

La Corte Interamericana dice Eureka al Derecho Humano al agua potable

Victor Rafael Hernández-Mendible*

*Director del Centro de Estudios de Regulación Económica
de la Universidad Monteávila (Venezuela)*

Resumen: *Este trabajo tiene por objeto mostrar la evolución internacional del derecho humano al agua potable, a partir de las declaraciones en cumbres internacionales, pasando por las convenciones sobre derechos humanos, hasta las recientes resoluciones de las organizaciones internacionales del sistema universal y los aportes del sistema interamericano de derechos humanos, que permiten considerar su potencial incorporación en los ordenamientos constitucionales de América Latina.*

Palabras Clave: *Derechos Humanos – sistema – universal – interamericano – derechos humanos.*

Abstract: *This paper aims to show the international evolution of the human right to drinking water, from declarations at international summits, through conventions on human rights, to the recent resolutions from international organizations of the universal system and the contributions of the Inter-American system of human rights, that allow us to consider its potential incorporation in the Latin America Constitutions.*

Key words: *Human Rights – system – universal – Inter-American – human rights.*

SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN
- II. EL SURGIMIENTO Y EVOLUCIÓN INTERNACIONAL DEL DERECHO HUMANO AL AGUA POTABLE
- III. LOS APORTES INSTITUCIONALES DEL SISTEMA CONVENCIONAL INTERAMERICANO
- IV. CONSIDERACIONES FINALES

I. INTRODUCCIÓN

La evolución de la declaración de agua potable y el saneamiento como un nuevo derecho humano ha transitado un camino largo y lento, hasta lograr un reconocimiento como dos derechos diferentes pero complementarios. Fue así como a partir de la inicial ausencia de mención expresa en los tratados y convenciones en materia de derechos humanos, que integran el sistema universal o el sistema interamericano de derechos humanos, se comienza a trabajar para su reconocimiento en distintos foros internacionales, entre los que se destacarán

* Director del Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila y profesor de la Maestría en Derecho en la Universidad del Rosario. Miembro del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo, la Asociación Iberoamericana de Estudios de Regulación, la Red de Contratos Públicos en la Globalización Jurídica; fundador del Instituto Internacional de Derecho Administrativo, de la Red Internacional de Bienes Públicos y Presidente de la Red Iberoamericana de Derecho de la Energía. www.hernandezmendible.com

aquellos que resultan más relevantes –en especial en época de paz–, para alcanzar el referido reconocimiento, sin perjuicio de aceptar que existen instrumentos y declaraciones globales y regionales, que han sido utilizadas para tratar de inferir los mencionados derechos.

En lo que va del presente siglo, las Naciones Unidas ha realizado un esfuerzo permanente que tiene como punto de partida la Declaración de los Objetivos de Desarrollo del Milenio¹, en los que se establecieron metas específicas en lo que respecta al acceso al agua para el año 2015.

Posteriormente, la Asamblea General de las Naciones Unidas con fundamento en el Informe sobre el desarrollo de los recursos hídricos, proclamó el período de 2005 a 2015², como la Década o Decenio Internacional para la acción “El agua, fuente de vida”, que dio inicio el día 22 de marzo de 2005, con el Día Mundial del Agua.

Luego se produjeron varios momentos importantes en la transformación internacional del ordenamiento jurídico del agua –y concretamente del agua potable y el saneamiento–, uno de cuyos hitos lo constituye el primer reconocimiento expreso como derecho humano en el año 2010³.

Finalizada la década anteriormente referida y el período de cumplimiento de las metas y compromisos para alcanzar los Objetivos del Desarrollo del Milenio, se produjeron dos declaraciones de trascendental importancia, como lo constituyen la formulación de los Objetivos del Desarrollo Sostenible⁴, que fijan metas a cumplir para el año 2030, a lo que se suman las Directrices sobre los derechos de los consumidores⁵, ambas decisiones adoptadas por la Organización de las Naciones Unidas en el año 2015.

De esta sucinta panorámica se puede apreciar que en menos de 20 años, no ha sido poco lo que ha ocurrido en lo atinente al reconocimiento del agua potable –y el saneamiento– como derecho humano en el contexto jurídico internacional, lo que lleva a estudiar los textos convencionales y a efectuar algunas reflexiones de interés frente a los retos que se tienen en la Agenda 2030.

Todo lo anterior es consecuencia directa del progreso científico y tecnológico, que se orienta a brindar una mejor calidad de vida a las personas y a garantizar plenamente su dignidad, lo que ha generado que hayan adquirido mayor relevancia los derechos inherentes a las personas y que se haya evolucionado hacia su formal reconocimiento y efectividad, a través de protección material.

Dos ejemplos a título enunciativo pueden servir de demostración y están íntimamente relacionados. Estos son la iniciativa de promover el derecho humano a la energía⁶ y el dere-

¹ O.N.U., <http://www.un.org/es/millenniumgoals/>

² O.N.U., <http://www.un.org/waterforlifedecade/pdf/a-58-217-spanish.pdf>.

³ O.N.U., http://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/64/292&Lang=S

⁴ O.N.U., Objetivos del Desarrollo Sostenible, <http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/water-and-sanitation/>

⁵ O.N.U., Directrices de Protección del Consumidor, http://unctad.org/meetings/es/SessionalDocuments/ares70d186_es.pdf

⁶ Hernández-Mendible, Víctor R., “La energía como derecho humano y su ejercicio ante el cambio climático”, *Energía Eléctrica. Regulación de fuentes convencionales, renovables y sostenibles*, Centro de Estudios de Regulación Económica-Universidad Monteávila, Caracas, 2016, pp. 199-219.

cho humano al agua potable⁷, cuyo reconocimiento formal y expreso por parte de las organizaciones internacionales y por los Estados nacionales es la consecuencia de una confluencia de circunstancias políticas, jurídicas, económicas, sociales, ambientales y culturales a nivel mundial.

A los fines de este trabajo, interesa centrar el estudio de los antecedentes internacionales a nivel global y regional, que sirven de referencia al reconocimiento convencional del derecho humano al agua potable y de la reciente sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que van a tener una particular proyección en los ordenamientos jurídicos nacionales.

Ello así, a los fines de una mayor claridad en la exposición de las ideas, el presente trabajo se dividirá de la siguiente manera: El surgimiento y evolución internacional del derecho humano al agua potable (II); los aportes institucionales del sistema convencional interamericano (III); y las consideraciones finales (IV).

II. EL SURGIMIENTO Y EVOLUCIÓN INTERNACIONAL DEL DERECHO HUMANO AL AGUA POTABLE

La propuesta de declaración de agua potable como un nuevo derecho humano ha transitado un camino largo y lento. De la inicial ausencia de mención expresa en los tratados y convenciones en materia de derechos humanos, se comienza a trabajar para su reconocimiento en distintos foros internacionales.

