantes del poblado quejoso, pues de acuerdo con la Organización Mundial de la Salud, son necesarios entre cincuenta y cien litros de agua por persona, para garantizar que se cubran las necesidades más básicas de un día.

Análisis de los agravios realizado por el Tribunal

- El tribunal señaló que de las constancias que obran en el juicio de amparo, es posible advertir que contrario a lo esbozado por los inconformes, las autoridades

responsables si concedieron el derecho al saneamiento, pues de la supervisión realizada al caudal municipal se acreditó que el agua cumplía con las normas oficiales mexicanas para el consumo doméstico.

- Declaró infundadas las manifestaciones realizadas por los recurrentes respecto el incumplimiento a la NOM-127-SSA1-1994 y a la omisión de realizar un censo de población, pues la protección constitucional no había sido concedida para efecto de que se realizara un censo a través del cual se pudiera cuantificar la cantidad de agua requerida para el poblado quejoso. Argumentando que los efectos de la sentencia solo contemplaban que la autoridad responsable proporcionara a los habitantes del poblado afectado, agua salubre, aceptable y asequible, en cantidad suficiente para el uso personal y doméstico de las personas y para que en el plazo señalado se brindara el servicio de saneamiento.
- Por lo anterior, declaró infundado el recurso de inconformidad.

VI.III. Acción colectiva difusa: RÍO BALUARTE

Consideraciones previas

La figura de las acciones colectivas es un mecanismo procesal que se incorporó al sistema jurídico mexicano el 29 de julio de 2010, con la reforma al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la forma siguiente:

El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos (Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 2020, art. 17).

Cuando se presentó la iniciativa se señaló que, para establecer un verdadero estado de derecho no era suficiente con el reconocimiento de derechos humanos, sino que era necesario también, establecer acciones y procedimiento sencillos y eficaces que permitieran su ejercicio y defensa adecuada. Con la incorporación de procedimientos colectivos se estaría dando un paso vital hacia un verdadero acceso a la justicia, pues éstos ofrecerían la posibilidad de hacer efectivos derechos que hasta entonces no tenían una vía adecuada para su ejercicio, protección y defensa (Murillo Karam, 2008).

La iniciativa facultaba al legislador ordinario tanto federal como estatal, para interpretar de forma adecuada el contenido y esencia de la reforma, a efecto de establecer acciones y procedimientos ágiles, sencillos y flexibles que permitieran la protección colectiva de derechos e intereses difusos, colectivos y homogéneos, en materias que incluyeran: medio ambiente, equilibrio ecológico, desarrollo sustentable, uso y disfrute de espacios públicos, uso y protección de bienes de dominio público, libre competencia económica, acceso a servicios públicos, derechos de los consumidores y usuarios, moralidad administrativa, así como los previstos en la legislación secundaria y tratados internacionales (Murillo Karam, 2008).

Con la reforma se prendía también que el legislador estableciera mecanismos de participación ciudadana en los procedimientos judiciales que le permitieran a los miembros de la comunidad coadyuvar en la resolución de los litigios, sobre todo en aquellos en casos en que existiera un interés público en juego. Por su parte, los juzgadores tendrían la misión de cuidar que los principios de interpretación para las acciones y procedimientos colectivos fueran compatibles con el espíritu de estos, pues los paradigmas procesales existentes serían insuficientes, y en muchos casos contrarios a la naturaleza de las acciones y procedimientos colectivos. El juzgador tendría la misión de revisar las interpretaciones que se han llevado a cabo en otras jurisdicciones y abstraer su función esencial para adaptarla a las peculiaridades del sistema procesal mexicano (Murillo Karam, 2008).

Desde una perspectiva comparada, se determinó que una de las instituciones que mayor éxito había logrado en la tutela colectiva de derechos o intereses, eran las acciones colectivas. Por lo que se consideró pertinente adaptarlas a la normativa de país, incorporándolas al Código Federal de Procedimientos Civiles. El objetivo de incluirlas en este ordenamiento era armonizar el procedimiento colectivo, en las generalidades, con el procedimiento ordinario federal, pero con reglas específicas y particulares, atendiendo a las características de un procedimiento en donde se ventila una controversia en la cual una de las partes es la colectividad. Además, se estableció que la defensa y protección de los derechos o intereses colectivos en México sólo podría ser promovida en materia de relaciones de consumo de bienes o servicios, públicos o privados y medio ambiente (Comisiones Unidas de Justicia y de Economía, 2011).

Así, el único procedimiento especialmente diseñado para resolver sobre afectaciones colectivas a derechos se encuentra equiparado al procedimiento ordinario federal y limitado por una legislación secundaria a relaciones de consumo de bienes o servicios públicos o privados y medio ambiente. Lo que ha tenido como consecuencia que se pierda de vista el potencial que tiene este tipo de acciones para tutelar derechos fundamentales como el medio ambiente sano o el derecho al agua potable y al saneamiento.

Justificación del caso

Al realizar la revisión de las resoluciones derivadas de acciones colectivas de mi muestra, advertí que en su mayoría han sido promovidas contra particulares, siendo el **Caso 3. Acción colectiva difusa: RÍO BALUARTE** la única acción que condena a un organismo de la administración pública municipal a realizar acciones tendentes a garantizar el derecho al medio ambiente sano, debido a la contaminación del agua ocasionado por la falta de tratamiento de las aguas residuales del municipio de El Rosario, Sinaloa.

La Primera Sala de la Suprema Corte ha determinado que cuando se presenta una acción colectiva difusa en defensa del medio ambiente por contaminación al agua, el juez debe tomar conciencia de que la afectación puede trascender en diversos derechos como son:

el derecho de acceso y disposición de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible; el derecho a un medio ambiente sano; el derecho a una alimentación nutritiva, suficiente y de calidad; el derecho a la salud y el derecho a vivir con dignidad. (Primera Sala de la SCJN, 2017)

Resumen de caso

TABLA 3

Caso 3. Acción colectiva difusa: RÍO BALUARTE.	
Datos de localización.	Procesos civiles o administrativos – Juicio acciones colectivas 154/2015, del índice del Juzgado Octavo de Distrito en el Estado de Sinaloa. Versión pública descargada el 30 de agosto de 2019 en: https://sise.cjf.gob.mx/consultasvp/default.aspx A la fecha es necesario solicitarla a la Unidad de Transparencia del Consejo de la Judicatura Federal.
Síntesis del caso En este caso, una asociación civil promovió una acción colectiva difusa en contra de la Junta Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de El Rosario, Sinaloa, ya que, a través de la laguna de oxidación ubicada en el Municipio de El Rosario, Sinaloa, arrojaba aguas negras sin tratar o tratadas inadecuadamente al Río Baluarte. En la sentencia el juez señaló que el derecho a un medio ambiente sano se relacionaba con una situación jurídica no referida al individuo, que pertenece a una pluralidad indeterminada de sujetos ligados por circunstancias de derecho en una situación específica que les es común. Por esta razón, la asociación estaba legitimada para promover la acción. Para probar su acción la actora ofreció las siguientes pruebas:	

- Documentales a cargo de la demanda consistente en toda la información, análisis de laboratorio, estudios y reportes, relacionados con la laguna de oxidación.
- Informes a cargo del Organismo de Cuenca Pacífico Norte de la Comisión Nacional del Agua, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente y la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios, para que proporcionaran los elementos periciales, testimoniales y documentales, en relación con los daños imputados a la demandada.
- Documental, consistente en la propuesta que el Ayuntamiento de El Rosario, Sinaloa realizó a la Comisión Nacional del Agua para la rehabilitación de la planta de tratamiento y la laguna de oxidación.
- Inspección judicial de la laguna de oxidación y la zona del río donde se arroja aguas negras.

Una vez valorados los anteriores elementos de prueba, el juez determinó que existía un derecho difuso perteneciente a una colectividad indeterminada y se encontraba demostrado, toda vez que los artículos 1, párrafo primero, en relación con el 4, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagraban el derecho humano de toda persona a un medio ambiente sano para su desarrollo y bienestar, y, consecuentemente, imponían al Estado Mexicano la obligación de garantizar esa prerrogativa, que por estar inmersa en una disposición constitucional constituía un hecho notorio en términos del numeral 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

Y determinó que la Junta Municipal de Agua Potable y Alcantarillado de El Rosario, Sinaloa, estaba realizando actos que contaminaban el medio ambiente, con la operación de la laguna de oxidación ubicada en El Rosario, Sinaloa, consistentes en arrojar aguas negras, crudas tratadas indebidamente al Río Baluarte, puesto que excedían los parámetros de materia flotante y coliformes fecales.

Condena

En la sentencia se condenó a la demandada a la reparación del daño causado a la colectividad, consistente en la restitución de las cosas al estado que guardaban antes de la afectación, a través de las siguientes medidas:

1. Poner en funcionamiento en forma óptima la laguna de oxidación con todos aquellos sistemas o dispositivos que permitieran tratar correctamente las aguas residuales que descargan en el Río Baluarte, ajustándose a los parámetros impuestos en las condiciones del título de concesión expedido por la Comisión Nacional del Agua.
2. Realizar toma de muestras y de volumen de descarga en forma periódica y su registro.
3. Solicitar a la autoridad competente, esto es, el Organismo de Cuenca Pacífico Norte de la Comisión Nacional del Agua, que una vez por semestre practicara visitas de inspección a la laguna de oxidación y a cualquier otra instalación a través de la cual la demandada realizara descargas de aguas residuales al Río Baluarte, a fin de que tomaran de muestras para determinar si esas descargas se ajustaban a los parámetros establecidos en el título de concesión correspondiente.

En caso de no ser posible restituir las cosas al estado que guardaban, la demanda tendría que realizar el cumplimiento sustituto de acuerdo con la afectación de los derechos o interés de la colectividad.

V. ANÁLISIS DE RESULTADOS

En los casos de estudio observé dos variables que obstaculizan la garantía jurisdiccional del derecho humano y fundamental al acceso al agua potable y al saneamiento que son: la existencia de barreras procedimentales y el formalismo jurídico.

V.I Barreras procedimentales.

La legitimación es el poder jurídico de obtener una sentencia de un órgano jurisdiccional a través de una acción, respecto de un derecho que se considera vulnerado (Valls, 2000). Doctrinalmente se han realizado dos distinciones de legitimación una que refiere a las partes en el proceso: *“la identidad de la persona del actor con la persona a la cual la ley le concede la acción -legitimación activa- y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida una acción -legitimación pasiva-”* (Chiovenda, como se citó en Ovalle Favela, 2016, p. 290).

Asimismo, se ha distinguido entre la legitimación *ad processum* que es la *“aptitud o idoneidad para actuar en un proceso, en el ejercicio de un derecho o en representación de otro”*, y legitimación *ad causam* que es *“la condición jurídica en que se halla una persona en relación con el derecho que invoca en el juicio, ya sea en razón de su titularidad o de otras circunstancias que justifican su pretensión”* (Couture, como se citó en Ovalle Favela, 2016, p. 290).

Jean Claude Tron ha señalado que el concepto de interés legítimo implica problemas de ambigüedad, pues se le ha dado indistintamente un carácter sustantivo cercano y como figura a fin al derecho subjetivo, que faculta defender y tutelar la efectividad de intereses del promovente -legitimación *ad causam*-, y un carácter adjetivo que se asemeja al interés jurídico, que consiste en dotar al interesado de legitimación para intervenir y ejercer derechos en el procedimiento -legitimación *ad processum*- (Tron Petit, 2016).