La primera aproximación a esta declaración formal se produjo en la Conferencia de la Organización de las Naciones Unidas sobre el Agua, de Mar de Plata, oportunidad en que se estableció el Plan de Acción, en la que se señaló⁸:

Todos los pueblos, cualquiera que sea su estado de desarrollo y sus condiciones sociales y económicas, tienen el derecho de disponer de agua potable en cantidad y calidad suficiente para sus necesidades básicas. Es de reconocimiento universal que la disponibilidad de dicho elemento por parte del hombre es imprescindible para la vida y para su desarrollo integral como individuo o como integrante del cuerpo social.

Fue hace cuarenta años cuando se planteaba por vez primera en una conferencia gubernamental, aunque sin carácter vinculante, la posibilidad de reconocer como derecho de los pueblos, es decir, como un derecho colectivo, el disponer o acceder al agua potable en cantidad suficiente y calidad aptas para satisfacer las necesidades básicas, por tratarse de un recurso imprescindible para la vida de las personas, para lograr su desarrollo integralmente considerado, es decir, individual y dentro del grupo social al que pertenecen, en fin, para realizarse dignamente como persona.

Dos años más tarde, se aprobó por la Organización de las Naciones Unidas la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer⁹, en cuyo artículo 12.2.h) se señala:

⁷ Hernández-Mendible, Víctor R., "El agua como derecho humano y como servicio público", *Regulación Económica de los Servicios Públicos. Dos décadas de Regulación de los servicios públicos en Iberoamérica. Balance y Perspectivas*, Asociación Iberoamericana de Estudios de Regulación (ASIER), Instituto de Regulación & Finanzas, Universidad ESAN, ARA Editores, Lima, 2010, pp. 892-896.

⁸ ONU, *Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua*, del 14 al 25 de marzo de 1977, documento E/CONF.70/29, 67.

2. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular le asegurarán el derecho a:

H) Gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones.

Como se puede inferir de la lectura de la convención internacional, se brinda una especial protección a la mujer que habita en las zonas rurales y a los fines de garantizar las condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, se impone a los Estados la obligación de asegurar el derecho a disfrutar de condiciones de vida adecuadas, que comprenden el acceso a los servicios sanitarios y el abastecimiento de agua, en dichas zonas rurales.

Posteriormente, se aprobó la Convención sobre los Derechos del Niño¹⁰, que dispone en el artículo 24.2.c), algunas de las actuaciones que deben realizar los Estados, para garantizar el derecho a la salud de los niños:

1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios.

2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:

c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente.

Este texto que tiene como finalidad garantizar el derecho humano a la salud, impone la obligación a los Estados de adoptar las medidas adecuadas, para que los niños reciban el suministro de agua potable salubre.

Tres años después, tuvo lugar la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente (CIAMA), que produjo la Declaración de Dublín sobre el Agua y el Desarrollo Sostenible¹¹, como antesala a la Cumbre de La Tierra. Esta declaración reconoce cuatro grandes principios:

1. El agua es un recurso finito y vulnerable, esencial para sostener la vida, el desarrollo y el medio ambiente.

2. El aprovechamiento y gestión del agua debe inspirarse en un planteamiento basado en la participación de los usuarios, los planificadores y los responsables de las decisiones a todos los niveles.

3. La mujer desempeña un papel fundamental en el abastecimiento, la gestión y la protección del agua.

⁹ ONU, *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*, adoptada mediante la Resolución 34/180, 18 de diciembre de 1979, <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>

¹⁰ ONU, Asamblea General, *Convención sobre los Derechos del Niño*, 20 de noviembre de 1989, Resolución 44/25, <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>

¹¹ Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente (CIAMA), de 26 a 31 de enero de 1992, <http://www.wmo.int/pages/prog/hwrrp/documents/espanol/icwedecs.html>

4. El agua tiene un valor económico en todos sus diversos usos, a los que se destina y debería reconocérsele como un bien económico.

De este último principio se infiere la necesidad de reconocimiento del derecho fundamental de toda persona, a tener acceso al agua pura a un precio asequible. Se destaca el hecho de que la ignorancia del valor económico del agua ha fomentado el derroche y su utilización con efectos perjudiciales para el ambiente.

Por ello se propone una gestión del agua como un bien económico, que constituye un mecanismo para lograr el aprovechamiento eficaz y equitativo, así como favorecer la conservación y la protección de los recursos hídricos.

Estos principios sirvieron de preámbulo para la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, que produjo la Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo¹², pero en ninguno de sus 27 puntos se efectúa consideración específica sobre el derecho humano al agua.

No obstante, el Programa de la Agenda XXI, en el capítulo 18, se refiere a la “Protección de la calidad y el suministro de los recursos de agua dulce: aplicación de criterios integrados para el aprovechamiento, ordenación y uso de los recursos de agua dulce” y en concreto se fomenta que¹³:

18.76 Todos los Estados, según la capacidad y los recursos de que dispongan y mediante la cooperación bilateral o multilateral, incluidas, según proceda, las Naciones Unidas y otras organizaciones competentes, podrían llevar a cabo las actividades siguientes:

a) Abastecimiento de agua y saneamiento para los pobres de las zonas rurales que carezcan de estos servicios:

iv) Promover el acceso de la comunidad a la propiedad de los servicios de abastecimiento de agua y saneamiento y a los derechos sobre ellos.

Sin proponer el reconocimiento formal del agua potable y el saneamiento como derechos humanos, se advierte la importancia de que los Estados protejan y garanticen el suministro de los “servicios” —es la palabra que se emplea expresamente— de agua y saneamiento, en virtud de la importancia que tienen para el desarrollo de la persona humana.

La Declaración de los Objetivos del Milenio por la Organización de las Naciones Unidas, efectuada en Nueva York, —que será analizada en el subepígrafe siguiente— constituyó el marco de preparación de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, Río+10 de Johannesburgo, que dio origen a la Declaración sobre Desarrollo Sostenible en 2002¹⁴, en la que se expresa que la contaminación del agua priva a millones de seres humanos de una vida digna (punto 13) y al formular los compromisos con el desarrollo sostenible se menciona que:

18. Nos felicitamos de que la Cumbre de Johannesburgo haya centrado la atención en la universalidad de la dignidad humana y estamos resueltos, no sólo mediante la adopción de deci-

¹² ONU, Asamblea General, *Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo*, de 3 al 14 de junio de 1992, <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/documents/declaracionrio.htm>

¹³ ONU, Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, División de Desarrollo Sostenible, *Programa de la Agenda XXI*, <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/agenda21spchapter18.htm>

¹⁴ ONU, Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, *Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible*, de 2 al 4 de septiembre de 2002, http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/WSSDsp_PD.htm

siones sobre objetivos y calendarios sino también mediante asociaciones de colaboración, a aumentar rápidamente el acceso a los servicios básicos, como el suministro de agua potable, el saneamiento, una vivienda adecuada, la energía, la atención de la salud, la seguridad alimentaria y la protección de la biodiversidad.