Uno de los objetivos de la reforma Constitucional de 2011 al incorporar la figura del interés legítimo, fue romper las limitaciones en materia de legitimación de la protección constitucional, abriendo de esta forma las puertas de acceso a la justicia en México. Sin embargo, a través de la jurisprudencia la Suprema Corte determinó que esta reforma no podía traducirse en la total apertura al juicio de amparo y delimitó el concepto, de forma tal, que para acreditar el interés legítimo, es necesario probar: que se tiene un interés personal cualificado, actual, real y jurídicamente relevante; que ese interés implica un vínculo entre ciertos derechos fundamentales y quien comparece a proceso; que la sentencia del amparo

se traducirá en un beneficio jurídico en favor del solicitante el cual no puede ser lejanamente derivado; que existe una norma constitucional en la que se establece algún interés difuso en beneficio de una colectividad determinada; que el acto que se reclama trasgrede dicha norma; y, que el promovente pertenece a esa colectividad. Cruz Parceró (2013) ha señalado que:

La caracterización del interés legítimo genera un problema para el individuo afectado, consistente en que se le exige probar su pertenencia a un colectivo y la tutela jurídica de un interés colectivo. Esto parece contrariar los fines de la reforma constitucional de los artículos 103 y 107, que pretende se protejan de manera directa los derechos contenidos en los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos (...) la gran apertura de la Ley de Amparo al introducir la figura del interés legítimo consiste en que quienes pretenden ser amparados por la justicia federal tienen que probar su pertenencia a un grupo que tiene protegido legalmente algún interés colectivo, la presunta apertura del amparo es bajo estas coordenadas una mera apariencia, pues se prestará a todo tipo de interpretaciones discrecionales lo que haya de entenderse por “pertenencia a un colectivo”, la determinación de qué grupos o colectivos son relevantes, y lo que signifique que un grupo tiene un “interés colectivo protegido jurídicamente” (p. 198).

Además, la fracción XII, del artículo 61 de la Ley de Amparo, señala como causa de improcedencia el que los actos reclamados no afecten los intereses jurídicos o legítimos del quejoso, esto significa, que si quien promueve el amparo no prueba cada uno de los elementos que integran el concepto de interés legítimo es inviable que el tribunal analice o resuelva el juicio de amparo. La Suprema Corte ha señalado que el juez puede desechar la demanda si al momento de su presentación no quedan acreditados dichos elementos, y en caso de admitirla, debe continuar el trámite del juicio y posponer el examen de la actualización de la causa de improcedencia para la audiencia constitucional, esta determinación se conoce como sobreseimiento. Cruz Parceró (2013) realiza la siguiente crítica a la improcedencia por falta de interés legítimo:

Tener entonces un interés legítimo para que proceda el recurso de amparo equivale a tener un poder jurídico (acción) para poder reclamar ante un juez la imposición de un deber de otra persona. Lo absurdo de esta noción cuando se usa para determinar si procede o no el juicio de amparo es que supone que tal poder jurídico o acción (derecho subjetivo en sentido técnico) es una acción procesal distinta de la acción de amparo, de modo que para tener acceso a una acción procesal (el amparo) se debe comprobar que se tiene otra acción procesal diferente del amparo (p. 186).

Dicha situación puede apreciarse en el **Caso 1. Amparo indirecto: TALA**, en el que el juez después de realizar una valoración de las pruebas ofrecidas determinó que los promoventes no acreditaban todos los elementos constitutivos del interés legítimo y sobreseyó en el juicio. El problema de esta resolución es que *se “exige como requisito para iniciar el estudio del asunto lo que solo puede concluirse al estudiarlo”* (Sánchez Gil, 2017, p. 375).

Pues las afectaciones colectivas de derechos acontecen en diversas circunstancias, por ejemplo: en bienes colectivos e indivisibles, tal es el caso del medio ambiente; en derechos de titularidad colectiva, como la tierra ancestral de las comunidades indígenas o el derecho a huelga; en aquellas situaciones en las que una solución individual resulta inviable por sus altos costos o por generar desigualdad, como el acceso a servicios públicos; y, en casos en los que aunque las afectaciones sean individuales, existen razones de conveniencia que hacen preferible tratar todas las afectaciones en una sola acción, por ejemplo, por economía procesal o por el impacto de las decisiones judiciales (Courtis, 2006).

Los intereses de incidencia colectiva son indeterminados, pues es difícil definir los conceptos de sujeto y objeto tutelado, esto genera zonas de penumbra para establecer supuestos de violación (Tron Petit, 2016). Por esta razón, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, ha señalado que los mecanismos procesales previstos para la tutela de derechos en su dimensión colectiva deben contar con una legitimación activa amplia que permita obtener una decisión fundada sobre el fondo del asunto (CIDH, 2017). Esta

legitimación colectiva no debe atender a quienes reclaman, sino al objeto que piden se proteja, para ello es necesario calificar los hechos a partir de la verificación de dos elementos: el primero consiste en la precisa identificación del grupo colectivo afectado con el fin de que queden precisadas las situaciones jurídicas afectadas y los derechos fundamentales que fueron vulnerados, y el segundo, que consiste en pronunciarse sobre la idoneidad de que quien comparece a juicio representa adecuadamente a la colectividad (Gozáíni, 2011).

La Comisión Interamericana ha destacado también que dichos mecanismos deben guiarse por un principio de igualdad de armas o igualdad procesal, por lo que la ley tiene que introducir factores de compensación o corrección que permitan reconocer y resolver los factores de desigualdad real de los promoventes (CIDH, 2007). Por su parte la Relatora Especial de Naciones Unidas para el derecho al agua potable y al saneamiento ha señalado que *“las gentes que viven en pobreza, y en particular, los grupos e individuos marginados y vulnerables, son los que presentan una mayor probabilidad de carecer de agua potable y saneamiento”* (De Albuquerque y Roaf, 2012 p. 25).

La resolución del **Caso 1. Amparo indirecto: TALA** al sobreseer en el juicio por que los promoventes no ofrecieron pruebas que desvirtuaran la negativa de las autoridades municipales de proveer agua por medio de pipas y porque no acreditaron ser habitantes de la comunidad afectada, vulnera el principio de igualdad de armas o igualdad procesal, pues el juez no consideró que los promoventes se encontraban en una clara desventaja social, la cual pudo haberse subsanado si el juzgador hubiera ordenado recabar pruebas de oficio que le permitieran resolver el juicio.

Además, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha realizado especial énfasis en el sentido de que un mecanismo procesal puede resultar inefectivo para la tutela de un derecho, cuando no prevé un medio idóneo para la ejecución de las sentencias. Los Estados tienen la obligación de cumplir las decisiones judiciales, sin dar lugar a que los afectados tengan que intentar acciones adicionales para su cumplimiento, cuando una decisión final y obligatoria permanece ineficaz, la protección judicial resulta ilusoria (CIDH,

2007). En los casos en los que se discuten afectaciones colectivas, la orden judicial puede ser compleja y acarrear diversas dificultades al momento de implementarse, por ejemplo, al implicar el diseño de políticas públicas o el desarrollo de infraestructura (Sigal, Rossi y Morales, 2017)

El **Caso 2. Amparo indirecto: AXAPUSCO** muestra la ineficacia de una sentencia dictada en un juicio de amparo al intentar proteger el derecho al acceso al agua de todos los habitantes de una comunidad, pues la Ley de Amparo no prevé un medio que permita la ejecución de sentencias con efectos complejos y colectivos. Por lo que el juez de Distrito y el tribunal que conocieron el asunto, se refugiaron en esa falta de regulación para tener por cumplida la sentencia, sin cerciorarse que efectivamente se había proporcionado a todos los habitantes de la comunidad afectada agua salubre, aceptable y asequible, en cantidad suficiente para el uso personal y doméstico; incluso es probable que consideraran que una determinación diferente iría contra los límites de actuación del poder judicial. La ejecución de sentencia tratándose de afectaciones colectivas de derechos, requiere que La Ley de Amparo prevea un medio o instrumento que permita establecer criterios para evaluar y supervisar las medidas adoptadas por la autoridad responsable y sus efectos (Sigal, Rossi y Morales, 2017).

El **Caso 3. Acción colectiva difusa: RÍO BALUARTE** representa un escenario distinto de acción procesal, como se mencionó anteriormente las acciones colectivas son mecanismos de reciente creación y fueron adoptadas de otras legislaciones con el objeto de ofrecer un mecanismo procesal destinado a la protección colectiva de derechos e intereses difusos. La mayoría de las acciones que se han presentado ante los órganos jurisdiccionales versan sobre relaciones de consumo de bienes y servicios privados y con ellas se busca la reparación individual del daño para un elevado número de personas, a través de una sola acción⁵. Sin embargo, estas acciones pueden ser promovidas también cuando la afectación versa sobre relaciones de consumo de bienes o servicios públicos y medio ambiente, por lo que es posible

⁵ Para más información sobre el tema consulte <http://acolectivas.profeco.gob.mx/>.

la garantía jurisdiccional del acceso al agua potable y al saneamiento a través de este mecanismo.

Este modelo procesal prevé una legitimación activa amplia, a diferencia del juicio de amparo en el que es necesario probar un interés legítimo para estar en posibilidad de que se resuelva el juicio, el Código Federal de Procedimientos Civiles establece que estas acciones pueden ser promovidas por el representante de una colectividad integrada por al menos 30 personas, una asociación civil cuyo objeto social incluya la protección del derecho en cuestión, la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros y la Comisión Federal de Competencia y el Procurador General de la Republica.

En estas acciones se tiene en cuenta la desigualdad procesal existente entre la colectividad y el particular u organismo público demandado, y partiendo del principio de igualdad de armas se faculta al juez para que en el trascurso del proceso se cerciore de que los intereses de la colectividad estén debidamente protegidos, para lograrlo, puede allegar pruebas de oficio, proponer una solución alterna al conflicto y recibir manifestaciones de terceros ajenos al procedimiento que acudan en calidad de *amicus curiae*, esta figura permite que ofrezcan opiniones de trascendencia para la solución del juicio, enriqueciendo la discusión, especialmente en aquellos casos de interés público y trascendencia social (Defensoría del Pueblo, 2009 p.18.)

A partir del **Caso 3. Acción colectiva difusa: RIO BALUARTE** podemos construir una idea de la forma en la que se tramita y resuelve una acción colectiva; sin embargo, no se puede perder de vista es que a diferencia de los promoventes de los amparos **TALA** y **AXAPUSCO**, la actora es una asociación especializada en la defensa de derechos colectivos y no se encuentra en un supuesto de desventaja procesal. Acceder a la justicia implica también transformar una circunstancia común en un problema de naturaleza jurídica, identificar a los responsables, elegir el mecanismo procesal idóneo para presentar la demanda, sostener el

proceso ante el tribunal y posteriormente su ejecución (Birgin y Gherardi, s.f), por lo que el trámite de una acción colectiva requiere necesariamente de asesoría legal. Si bien el Código Federal de Procedimientos Civiles señala que la acción puede ser promovida por distintas Procuradurías y Comisiones, sería pertinente cuestionarnos, por ejemplo, si la Procuraduría General de la República (hoy Fiscalía General de la Republica) cuenta con un área especializada en este tipo de litigios y al alcance de personas como las que promovieron los amparos de **TALA** y **AXAPUSCO**.

V.II Formalismo jurídico.

El tema del formalismo jurídico en las resoluciones no es nuevo, en el artículo *El poder judicial y su política de decir sin resolver*, Ana Laura Magaloni Kerpel y Layda Negrete realizan una fuerte crítica al alto porcentaje juicios de amparo sobreseídos por los jueces de Distrito, y señalan que “*mientras los tribunales federales continúen desestimando las demandas de amparo por cuestiones de forma, no existirá una clara línea divisoria entre el poder autoritario y el poder jurídico*” (Magaloni y Negrete, 2001).