Se asume el compromiso de colaborar para incrementar el acceso a los “servicios básicos” y en concreto a los servicios de suministro de agua potable y saneamiento.

En las declaraciones antes mencionadas se hace referencia al agua como bien, recurso y como servicio básico, pero no se efectúa una mención a su consideración como derecho humano.

En ese mismo año 2002, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas, efectúa una interpretación de los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que no contienen referencia alguna al derecho al agua y deduce la existencia de este derecho en la Observación General N° 15¹⁵. Se trata de un documento muy bien estructurado, que aporta ideas para diversos debates interdisciplinarios y para avanzar decididamente en el reconocimiento formal y expreso del derecho humano de acceso al agua.

En tal sentido, la Observación comienza por afirmar que “El agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud” agregando además que “El derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos”.

A partir de estas premisas, se reconoce que este consiste en “... el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica”.

En razón de ello el Comité confirma lo asentado en su Observación general N° 3 (1990), respecto a que los Estados Partes tienen la obligación fundamental de asegurar como mínimo la satisfacción de niveles esenciales de cada uno de los derechos enunciados en el Pacto.

Coherente con esta idea, el Comité procede a identificar las que considera serían algunas de las obligaciones básicas de los Estados, en relación con el derecho al agua y que tienen efecto inmediato, destacando las siguientes:

- a) La garantía de acceso a la cantidad esencial mínima de agua, que sea suficiente y apta para el uso personal y doméstico, así como para prevenir las enfermedades;
- b) El aseguramiento del derecho de acceso al agua y a las instalaciones y servicios de agua sobre una base no discriminatoria, en especial, a los grupos vulnerables o marginados;
- c) La garantía de acceso físico a instalaciones o servicios de agua que proporcionen un suministro suficiente y regular de agua salubre; que tengan un número suficiente de salidas de agua, para evitar unos tiempos de espera irracionales y que se encuentren a una distancia proporcional del hogar;
- d) La garantía de que no se vea amenazada la seguridad personal, cuando las personas tengan que acudir a obtener el agua;

¹⁵ ONU, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General Número 15, “El derecho al agua”*, Documento E/C.12/2002/11, aprobado entre el 11 y 29 de noviembre de 2002, http://www.solidaritat.ub.edu/observatori/general/docugral/ONU_comentariogeneralagua.pdf

- e) La garantía de una distribución equitativa de todas las instalaciones y servicios de agua disponibles;
- f) La adopción y la aplicación de una estrategia y un plan de acción nacionales sobre el agua para toda la población. La estrategia y el plan deberán ser elaborados y revisados periódicamente, en el marco de un proceso participativo y transparente; debiendo elaborarse métodos, como el establecimiento de indicadores y niveles de referencia que permitan seguir de cerca los progresos realizados. El proceso mediante el cual se conciben la estrategia y el plan de acción, así como el contenido de ambos, deberán tener en consideración a todos los grupos vulnerables o marginados;
- g) La vigilancia del grado de satisfacción o no, del derecho al agua;
- h) La puesta en marcha de programas de aguas destinados a sectores concretos y de costos relativamente bajos, para proteger a los grupos vulnerables y marginados;
- i) La adopción de medidas para prevenir, tratar y controlar las enfermedades asociadas al agua, en particular, velando por el acceso a unos servicios de saneamiento adecuados.

En esta ruta de pronunciamientos encaminados al reconocimiento del derecho humano al agua potable, la Organización de las Naciones Unidas aprobó la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad¹⁶, en cuyo artículo 28.2.a) se establece que:

2. Los Estados Partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y a gozar de ese derecho sin discriminación por motivos de discapacidad, y adoptarán las medidas pertinentes para proteger y promover el ejercicio de ese derecho, entre ellas:

- a) Asegurar el acceso en condiciones de igualdad de las personas con discapacidad a servicios de agua potable y su acceso a servicios, dispositivos y asistencia de otra índole adecuados a precios asequibles, para atender las necesidades relacionadas con su discapacidad.

En este texto se ratifica la concepción del agua potable como servicio, en lugar que de derecho humano, reconociéndose que se trata de un servicio al que tienen derecho todas las personas, sin discriminación, por lo que debe incluirse a los niños, los adolescentes, los solicitantes de asilo, los desplazados, los refugiados, los migrantes, los habitantes de pueblos indígenas, los integrantes de comunidades aborígenes, aquellos que tengan alguna discapacidad y los prisioneros, tanto en época de paz como de guerra, conforme a los estándares del derecho internacional humanitario¹⁷.

Cuatro años más tarde, la Organización de las Naciones Unidas produce una formulación más resuelta con base en las propuestas que le habían venido realizando distintos sectores académicos, científicos y no gubernamentales de la sociedad internacional. Es así como el día 28 de julio de 2010¹⁸, se pronuncia sobre el derecho humano que motiva este epígrafe, en los siguientes términos:

- 1. *Reconoce* que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos;

¹⁶ ONU, Asamblea General, *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*, 13 de diciembre de 2006, <http://www.un.org/disabilities/documents/convention/convoptprot-s.pdf>

¹⁷ Rodríguez, Gloria Amparo *et al.*, *Protección Jurídica del Agua en Colombia*, Universidad del Rosario-Editorial Ibañez, Bogotá, 2011, pp. 120-125.

¹⁸ ONU, *El derecho humano al agua y el saneamiento*, 28 de julio de 2010, Resolución A/RES/64/292.

2. *Exhorta* a los Estados y las organizaciones internacionales a que proporcionen recursos financieros y propicien el aumento de la capacidad y la transferencia de tecnología por medio de la asistencia y la cooperación internacional, en particular a los países en desarrollo, a fin de intensificar los esfuerzos por proporcionar a toda la población un acceso económico al agua potable y el saneamiento.

El reconocimiento se circunscribe al derecho al agua para uso humano –y al saneamiento– aquella apta para la satisfacción de las necesidades básicas de las personas –aprovechamiento personal y doméstico–, lo que no incluye el agua que las personas puedan utilizar para otros fines.

En la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Desarrollo Sostenible de 2012, que produjo la Declaración de Río+20, titulada “El Futuro que Queremos”¹⁹, se realiza una discreta referencia al tema, en los términos siguientes:

121. Reafirmamos nuestros compromisos relativos al derecho humano al agua potable y el saneamiento, que ha de hacerse efectivo gradualmente en beneficio de nuestra población, respetando plenamente nuestra soberanía nacional. Resaltamos también nuestro compromiso con el Decenio Internacional para la Acción “El agua, fuente de vida”, 2005-2015.