Esta práctica formalista puede ser evidenciada en el **Amparo indirecto: TALA**, en este caso, los promoventes eran integrantes del comité de obra formado para implementar la construcción del pozo de agua que abastecería a la comunidad afectada, por lo que cuando acudieron al amparo, ofrecieron como prueba, una documental fechada el once de enero de dos mil dieciocho en Tala, Jalisco, bajo el nombre de “*Comité de obra*”, que contenía el domicilio y firma de los quejosos (como presidente, secretario y tesorero del comité), así como la firma de las autoridades municipales y el sello del Ayuntamiento; no obstante, en la sentencia se consideró que dicha prueba era insuficiente para acreditar la pertenencia a la colectividad afectada, pues carecía de valor probatorio pleno ya que las autoridades municipales no sustentaron que los promoventes del amparo habitaran en la comunidad, al no apoyarse en registros que existieran previamente en el Ayuntamiento. Por lo que al no quedar acreditado un elemento del interés legítimo se sobreseyó en el juicio de amparo.

La valoración de la prueba realizada en esta resolución se basa en un sistema de prueba legal o tasada, este sistema de valoración anteriormente utilizado en materia penal automatiza la prueba al valor limitado y específico de la ley, y fue superado por el derecho porque incentivó a que la balanza del poder del Estado se inclinara desfavorablemente en perjuicio del acusado y a que el juzgador se convirtiera en un órgano de protección del poder público (Zerefín Hernández, 2016). La relevancia de una prueba no es una cuestión de grado, una prueba es relevante cuando parece capaz de proporcionar conocimientos relativos, directa o indirectamente, a los hechos del caso. El juez debe construir los hechos teniendo como base todos los elementos de los que dispone: los alegatos de las partes, la información contenida en los autos, las pruebas y las nociones proporcionadas por el sentido común y la experiencia (Taruffo, 2010).

La sentencia del **Amparo directo: TALA**, traducida a un lenguaje ordinario significa que teniendo en cuenta los hechos narrados en la demanda, el informe de las autoridades municipales, la queja presentada ante la Comisión Estatal de Derechos Humanos y los acuerdos en que las autoridades municipales se comprometieron a proporcionar agua por medio de pipas así como a instalar filtros para potabilizar el agua, el juez concluyó que era más probable que los promoventes del amparo no residieran en la comunidad afectada a que fueran habitantes de la misma. Al elegir *“entre el riesgo de un error en la valoración y la posibilidad de una decisión incompleta, el juez optó por la segunda”* (Taruffo, 2010) y decidió que era inviable resolver el juicio. Dicha decisión contradice lo previsto por el artículo 17 constitucional que señala que siempre que no se afecte la igualdad entre las partes, el debido proceso u otros derechos en los juicios, las autoridades deberán privilegiar la solución del conflicto sobre los formalismos procedimentales.

En el caso del **Amparo indirecto. AXAPUSCO**, la decisión del tribunal colegiado de tener por cumplida la ejecutoria del amparo sin que el juzgado de Distrito se cerciorara de que efectivamente las autoridades municipales habían proporcionado a todos los habitantes de la comunidad afectada, agua salubre, aceptable y asequible, en cantidad suficiente para el uso personal y doméstico, se basa en una interpretación literal del contenido de la sentencia,

con esta resolución el tribunal optó por una posición que muestra un escaso compromiso con la implementación efectiva de la sentencia y justificó su rol pasivo con argumentos formalistas señalando simplemente que el amparo no se había concedido para la realización de un censo poblacional, sin ofrecer una solución a la ineficaz ejecución de la resolución (Sigal, Rossi y Morales, 2017). Esta determinación dejó a los afectados del amparo exactamente en el mismo supuesto de vulneración de derechos, que motivó la presentación de la demanda.

V.III El caso de Teocuitatlán de Corona.

La situación que enfrentan los habitantes de Teocuitatlán de Corona es similar a los casos de estudio, en las localidades que integran el municipio el agua para consumo personal y doméstico no es debidamente potabilizada, además, todas las comunidades carecen de un sistema de tratamiento de aguas residuales, por lo que la descarga de aguas negras en los ríos del municipio trasciende en diversos derechos como son el acceso al agua potable y al saneamiento, el derecho a un medio ambiente sano, el derecho a una alimentación nutritiva, suficiente y de calidad, el derecho a la salud y el derecho a vivir con dignidad. Esto sucede debido a que cada administración pública municipal, decide de manera discrecional la forma en la que se destinarán los recursos del municipio, omitiendo realizar obras que contribuyan a mejorar el acceso al agua potable y los sistemas de saneamiento.

Como vimos en el apartado teórico los derechos sociales se fundan en un ideal de igualdad y cooperación recíproca, si bien podría resultar utópico un sistema de salud o un sistema educativo de calidad y en igual medida para todos los mexicanos, es posible pensar en el acceso al agua potable, salubre y asequible, en cantidad suficiente para todos los habitantes de un municipio, así como en un sistema de saneamiento digno, con instalaciones que permitan el tratamiento de aguas residuales.

El artículo 115 de la Constitución señala que los municipios tienen a su cargo los servicios públicos de agua potable, drenaje, alcantarillado, tratamiento y disposición de sus aguas residuales. Lo que los convierte en la primera autoridad obligada a promover y

prevenir la vulneración del derecho humano al acceso al agua potable y al saneamiento. Cuando el gobierno municipal permanece indiferente a la realidad en la que viven las personas que habitan en el municipio, la garantía jurisdiccional representa un medio para advertir a esta autoridad, los deberes que tiene por mandato constitucional.

La búsqueda de esta garantía jurisdiccional no puede realizarse en forma individual, pues esto conduciría a obtener soluciones que vulneren el proyecto de igualdad de los derechos sociales. Es necesario emprender una acción procesal colectiva, con un enfoque centrado en el acceso al agua potable, salubre y asequible para todos los habitantes del municipio y en la prestación de un servicio de saneamiento basado en la participación y cooperación, sostenible desde el punto de vista económico, medioambiental y social (Ferrajoli, 2019: De Albuquerque y Roaf, 2012).

El modelo procesal de las acciones colectivas ofrece la posibilidad de lograr una protección real en el derecho al acceso al agua potable y al saneamiento, pues en la regulación de las acciones colectivas se prevé que el juez en el transcurso del proceso procure que los intereses de la colectividad se encuentren debidamente protegidos. Además, es posible que terceros ajenos al procedimiento como universidades u organizaciones no gubernamentales, comparezcan al proceso y ofrezcan soluciones técnicas, por ejemplo, en el diseño de un plan presupuestario o de proyectos que representen una solución sostenible para el tratamiento de las aguas residuales.

En el trámite de la acción colectiva también es posible la celebración de un convenio que se eleve a la categoría de sentencia, esto ofrece una oportunidad de priorizar obras y establecer plazos coherentes para su cumplimiento. El procedimiento de ejecución puede extenderse el tiempo necesario para el total cumplimiento de la sentencia, trascendiendo incluso el periodo de una administración municipal. El que la acción colectiva sea promovida por la mayoría de los habitantes del municipio, fortalece la posibilidad de que la sentencia sea cumplida, pues sería difícil que las autoridades municipales estuvieran dispuestas a

asumir el costo político negándose a cumplir con las exigencias de la mayoría de los habitantes.

Un litigio de esta magnitud no puede ser posible sin el apoyo de una asociación u organización, pues requiere en primer término de realizar un estudio por localidad para determinar cómo la falta de un sistema para potabilizar el agua y un sistema de tratamiento de aguas residuales vulnera los derechos de la población, y posteriormente determinar qué localidad requiere de acciones urgentes. Es necesario crear conciencia en los afectados de que las omisiones de las autoridades municipales violan sus derechos humanos y de que es posible exigir por medio de una acción judicial el cumplimiento del deber del gobierno municipal de realizar acciones para lograr la efectiva realización de éstos.

Además, se requiere de especialistas legales que formulen la demanda, ofrezcan pruebas, promuevan recursos y representen a la colectividad en el procedimiento y en la ejecución de la sentencia.

VI. CONCLUSIÓN.

El objetivo de esta investigación era determinar si a través de los mecanismos procesales previstos por el sistema jurídico mexicano, era posible la garantía jurisdiccional del derecho al acceso al agua potable y al saneamiento cuando su vulneración ocurre en forma colectiva.

El análisis de casos me permite concluir que existen obstáculos que impiden la garantía jurisdiccional de este derecho a través del juicio de amparo, que son: una jurisprudencia restrictiva en materia de legitimación activa, la vulneración al principio de igualdad procesal y el formalismo que impera en las resoluciones. Cuando se logran superar los impedimentos enumerados es posible obtener una sentencia que determine que una autoridad ha vulnerado el derecho al acceso al agua potable y al saneamiento. Sin embargo, como la Ley de Amparo no prevé un medio que permita evaluar y supervisar las medidas

adoptadas por la autoridad responsable y sus efectos en la protección del derecho, la sentencia se torna ineficaz e ilusoria.

Las acciones colectivas al estar diseñadas para la protección colectiva de derechos e intereses difusos se presentan como un recurso que supera los principales obstáculos procesales del juicio de amparo; sin embargo, el acceso a la justicia a través de este mecanismo está condicionado a que los promoventes cuenten con un representante con conocimientos legales que formule la demanda, ofrezca pruebas y dé impulso al procedimiento para lograr la efectiva ejecución de la sentencia.

No es posible una garantía jurisdiccional del derecho al acceso al agua potable y al saneamiento a través del juicio de amparo, si las resoluciones se refugian en barreras procedimentales y formalismos jurídicos para evitar resolver el caso o para obstaculizar la efectiva ejecución de las sentencias. Y si bien el modelo procesal de las acciones colectivas supera las principales barreras procesales del juicio de amparo en la defensa de derechos de incidencia colectiva, requiere de una orientación diferente del acceso a la justicia que involucra una representación y asistencia legal gratuita.

Por un evento extraordinario, realicé la última parte de esta investigación en una localidad del municipio de Teocuitatlán de Corona, en una conversación con un habitante de la comunidad éste me comentó que *era una situación muy triste que existieran personas sin acceso al servicio de agua potable*. La forma de pensar de alguien que enfrenta el mismo problema que señalaron los promoventes del Amparo indirecto AXAPUXCO y muy probablemente el del Amparo indirecto TALA, me obligó a cuestionarme ¿qué tan consientes estamos de nuestros problemas? y ¿qué tan comprometidos estamos a solucionarlos?

En el estudio de los derechos sociales no somos solo espectadores. Por ejemplo, ni el juez ni el académico tienen la certeza de que el agua que utilizan todos los días está potabilizada. Si comprendemos que un derecho social nos involucra a todos y nos contemplamos a nosotros mismos como posibles víctimas, es posible buscar en los tribunales una forma de resolver los problemas que involucran un derecho social. Las discusiones sobre

el interés legítimo, la improcedencia o el sobreseimiento se tornan vacías en tanto contribuyen a que se sigan vulnerando derechos humanos. La discusión que debería ocuparnos es la de cómo hacer efectivos los derechos a través de las sentencias, sobre todo en los casos estructurales que involucran un gran número de afectados.

La protección colectiva de derechos es un desafío que no se puede enfrentar ignorándolo. Buscar un equilibrio entre la tutela efectiva de los derechos humanos y la eficacia de los medios de defensa para su protección, debe significar adaptar los mecanismos a las necesidades de los derechos y no los derechos las limitaciones de los mecanismos.