Al siguiente año se aprobó la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y formas conexas de Intolerancia de 2013²⁰, cuyo artículo 4 establece que:

Los Estados se comprometen a prevenir, eliminar, prohibir y sancionar, de acuerdo con sus normas constitucionales y con las disposiciones de esta Convención, todos los actos y manifestaciones de racismo, discriminación racial y formas conexas de intolerancia, incluyendo:

xiv. La restricción o limitación basada en algunos de los criterios enunciados en el artículo 1.1 de esta Convención, del derecho de todas las personas a acceder o usar sosteniblemente el agua, los recursos naturales, los ecosistemas, la biodiversidad y los servicios ecológicos que forman parte del patrimonio natural de cada Estado, protegido por los instrumentos internacionales pertinentes y por su propia legislación nacional.

En este texto se reconoce el derecho de las personas de acceso y uso sostenible del agua, pero esta es considerada como un recurso –no como un derecho humano–, que se tiene la posibilidad de aprovechar de conformidad con lo que establecen los instrumentos internacionales y lo que dispone la legislación nacional.

La declaración formulada por las Naciones Unidas en 2010 tuvo una nueva edición en 2013 –aumentada y mejorada–, cuando la Organización de Naciones Unidas, renovó el pronunciamiento sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento, en los siguientes términos²¹:

Reconociendo la importancia de disponer del igual acceso al agua potable y el saneamiento como componente esencial de la realización de todos los derechos humanos,

1. Reafirma el reconocimiento de que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial, para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos;

¹⁹ ONU, *Declaración de Río+20, el Futuro que Queremos*, <https://rio20.un.org/sites/rio20.un.org/files/a-conf.216-l-1-spanish.pdf>

²⁰ OEA, *Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y formas conexas de Intolerancia*, 15 de junio de 2013, http://www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-68_racismo.asp

²¹ ONU, Asamblea General, *El derecho humano al agua y el saneamiento*, 18 de diciembre de 2013, Resolución A/RES/68/157, <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/68/157>

2. Reconoce la necesidad de dar la debida consideración al derecho humano al agua potable y el saneamiento en la elaboración de la agenda para el desarrollo después de 2015, en particular al definir metas, objetivos e indicadores concretos, teniendo en cuenta un enfoque que apoye la promoción y protección de los derechos humanos;
3. Acoge con beneplácito la prórroga concedida por el Consejo de Derechos Humanos, al mandato de la Relatora Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento;
4. Acoge con beneplácito también la labor de la Relatora Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento, y toma nota con reconocimiento en particular de sus informes y sus contribuciones a la determinación de la agenda para el desarrollo después de 2015 y a la eliminación progresiva de las desigualdades del acceso al agua potable y el saneamiento;
5. Toma nota de la recomendación que figura en el informe del Grupo de Alto Nivel de Personas Eminentes sobre la Agenda para el Desarrollo después de 2015, encargado por el Secretario General, en el que el Grupo incluye el agua y el saneamiento entre los objetivos ilustrativos de la agenda para el desarrollo después de 2015, y toma nota también del informe del Secretario General titulado “Una vida digna para todos: acelerar el logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio y promover la agenda de las Naciones Unidas para el desarrollo después de 2015”, en el que el Secretario General reconoció el derecho humano al agua potable y el saneamiento como uno de los cimientos de una vida digna;
6. Exhorta a los Estados a que:
 - a) Garanticen la realización progresiva del derecho humano al agua potable y el saneamiento;
 - b) Vigilen de continuo y analicen periódicamente el estado de realización del derecho humano al agua potable;
 - c) Den la debida consideración al derecho humano al agua potable y el saneamiento y a los principios de igualdad y no discriminación en la elaboración de la agenda para el desarrollo después de 2015;
 - d) Garanticen la realización progresiva del derecho humano al agua potable y el saneamiento para todos de manera no discriminatoria, eliminando al mismo tiempo las desigualdades de acceso, por parte de entre otros, quienes pertenecen a grupos vulnerables y marginados, por motivos de raza, sexo, edad, discapacidad, origen étnico, cultura, religión y origen nacional o social o por cualquier otro motivo, y con miras a eliminar progresivamente las desigualdades basadas en factores como la disparidad entre las zonas rurales y urbanas, la residencia en barrios marginales, el nivel de ingresos y otros factores pertinentes;
 - e) Consulten con las comunidades sobre soluciones adecuadas para asegurar el acceso sostenible al agua potable y el saneamiento;
 - f) Dispongan mecanismos eficaces de rendición de cuentas para todos los proveedores de servicios de agua potable y saneamiento a fin de que respeten los derechos humanos y no provoquen violaciones o abusos de esos derechos;
7. Invita a las organizaciones regionales e internacionales a que complementen los esfuerzos de los Estados, dirigidos a lograr una realización progresiva del derecho humano al agua potable y el saneamiento;
8. Alienta a los Estados Miembros a que intensifiquen las alianzas mundiales para el desarrollo, como medio para alcanzar y mantener las metas de los Objetivos de Desarrollo del Milenio en materia de agua y saneamiento;
9. Reafirma que los Estados son los principales responsables de garantizar la plena realización de todos los derechos humanos y de tratar de adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas;

cas, hasta el máximo de los recursos de que dispongan, para lograr progresivamente la plena realización del derecho al agua potable y el saneamiento por todos los medios apropiados, incluida en particular, la adopción de medidas legislativas;

10. Subraya la importante función de la cooperación internacional y la asistencia técnica que proporcionan los Estados, los organismos especializados del sistema de las Naciones Unidas y los asociados internacionales y para el desarrollo, así como los organismos donantes, en particular en lo que se refiere al logro de los Objetivos de Desarrollo del Milenio pertinentes en los plazos previstos, e insta a los asociados para el desarrollo a que adopten un enfoque basado en los derechos humanos, al elaborar y poner en marcha programas de desarrollo en apoyo de iniciativas y planes de acción nacionales relacionados con el derecho al agua potable y el saneamiento;

11. Decide seguir examinando la cuestión en su septuagésimo período de sesiones.

Esta declaración ratificatoria viene a consolidar –se advierte que no está expresamente codificado²²– dentro del derecho internacional general²³ y más concretamente del derecho internacional de los derechos humanos, la tendencia hacia el formal reconocimiento en una convención o protocolo, de la existencia de un nuevo derecho humano como lo constituye el derecho al agua potable y saneamiento, no obstante, el reto no consiste en admitir su existencia de manera expresa, clara e indubitable, sino en garantizar su efectivo ejercicio a todas las personas, conforme a los atributos que integran la esencia del derecho, para que el mismo pueda ser considerado como tal²⁴.

Más recientemente, se aprobó la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores en 2015²⁵, que contiene dos disposiciones en las que se efectúa una mención al agua potable y saneamiento, como un servicio público básico. El artículo 12 expresamente dispone:

La persona mayor tiene derecho a un sistema integral de cuidados que provea la protección y promoción de la salud, cobertura de servicios sociales, seguridad alimentaria y nutricional, agua, vestuario y vivienda; promoviendo que la persona mayor pueda decidir permanecer en su hogar y mantener su independencia y autonomía.

En tanto el artículo 25.b) de la Convención, estableció:

La persona mayor tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y a contar con servicios públicos básicos, a tal fin los Estados Parte adoptarán las medidas pertinentes para salvaguardar y promover el ejercicio de este derecho, entre ellas:

a) Fomentar el desarrollo pleno de la persona mayor en armonía con la naturaleza.

b) Garantizar el acceso de la persona mayor en condiciones de igualdad a servicios públicos básicos de agua potable y saneamiento, entre otros.

²² Rodríguez, Gloria Amparo *et al*, *Protección Jurídica del Agua en Colombia*, Universidad del Rosario-Editorial Ibañez, Bogotá, 2011, p. 129.

²³ Thielbörger, Pierre, *The Right to Water. The Multi-Level Governance of a Unique Human Right*, Springer-Verlag, Heidelberg, 2014, pp. 84-88.

²⁴ Hernández-Mendible, Víctor R., El agua como derecho humano y como servicio público, *Regulación Económica de los Servicios Públicos. Dos décadas de Regulación de los servicios públicos en Iberoamérica. Balance y Perspectivas*, Asociación Iberoamericana de Estudios de Regulación (ASIER), Instituto de Regulación & Finanzas, Universidad ESAN, ARA Editores, Lima, 2010, pp. 892-896.

²⁵ OEA, Asamblea General, *Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores*, 5 de junio de 2015, http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/tratados_multilaterales_interamericanos_A-70_derechos_humanos_personas_mayores.pdf

Finalmente, la Organización de las Naciones Unidas en 2015, dentro del contexto de interdependencia de los derechos humanos, se pronunció reconociendo que el agua potable y el saneamiento constituyen dos derechos humanos diferenciados, que integran el derecho a un nivel de vida adecuado, esenciales para el pleno disfrute del derecho humano a la vida y de los demás derechos humanos²⁶. En este sentido expresamente señaló:

1. Afirma que los derechos humanos al agua potable y el saneamiento como componentes del derecho a un nivel de vida adecuado, son esenciales para el pleno disfrute del derecho a la vida y de todos los derechos humanos;
2. Reconoce que, en virtud del derecho humano al agua potable, toda persona, sin discriminación, tiene derecho a agua suficiente, salubre, aceptable y físicamente accesible y asequible para uso personal y doméstico, y que en virtud del derecho humano al saneamiento, toda persona sin discriminación tiene derecho al acceso, desde el punto de vista físico y económico, en todas las esferas de la vida, a un saneamiento que sea salubre, higiénico, seguro, social y culturalmente aceptable, y que proporcione intimidad y garantice la dignidad, al tiempo que reafirma que ambos derechos son componentes del derecho a un nivel de vida adecuado;
3. Acoge con beneplácito el sexto Objetivo de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, relativo a garantizar la disponibilidad y gestión sostenible del agua y el saneamiento para todas las personas, y que incluye dimensiones importantes en relación con los derechos humanos al agua potable y el saneamiento.

El catálogo de conferencias y textos antes referidos –que se iniciaron hace ocho lustros–, generados dentro del sistema universal y el sistema interamericano de derechos humanos, concluyen por reconocer la naturaleza del agua potable y saneamiento tanto como derechos humanos diferenciados, aunque asociados; así como en su condición de servicio público, lo que se viene a relacionar con los Objetivos del Desarrollo Sostenible y la Agenda 2030.

III. LOS APORTES INSTITUCIONALES DEL SISTEMA CONVENCIONAL INTER-AMERICANO

En aplicación del *corpus iuris* de la convencionalidad interamericana sobre derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha resuelto varios casos, en los cuales ha fijado criterio sobre el agua y su vinculación con los derechos humanos.

Luce pertinente mencionar, que el derecho al agua potable se ubica dentro de los denominados derechos económicos, sociales y culturales, a los que se refiere el artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Al analizar esta norma, la Corte Interamericana ha expresado que estos derechos tienen una dimensión tanto individual como colectiva. Su desarrollo progresivo, se debe medir, –en el criterio de este Tribunal–, en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales en general, y del derecho específico en particular sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la equidad social y no en función de las circunstancias de un limitado grupo de personas, no necesariamente representativos de la situación general prevaleciente²⁷.

Conforme a este criterio, se procederá a estudiar las interpretaciones efectuadas por la Corte Interamericana, con relación al agua potable.

²⁶ ONU, Asamblea General, *Los derechos humanos al agua potable y el saneamiento*, 17 de diciembre de 2015, Resolución A/RES/70/157, <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/RES/70/169>

²⁷ Corte IDH, *Caso Cinco Pensionistas vs. Perú*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia 28 de febrero de 2003, serie C N° 98, párr. 147.

Al analizar el primer caso resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos relacionado con el agua potable, esta impone entre otras obligaciones al Estado, el desarrollo del “sistema de alcantarillado y suministro de agua potable”, a las comunidades integradas en su mayoría por indígenas²⁸.

Posteriormente, en la segunda decisión en que aborda el asunto, comienza por recordar que conforme al artículo 31 de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, un instrumento convencional no debe interpretarse solamente considerando los acuerdos o dispositivos relacionados con este, sino dentro del sistema en el cual se inscribe²⁹, lo que lleva a utilizar otros tratados internacionales distintos a la Convención Americana, “tales como el Convenio N° 169 de la OIT, para interpretar sus disposiciones de acuerdo a la evolución del sistema interamericano, habida consideración del desarrollo experimentado en esta materia en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos”³⁰ y el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, todo ello orientado a establecer si el Estado había cumplido con sus obligaciones internacionales, con las comunidades indígenas que pretendían ser reconocidas como víctimas de violación de sus derechos humanos. Es así como concretamente en lo atinente al acceso al agua señala³¹:

Las afectaciones especiales del derecho a la salud, e íntimamente vinculadas con él, las del derecho a la alimentación y el acceso al agua limpia impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna y las condiciones básicas para el ejercicio de otros derechos humanos, como el derecho a la educación o el derecho a la identidad cultural. En el caso de los pueblos indígenas el acceso a sus tierras ancestrales y al uso y disfrute de los recursos naturales que en ellas se encuentran están directamente vinculados con la obtención de alimento y el acceso a agua limpia.

Al respecto, el citado Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha destacado la especial vulnerabilidad de muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado y, por lo tanto, su posibilidad de acceder a medios para obtener alimento y agua limpia.

Cabe destacar que el denominado diálogo entre organizaciones de derechos humanos no se circunscribe a los tribunales internacionales³² o incluso a estos con las altas cortes nacionales, sino que se proyecta a los Comités del sistema universal de derechos humanos, que en este caso, sirven de referencia para justificar los argumentos de la sentencia de la Corte Interamericana en lo concerniente al acceso al agua para el consumo humano.