Esta investigación representó una lucha interna entre mi formación normativista y el descubrimiento de que nuestro sistema judicial está perdido en algunas discusiones que poco aportan a la realización de los derechos sociales, como el caso del interés legítimo, que en este momento afronta los mismos problemas y cuestionamientos que en un tiempo envolvieron el concepto interés jurídico.

Al iniciar de esta investigación llegué a desestimar por completo los estudios que criticaban la labor jurisdiccional basados en el alto porcentaje de sobreseimientos. Al finalizarla puedo concluir que es necesario tender un puente entre los estudios pragmático-instrumentales y los normativistas. Que lejos de debatir quién tiene la razón, busquen el aporte de cada uno en el avance en la protección de los derechos.

Los estudios pragmático-instrumentales no deben generalizar el diagnóstico de las sentencias emitidas en los juicios de amparo, pues es necesario que se tenga en cuenta que el juicio de amparo incluye por lo menos los siguientes instrumentos procesales: juicio de inconstitucionalidad, habeas corpus, amparo contra leyes, amparo judicial o amparo casación, proceso de lo contencioso administrativo, amparo social o agrario y un posible amparo colectivo.

Al criticar la labor de los órganos judiciales a partir del número de sobreseimientos se puede caer en el mismo error del Poder Judicial al medir la productividad de los jueces a

partir del número de sentencias que emiten. Son necesarios estudios cualitativos en los que se realice un desempaque de derechos y se señale la forma en cómo la sentencia representa una vulneración más al derecho o cómo contribuye a su protección.

BIBLIOGRAFÍA

- Abramovich, V. y Courtis, C. (2009). Apuntes sobre la exigibilidad judicial de los derechos sociales. En C. Courtis, y R. Avila Santamaría, (Eds.), *La protección judicial de los derechos sociales* (3-30). Quito, Ecuador: Ministro de Justicia y Derechos Humanos
- Alexy, R (2007). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid, España: Centro de estudios político y constitucionales.
- Araluz Solano, S. (2005). La utilización del estudio de caso en el análisis local. *Región y Sociedad*, XVII (32), 108-144.
- Asamblea General de las Naciones Unidas, (2012). Resolución A/RES/64/292. Recuperada de https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/64/PV.108&Lang=S
- Atria, F. (2014). *Derechos sociales y educación: un nuevo paradigma de lo público*. Santiago, Chile: LOM Ediciones, Cocha y toro 23, Santiago. p.30.
- Bastida, F.J. (2007). ¿Son los derechos sociales derechos fundamentales? En Garzón Valdés, E., Pardo, C., Pau, A. y Vázquez, R. (Eds.), *Derechos Sociales y ponderación* (133-150). Madrid, España: Fundación Coloquio Jurídico Europeo y México: Distribuciones Fontamara, S.A.
- Birgin, H. y Gherardi, N. (s.f.). La garantía de acceso a la justicia: aportes empíricos y conceptuales. Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/28920.pdf>
- Bernal Pulido, C. (2004). *Fundamento, concepto y estructura de los derechos sociales. Una crítica a ¿Existen derechos sociales? Discusiones: Derechos Sociales*, 4, 99-144.
- Campuzano Gallegos, A. (2019). *Manual para entender el juicio de amparo teórico-práctico*. Ciudad de México, México: Dofiscal Editores, S. A de C.V.
- CIDH (2007). *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económicos, sociales y culturales. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de derechos*

humanos.

Recuperado

de

<http://www.cidh.org/countryrep/AccesoDESC07sp/Accessodescindice.sp.htm>.

CIDH (2015). *Acceso al agua en las américas, Una aproximación al derecho humano al agua en el sistema interamericano*. Recuperado de

<https://www.oas.org/es/cidh/docs/anual/2015/indice.asp>

Consejo de Derechos Humanos, (2013). Resolución 24/18. Recuperada de <http://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=dtYoAzPhJ4NMy4Lu1TOebIM8c1X4GZjGEGHV9SBM9XQqEEfvMmDZ%2BhN%2Bjuzfsg3%2FZtXjJtYjXTggwFam%2FO5liGQtmkXDky31L9kZgOtlukLPkllxazJ1D01p01ut0Xs>.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2020). Recuperada de <http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfOrdenamientoDetalle.aspx?q=b/EcoMjefuFeB6DOaNOimE2VCMjflsnCECSIArvq0l5HCFIXkN9QRimN4pk8l165>

Comisiones Unidas de Justicia y Economía (2011). Exposición de motivos. Recuperado de <http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfProcesoLegislativo.aspx?q=HyhCeKoVXreNENmlWqWmGT7u9kaY8E8ynJkmFitRNN7dylkkImCA7OJpdDvrlzRf>

Courtis, C. (2009). El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos. En M. P. Ávila Ordóñez y M. B. Corredores Ledesma (Eds.). *Los derechos colectivos. Hacia su efectiva comprensión y protección*. (457-496). Quito, Ecuador: Organización de las Naciones Unidas.

Cruz Parceró, J. A. (2004). Los derechos sociales como técnica de protección jurídica. En M. Carbonell, J. A. Cruz Parceró y R. Vázquez (Eds). *Derechos sociales y derechos de las minorías* (17-67). DF, México: Editorial Porrúa.

Cruz Parceró, J.A. (2004). Leones, lenguaje y derechos. Sobre la existencia de los derechos sociales (réplica a Fernando Atria). *Discusiones: Derechos Sociales*, 4, 71-90.

Cruz Parceró, J.A. (2013). El concepto de interés legítimo y su relación con los derechos humanos observaciones críticas a Ulises Schmill y Carlos de Silva. *Isonomía*, 39, 185-213.