Al juzgar lo ocurrido conforme a tales criterios, la Corte Interamericana concluye afirmando que³³:

²⁸ Corte IDH, *Caso Masacre Plan de Sánchez vs. Guatemala*, Reparaciones, sentencia 19 de noviembre de 2004, serie C N° 116, párr. 110.

²⁹ Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia 17 de junio de 2005, serie C N° 125, párr. 126.

³⁰ Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia 17 de junio de 2005, serie C N° 125, párr. 127.

³¹ Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia 17 de junio de 2005, serie C N° 125, párr. 167.

³² Carlos Ayala Corao, *Del diálogo jurisprudencial al control de convencionalidad* (Caracas: Editorial Jurídica Venezolana, 2012).

³³ Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia 17 de junio de 2005, serie C N° 125, párr. 168.

En el capítulo anterior, este Tribunal estableció que el Estado no había garantizado el derecho de los miembros de la Comunidad Yakye Axa a la propiedad comunitaria. La Corte considera que este hecho ha afectado el derecho a una vida digna de los miembros de la Comunidad, ya que los ha privado de la posibilidad de acceder a sus medios de subsistencia tradicionales, así como del uso y disfrute de los recursos naturales necesarios para la obtención de agua limpia y para la práctica de la medicina tradicional de prevención y cura de enfermedades. A esto se suma que el Estado no ha adoptado las medidas positivas necesarias que permitan asegurar a los miembros de la Comunidad Yakye Axa, durante el período que han permanecido sin territorio, las condiciones de vida compatibles con su dignidad, a pesar de que el 23 de junio de 1999 el Presidente del Paraguay emitió el Decreto N° 3.789 que declaró en estado de emergencia a la Comunidad (...).

Por tanto, habiéndose lesionado el derecho de propiedad, se afectó el derecho a la vida digna y se impidió entre otros, el uso y disfrute de los recursos naturales para la obtención de agua limpia. A lo que se suma la precariedad en que podrían verse involucradas las personas de edad avanzada, por lo que advierte³⁴:

En lo que se refiere a la especial consideración que merecen las personas de edad avanzada, es importante que el Estado adopte medidas destinadas a mantener su funcionalidad y autonomía, garantizando el derecho a una alimentación adecuada, acceso a agua limpia y a atención de salud (...).

La decisión reitera la importancia de la necesidad que el Estado adopte las medidas idóneas, adecuadas y eficaces para la protección de los derechos humanos y en especial, aquellas que garanticen el acceso al agua limpia.

En este orden de ideas, la Corte Interamericana³⁵ sostiene que no existe controversia entre las partes respecto a que las condiciones en las que viven los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa son inadecuadas para una existencia digna, ni respecto a la realidad e inminencia del peligro que tales condiciones representan para su vida, siendo realmente lo controvertido, la determinación de si el Estado es responsable de que las presuntas víctimas estén en esas condiciones y si éste ha adoptado las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones para prevenir o evitar el riesgo al derecho a la vida de las potenciales víctimas.

Luego de analizado el caso llega a la conclusión que “el Estado no adoptó las medidas necesarias para que los miembros de la Comunidad dejen el costado de la ruta y, por ende, las condiciones inadecuadas que ponían y ponen en peligro su derecho a la vida”. En razón de ello condena al Estado y entre otros aspectos dispone como formas de reparación que:

... considera procedente, en equidad, ordenar al Estado la creación de un fondo de desarrollo comunitario en las tierras que se entreguen a los miembros de la Comunidad, de conformidad con el párrafo 207 de esta Sentencia. El Estado deberá destinar la cantidad de US \$1.000.000,00 (un millón de dólares de los Estados Unidos de América), para tal fondo, el cual consistirá en la implementación de proyectos educacionales, habitacionales, agrícolas y de salud, así como de suministro de agua potable y la construcción de infraestructura sanitaria, en beneficio de los miembros de la Comunidad.

³⁴ Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Yakye Axa vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia 17 de junio de 2005, serie C N° 125, párr. 175.

³⁵ Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 29 de marzo de 2006, serie C N° 146, párr. 166.

Estos proyectos deberán ser determinados por un comité de implementación, que se describe a continuación, y deberán ser completados en un plazo de dos años, contados a partir de la entrega de las tierras a los miembros de la Comunidad indígena³⁶.

Resulta interesante destacar que en el texto transcrito, la Corte Interamericana reduce el margen nacional de apreciación, mediante una orden destinada a tener repercusión pública general, disponiendo la creación de un fondo que entre otros fines, se orientará a financiar los proyectos de suministros de agua potable a la comunidad.

Teniendo en cuenta que el Estado ha manifestado su voluntad de establecer un puesto de salud, así como la provisión de agua potable, la Corte Interamericana dispone: "... que mientras los miembros de la Comunidad se encuentren sin tierras, el Estado deberá adoptar de manera inmediata, regular y permanente, las siguientes medidas: a) suministro de agua potable suficiente para el consumo y aseo personal de los miembros de la Comunidad; ... d) creación de letrinas o cualquier tipo de servicio sanitario adecuado en los asentamientos de la Comunidad, ..." ³⁷ y concluye que "mientras los miembros de la Comunidad indígena Sawhoyamaya se encuentren sin tierras, el Estado deberá suministrarles los bienes y servicios básicos necesarios para su subsistencia, en los términos del párrafo 230 de la presente Sentencia" ³⁸.

En otra sentencia posterior, la Corte Interamericana al analizar el aprovechamiento de los recursos naturales dentro de las zonas donde habitan comunidades indígenas, efectúa la siguiente consideración³⁹:

El agua limpia natural, por ejemplo, es un recurso natural esencial para que los miembros del pueblo Saramaka puedan realizar algunas de sus actividades económicas de subsistencia, como la pesca. La Corte observa que este recurso natural se verá probablemente afectado por actividades de extracción relacionadas con otros recursos naturales que no son tradicionalmente utilizados o esenciales para la subsistencia del pueblo Saramaka y, por lo tanto, de sus miembros....

En la misma línea argumentativa anterior, la Corte Interamericana ha vuelto a pronunciarse sobre el tema del acceso y calidad de las aguas, afirmando lo siguiente⁴⁰:

La Corte observa que el agua suministrada por el Estado durante los meses de mayo a agosto de 2009 no supera más de 2.17 litros por persona al día. Al respecto, de acuerdo a los estándares internacionales la mayoría de las personas requiere mínimo de 7.5 litros por persona por día para satisfacer el conjunto de las necesidades básicas, que incluye alimentación e higiene. Además, según los estándares internacionales el agua debe ser de una calidad que represente un nivel tolerable de riesgo. Bajo los estándares indicados, el Estado no ha demostrado que esté brindando agua en cantidad suficiente para garantizar un abastecimiento para los mínimos requerimientos. Es más, el Estado no ha remitido prueba actualizada sobre el suministro de agua durante el año 2010, ni tampoco ha demostrado que los miembros de la Comunidad tengan acceso a fuentes seguras de agua en el asentamiento "25 de Febrero" donde se encuentran radicados actualmente.