- De Albuquerque, C. y Roaf, V. (2012). *Derechos hacia el final. Buenas prácticas en la realización de los derechos al agua y al saneamiento*. Recuperado de https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Water/BookonGoodPractices_sp.pdf
- De Albuquerque, C. y Roaf, V. (2014). Manual práctico para la realización de los derechos humanos al agua potable y al saneamiento de la Relatora Especial de la ONU, Catarina de Albuquerque. Recuperado de https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Water/Handbook/Book1_intro_sp.pdf4
- Defensoría del Pueblo (2009). *El amicus curiae ¿qué es y para qué sirve?*. Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/26654.pdf>
- Dworkin, R. (1998). *Law's Empire*. Traducción Claudia Ferrari. Barcelona: España: Editorial Gedisa S.A.
- Espinoza Barragán, M. B. (2015). *Juicio De Amparo*. Ciudad de México, México. Oxford University Press.
- Ferrajoli, L. (2001). Derechos fundamentales: Luigi Ferrajoli. En A. De Cabo y G. Pisarello (Eds.), *Los fundamentos de los derechos Fundamentales* (19-55). Madrid, España: Editorial Trotta.
- Ferrajoli, L. (1994). El derecho como sistema de garantías. *THEMIS: Revista de Derecho*, 29, 119-130.
- Ferrajoli, L. (2019). *Manifiesto por la igualdad*. Madrid, España: Editorial Trota, S.A.
- Guariglia, O. (2006). La defensa de los derechos humanos económicos y sociales y los límites de la intervención judicial. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 29, 109-120.
- Gozaíni, J. A. (2011). El amparo y la defensa de los derechos colectivos. En E. Ferrer MacGregor y E. Danés Rojas (Eds.), *La protección orgánica de la Constitución. Memoria del III Congreso Mexicano de Derecho Procesal Constitucional* (87-104). Distrito Federal, México: Universidad Nacional Autónoma de México.
- Magaloni, A. L. y Negrete, L. (2001) El poder judicial y su política de decidir sin resolver. Recuperado de <http://repositorio-digital.cide.edu/bitstream/handle/11651/3696/49092.pdf?sequence=1>

- Magaloni Kerpel, A.L. (2014). ¿Cómo estudiar el derecho desde una perspectiva dinámica?. Recuperado de <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/reforma-judicial/article/view/8853/10904>
- Murillo Karam, J. (2008). Exposición de motivos. Recuperado de <http://legislacion.scjn.gob.mx/Buscador/Paginas/wfProcesoLegislativo.aspx?q=b/ECOmjefuFeB6DOaNOimNPZPsNLFqe0s7fey1FqrieRgqYygz8cJGSljrRx4W4s>
- Neves, M. (2004). La fuerza simbólica de los derechos humanos. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 21, 144-179.
- Ovalle Favela, J. (2016). *Teoría general del proceso*. Ciudad de México, México: Editorial Oxford University Press México, S. A de C. V.
- Palombella, G. (1999). Derechos fundamentales. Argumentos para una teoría. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 22, 525-579.
- Pisarello, G. (2009). La justiciabilidad de los derechos sociales: realidad y desafíos Sociedad y utopía. *Revista de Ciencias Sociales*, 34, 139-164.
- Planchadell Gargallo, A. (2015). La consecución de la tutela judicial efectiva en la litigación colectiva. Localización: *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 4, 10 – 31.
- Plan de desarrollo municipal (2015-2018). Recuperado de <https://transparencia.info.jalisco.gob.mx/sites/default/files/PMD%20Teocuitatlan%20%281%29.pdf>
- Pleno de la SCJN (2013). Resolución de la Contradicción de tesis 111/2013. Recuperada de <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=25444&Clase=DetalleTesisEjecutorias>
- Pleno de la SCJN (2013). Resolución de incidente de inejecución de sentencia 1566/2013. Recuperada de <https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=25938&Clase=DetalleTesisEjecutorias>
- Primera Sala de la SCJN (2003). Resolución de la Contradicción de tesis 121/2003-PS. Recuperada de

<https://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=19245&Clase=DetalleTesisEjecutorias&IdTe=176291>

Primera Sala de la SCJN (2012). Resolución del Amparo en revisión 366/2012. Recuperada de http://www2.scjn.gob.mx/juridica/engroses/1/2012/2/2_139610_1278.doc.

Primera Sala de la SCJN (2012). Resolución de la Contradicción de tesis 553/2012. Recuperada de <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/Paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=24492&Clase=DetalleTesisEjecutorias>

Primera Sala de la SCJN (2016). Resolución del Amparo en revisión 307/2016. Recuperada de https://www.scjn.gob.mx/sites/default/files/listas/documento_dos/2018-11/AR-307-2016-181107.pdf

Rodríguez Garavito, C. (2015). *Investigación anfibia la investigación-acción en un mundo multimedia*. Recuperado de <https://www.dejusticia.org/publication/investigacion-anfibia-la-investigacion-accion-en-un-mundo-multimedia/>

Sánchez Gil, (2017). La improcedencia del juicio de amparo. En E. Ferrer Mac-Gregor y A. Herrera García (Eds.). *El juicio de amparo en el centenario de la Constitución Mexicana de 1917. Tomo I*. (349- 388). Ciudad de México, México: Universidad Autónoma de México.

Sigal, M. Rossi, J, y Morales, D. (2017). Argentina: implementación de casos colectivos. En M. Langford, C. Rodríguez Garavito y J. Rossi (Eds). *La lucha por los derechos sociales. Los fallos judiciales y la disputa por su cumplimiento*. (172-217). Bogotá: Republica de Colombia: Editorial Dejusticia.

Taruffo, M. (2010). *Simplemente la verdad. El juez y la construcción de los hechos*. Madrid: España: Marcial Pons.

Tron Petit, J. C. (2016). *¿Qué hay del interés legítimo?* Ciudad de México, México: Editorial Porrúa.

Valls, M. F. (2000). *Jurisprudencia ambiental Tomo I - Legitimación*. Buenos Aires, Argentina: Urgerman Editor.

Zerefín Hernández, I. A. (2016). *La prueba libre y lógica Sistema Penal Acusatorio Mexicano*.
Ciudad de México, México: Instituto de la judicatura Federal.