³⁶ Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 29 de marzo de 2006, serie C N° 146, párr. 224.

³⁷ Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 29 de marzo de 2006, serie C N° 146, párr. 230.

³⁸ Corte IDH, *Caso Comunidad indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 29 de marzo de 2006, serie C N° 146, resolutive párr. 9

³⁹ Corte IDH, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), sentencia de 28 de noviembre de 2007, serie C N° 172, párr. 126.

⁴⁰ Corte IDH, *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 24 de agosto de 2010, serie C N° 224, párr. 195.

Esta decisión es de trascendental relevancia para la configuración del derecho humano al agua potable, pues la Corte Interamericana asume como válidos los siguientes estándares mínimos internacionales:

1. El acceso a las fuentes seguras de agua.
2. La cantidad debe ser mínimo de 7.5 litros por persona diario.
3. La calidad debe representar un nivel tolerable de riesgo.
4. Ella debe ser suficiente y adecuada para satisfacer las necesidades básicas de alimentación e higiene.

Luego la Corte Interamericana avanza en su línea argumentativa sobre la garantía del acceso al agua potable, señalando:

... la Corte dispone que Guatemala deberá implementar en dicho lugar, previa consulta con las víctimas o sus representantes, e independientemente de las demás obras públicas que estén previstas en el presupuesto nacional para la colonia Pacux o para la región en que se encuentra, las siguientes medidas: a) el fortalecimiento del centro de salud de Pacux mediante la dotación de recursos humanos permanentes y calificados en materia de atención a la salud física, psicológica y odontológica, medicamentos y ambulancias equipadas; b) el diseño e implementación de programas de seguridad alimenticia y nutricional; c) la mejora de calles y avenidas dentro de la Colonia; d) *la implementación de un sistema de alcantarillado, tratamiento de aguas negras o residuales y abastecimiento de agua potable*, y e) la reconstrucción o mejora de las escuelas de nivel primario en la Colonia de Pacux y el establecimiento de un programa de educación a nivel secundario bilingüe en español y en maya achí. El Estado debe implementar dichos programas referidos dentro de un plazo de cinco años, contado a partir de la notificación de esta Sentencia. Finalmente, en el plazo de un año, a partir de la notificación de este Fallo, el Estado deberá garantizar la provisión de energía eléctrica a los habitantes de la colonia Pacux a precios asequibles.

La evolución jurisprudencial alcanza su cenit en 2020, cuando por primera vez la Corte reconoce expresamente el derecho humano al agua⁴¹ y admite que este se puede proteger directamente en aplicación del artículo 26 de la Convención Americana, así como de la lectura e interpretación concordada con la Carta de la OEA⁴².

En esta ocasión la Corte hace suyo el concepto del Comité de Derechos económicos, sociales y culturales de la ONU, en el que se expresa que el “*derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico*”⁴³ y agrega que tal derecho comprende el consumo, el sa-

⁴¹ Corte IDH, *Caso Comunidades Indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (nuestra tierra) vs. Argentina*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 6 de febrero de 2020, serie C N° 400, párr. 222.

⁴² Hernández-Mendible, Víctor R., “Notas sobre la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Revista de Administración Pública* N° 212, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2020, p. 292. En el caso europeo, también se analizó por primera vez la protección que podría brindarse al derecho de acceso al agua, en aplicación del artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Caso Hudorovič y otros c. Eslovenia*, sentencia de 10 de marzo de 2020, negó esa posibilidad con fundamento en la norma mencionada. Cfr. Bouazza Ariño, Omar, “Notas de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos”, *Revista de Administración Pública* N° 212, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2020, p. 262.

⁴³ Comité DESC, *Observación General 15. El derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)*, 2003, E/C.12/2002/11, párr. 2.

neamiento, la colada, la preparación de alimentos, la higiene personal y la doméstica, tanto de las personas individuales como de los grupos en situación de vulnerabilidad o especiales, que requieren recursos de agua adicionales pero necesarios, en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo⁴⁴.

El derecho humano al agua implica obligaciones de ejecución progresiva y también otras que son inmediatas, que permitan garantizarlo sin discriminación y adoptar las medidas para lograr su plena realización.

Dentro de las obligaciones estatales que comprende asegurar el ejercicio del derecho se encuentra brindar protección frente a las actuaciones de los particulares, es decir, que se impida a terceros menoscabar el disfrute del derecho al agua y garantizar el acceso a un mínimo esencial, en especial en los casos de personas o grupos de personas vulnerables, que no están en condiciones de acceder por sí mismos al agua.

Al considerar los grupos de personas especiales, se incluyen los pueblos indígenas, por lo que el acceso al agua en sus tierras debe ser protegido de toda contaminación o amenaza ilícita, debe garantizarse la disponibilidad y el acceso al agua, incluso a las comunidades nómadas en los lugares de acampada tradicionales.

Como se puede apreciar, la Corte Interamericana pasa de interrelacionar el agua como una garantía de los derechos humanos a una vida digna, a la salud, la alimentación, la educación, la igualdad, la propiedad y la identidad cultural de las comunidades indígenas⁴⁵; a establecer jurisprudencialmente los estándares de accesibilidad, cantidad y calidad, asequibilidad económica del agua para el consumo humano, lo que sirve de referencia para la conformación del núcleo esencial del derecho humano autónomo al agua potable.

Por su parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su informe anual de 2015⁴⁶ efectúa las siguientes conclusiones:

1. El *corpus iuris* de la convencionalidad del sistema interamericano de derechos humanos reconoce la obligación de los Estados, de respetar y garantizar el acceso al agua salubre, en calidad y cantidad suficiente, como condición para la satisfacción de otros derechos humanos, como lo son el derecho a la vida, a la integridad personal, a la salud y además con respecto a los pueblos indígenas, el derecho a la propiedad.

2. Aunque el derecho al agua no se encuentra reconocido como derecho autónomo, dentro del sistema interamericano se ha avanzado resueltamente en la protección del acceso al agua, como una garantía ineludible para la satisfacción de otros derechos.

⁴⁴ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-23/17 de 15 de noviembre de 2017 (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), *Medio Ambiente y Derechos Humanos*, de 15 de noviembre de 2017, serie A N° 23, párr. 111; Corte IDH, *Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 24 de agosto de 2010, serie C N° 214, párr. 195.

⁴⁵ Corte IDH, *Caso Masacre de Río Negro vs. Guatemala*, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 4 de septiembre de 2012, serie C N° 250, párr. 284.

⁴⁶ Corte IDH, Informe Anual 2015 (Capítulo IV-A), *Acceso al agua en las américas una aproximación al derecho humano al agua en el sistema interamericano*, 2015, pp. 481-528.

3. El informe advierte sobre las principales barreras que dificultan el acceso al agua en el continente y además deja constancia del impacto negativo que generan las industrias extractivas y otros proyectos de desarrollo, para el acceso al agua, así como la contaminación de las fuentes hídricas, la existencia de actos de hostigamiento a los defensores de derechos humanos y ambientales. Destaca como la falta de acceso al agua potable afecta a las personas y grupos que viven en situación de pobreza y en áreas rurales, y como los cortes de suministro de agua potable afectan a personas que viven en situación de pobreza y en especial en pobreza extrema.

4. Se ratifica el compromiso de colaborar con los Estados en la búsqueda de soluciones a los problemas, para garantizar el acceso al agua en el continente.

Lo anterior conduce a que la Comisión Interamericana realice las siguientes recomendaciones⁴⁷:

1. El diseño, la implementación y la aplicación efectiva de un marco normativo adecuado para garantizar el acceso al agua apta para el consumo humano, en cantidad suficiente y sin discriminación en el territorio de cada Estado, en particular, con respecto a las personas y grupos históricamente discriminados, a los niños, los adolescentes, las mujeres, las personas con discapacidad y las personas adultas mayores.

2. En lo atinente a las personas en situación de pobreza y pobreza extrema que no puedan cubrir los costos relacionados al suministro de agua potable, se deben instrumentar mecanismos que garanticen el acceso a las cantidades mínimas de agua potable, de conformidad a los estándares internacionales.

3. La prevención, la mitigación y la suspensión de los impactos negativos sobre los derechos humanos y en particular a todos los obstáculos al acceso al agua de las personas, los grupos y las colectividades afectadas por actividades de extracción, desarrollo e inversión.

4. La consulta a los pueblos y las comunidades de forma previa, adecuada, efectiva y con plena sujeción a los estándares internacionales aplicables a la materia, en los supuestos que se proyecten realizar algunas actividades de extracción de recursos naturales, en tierras y territorios indígenas o planes de inversión o desarrollo de cualquier otra índole, que impliquen potenciales afectaciones a su territorio, en particular, con respecto a posibles restricciones al acceso al agua, en calidad y cantidad adecuada para una vida digna.

IV. CONSIDERACIONES FINALES

La precedente exposición lleva a señalar que existe una diáfana y paulatina evolución que alcanza más de cuatro décadas, respecto al progresivo reconocimiento internacional del derecho humano al agua potable.

Las propuestas que se han formulado por organizaciones gubernamentales a nivel internacional, sobre el derecho humano al agua potable –y el saneamiento– plantean la necesidad de revisar las legislaciones nacionales y efectuar los ajustes que sean pertinentes para garantizar el efectivo ejercicio y disfrute al derecho humano, lo que implica que el acceso al agua sea de calidad, segura para la vida y la salud, en cantidad suficiente para satisfacer las necesidades básicas y a precio asequible, garantizando así un nivel de vida digna.

Cumplir los objetivos y metas formuladas, así como los retos asumidos conlleva a redefinir los marcos institucionales, respecto a quienes diseñan las políticas públicas, quienes las

⁴⁷ Corte IDH, Informe Anual 2015, p. 528.

ejecutan, la determinación precisa de aquellos que deben garantizar el acceso y disfrute del derecho humano al agua potable⁴⁸ y de los responsables de la prestación del servicio público básico⁴⁹.

Se trata de que los Estados canalicen todos los esfuerzos posibles para además de mejorar el actual modelo institucional, en lo concerniente al respeto, protección y disfrute se garanticen las condiciones que permitan satisfacer las necesidades de demanda actual y futura de la población⁵⁰, que se traduzca en un acceso eficaz a los recursos hídricos y un suministro eficiente, regular, seguro y de calidad⁵¹, a precio asequible, orientado a superar la pobreza hídrica, especialmente en la población que habita tanto en las zonas urbanas y rurales de menores ingresos como aquella que tiene necesidades especiales.

Por ello se requiere un modelo de gestión sostenible que garantice la gobernanza y el acceso universal y equitativo al derecho humano al agua potable⁵² –y al saneamiento e higiene adecuados–, dentro del contexto *Ius Commune Americano*, que se viene proyectando en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

Únicamente en el supuesto que ello no logre a nivel nacional, se abre la posibilidad de acudir a las instancias interamericanas y será en este escenario en que la Corte Interamericana de Derechos Humanos podrá ratificar su posición sobre este derecho humano y su justiciabilidad directa, en aplicación del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y sus recientes decisiones sobre la norma⁵³.

⁴⁸ Hernández-Mendible, Víctor R., El agua como derecho humano y como servicio público, *Regulación Económica de los Servicios Públicos. Dos décadas de Regulación de los servicios públicos en Iberoamérica. Balance y Perspectivas*, Asociación Iberoamericana de Estudios de Regulación (ASIER), Instituto de Regulación & Finanzas, Universidad ESAN, ARA Editores, Lima, 2010, pp. 892-896.

⁴⁹ Artículo 11.1 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos económicos, sociales y culturales, <http://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>

⁵⁰ Hernández-Mendible, Víctor R., (Coord.), El servicio público domiciliario de agua potable y saneamiento, *Los Servicios Públicos Domiciliarios*, Editorial Jurídica Venezolana, FUNEDA y Centro de Estudios de Regulación Económica de la Universidad Monteávila, Caracas, 2012, pp. 43-74.

⁵¹ Hernández-Mendible, Víctor R., y Villegas Moreno, José Luis, “Ley de Calidad de las Aguas y del Aire”, (Coord. Fernando López Ramón), *Observatorio de Políticas Ambientales 2016*, Centro Internacional de Estudios de Derecho Ambiental, Madrid, 2016, pp. 248-269.

⁵² El papa Francisco señaló que “... cada Estado está llamado a concretar, también con instrumentos jurídicos, cuanto indicado por las Resoluciones aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas desde 2010 sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento”, *Discurso del Santo padre Francisco, a los participantes en el seminario “derecho humano al agua”, organizado por la pontificia academia de las ciencias*, de 24 de febrero de 2017, http://w2.vatican.va/content/francesco/es/speeches/2017/february/documents/papa-francesco_20170224_workshop-acqua.html

⁵³ Corte IDH, *Caso Lagos del Campo vs. Perú*, Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 31 de agosto de 2017, serie C N° 340; Corte IDH, Opinión Consultiva OC-23/17, 15 de noviembre de 2017, *Medio Ambiente y Derechos Humanos*, de 15 de noviembre de 2017, serie A N° 23; Corte IDH, *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú vs. Perú*, Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 23 de noviembre de 2017, serie C N° 344; Corte IDH, *Caso Comunidades Indígenas miembros de la asociación Lhaka Honhat (nuestra tierra) vs. Argentina*, Fondo, Reparaciones y Costas, sentencia de 6 de febrero de 2020, serie C N° 400.