BAUTISTA JUSTO, Juan, 2013, *El derecho humano al agua y el saneamiento frente a los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM)***, Santiago de Chile, CEPAL-Délégation Régionale de Coopération pour le Cône Sud et le Brésil, 78 páginas.**

El documento propone un análisis del Derecho Humano al agua y al saneamiento, identificando de qué se trata —definir los alcances de estos derechos humanos— y el cómo, es decir los mecanismos de los que disponen los países, desde el punto de vista normativo, institucional y de políticas públicas, para hacerlo efectivo.

Los derechos humanos son, antes que nada, un intento de respuesta frente a las grandes tragedias humanas, a las fallas en la organización social que se vuelven intolerables. A medida que aumentan sus niveles de bienestar global, las comunidades van estableciendo ciertos pisos mínimos de convivencia y en la época actual esos pisos mínimos están constituidos por los derechos humanos. Al reconocerlos, se asume que cada persona, sin importar

raza, sexo, nacionalidad o condición social, puede demandar el acceso a determinadas condiciones materiales e inmateriales de vida y la protección de ciertos intereses. En función de ello se genera el compromiso de no tolerar las prácticas que los vulneren. Esos intereses no se identifican caprichosamente, sino que reúnen dos condiciones: a) se consideran esenciales para el desarrollo de cada persona; y, b) la historia demuestra que están bajo amenaza, porque el proceso político no logra asegurar su adecuada protección.

El derecho humano al agua (DHA) ha sido definido como "la innovación más notable en gestión del agua en la historia moderna, en la medida en que procura volver al individuo al centro de la administración del recurso"; fue reconocido esporádicamente en declaraciones e instrumentos de ley suave, entre los que se destacan la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua (Mar del Plata, 1977) y el Decenio Internacional del Agua Potable y del Saneamiento Ambiental, 1981-1990; y aunque estas iniciativas no alcanzaron completamente sus finalidades cumplieron un rol en la evolución del reconocimiento del DHA y la mejora en las condiciones de vida de millones de personas. El escenario cambió drásticamente en el año 2002 con la Observación General 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (CESCR), cuando se asignó a este derecho un rango de ley dura, al considerarlo derecho; finalmente la Resolución 64/292 de 2010, de la Asamblea General de las Naciones Unidas reconoce este derecho.

La tarea de consensuar y materializar esos pisos mínimos de interacción entre las personas, comunidades y grupos parte de una elección racional y cumple un rol estratégico fundamental: asegurar condiciones básicas para que la convivencia pacífica y la resolución eficiente de los conflictos sea posible; se reconoce a este tipo de derechos las siguientes características: a) son universales, dada la cuantificación de sus titulares, pues toda persona, por el sólo hecho de serlo, los tiene; b) son inderogables, con lo cual no es posible disponer su supresión, aun por decisión de las mayorías; c) son inalienables, no pueden ser renunciados o cedidos, e imprescriptibles, no pierden vigencia por el paso del tiempo (ello implica que están fuera del mercado); y, d) son indivisibles e interdependientes, pues las diferentes categorías de derechos humanos (civiles y políticos, económicos, sociales y culturales) tienen la misma jerarquía y se complementan entre sí.

La globalización no trajo aparejado inicialmente un abordaje del sector del agua potable y saneamiento desde la perspectiva de los derechos humanos. Por el contrario, las iniciativas en ese ámbito se caracterizaron por focalizar la atención en los aspectos comerciales de la prestación, por entender que el mercado podría promover el desarrollo a partir de incrementar la estabilidad, eficiencia, productividad y competitividad del sector. En esas concepciones, la privatización era vista como el mecanismo ideal para generar las inversiones que los países en vías de desarrollo necesitaban, en especial a la luz del fracaso de muchos prestadores estatales en asegurar una adecuada provisión de servicios. A fines de los años ochenta, los problemas de falta de recursos, ineficiencia y corrupción habían dado lugar a una fuerte crítica de los diseños del desarrollo centrados en el Estado.

El discurso favorable a la participación privada en la prestación de los servicios de agua potable y saneamiento encontró una de sus referencias en la lectura algo sesgada que algunos sectores hicieron de la Declaración de Dublín, adoptada en la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente (Dublín, 1992). Si bien se concibe allí al agua como bien económico, simultáneamente se resaltaba que el acceso a ella a un precio asequible, constituye un derecho fundamental. Pese a que esa precisión marcaba un límite decisivo a la concepción mercantilista del agua, en la medida en que, aun como bien económico, su acceso debía asegurarse a aquellos que no podían sufragar su costo, la referencia al DHAS fue omitida en el relato predominante de la Declaración de Dublín, que prefirió erigirla como una expresa convalidación de las iniciativas neoliberales en el sector. Muchos de los países y varias instituciones financieras internacionales optaron por focalizar su atención en el aspecto del valor económico y promovieron procesos privatizadores, en el mundo en vías de desarrollo, incluso como condición de acceso a sus préstamos, entendiendo que ese mecanismo permitiría extender el acceso a los servicios a precios razonables.

Como resultado de ello, en el período 1990-1997 los niveles de participación privada en los servicios de agua potable y saneamiento aumentaron sensiblemente en relación al período y la mayoría de los países de América Latina emprendieron reformas estructurales al sector. La eclosión del discurso privatizador en los años noventa implicó acentuar un entendimiento de la actividad focalizado en metas de sustentabilidad y eficiencia financiera. Sin embargo, la falta de equilibrio entre esos objetivos y otras finalidades relevantes, como la equidad y eficiencia productiva, generaba el riesgo de obstaculizar el acceso a los servicios de parte de aquellos grupos sin recursos para afrontar esos costos, en especial debido a la ausencia de efectivos sistemas de subsidios orientados a esos sectores. Ante esa amenaza, y en la medida en que la falta de capacidad de pago no puede ser un impedimento a su goce efectivo, el DHA nace en la arena internacional para poner un límite a la aplicación irrestricta del principio de recuperación total de costos.

Según el autor, el descontento generado por un abordaje de la prestación de los servicios de agua potable y saneamiento centrado en la idea de un mercado con débiles regulaciones fue el que catalizó el cambio hacia una perspectiva orientada hacia la sociedad civil que culminó con el reconocimiento del DHA, hoy ampliado al DHAS; es decir que ese derecho no surgió, como ocurrió con otros derechos humanos, para poner freno a los avances del Estado sobre el individuo, sino para fijar pisos regulatorios mínimos al mercado y fortalecer la capacidad del Estado de velar por su observancia. El hecho de que el DHA emergiera luego de la etapa de liberalización global, lejos de ser casual, confirma que la sujeción del sector a reglas de mercado sin una adecuada regulación se convirtió en una amenaza para el bienestar de una porción creciente de la comunidad.

La emergencia de una burocracia, pública y privada, de los servicios constituyó un paso necesario en el desarrollo de la humanidad, pero terminó por desplazar a los usuarios del centro del sistema que los sirve. El DHA nace en gran medida para recuperar

y ampliar el mandato de no discriminación que les es inherente. El autor propone un conjunto de factores que deben respetarse en todos los casos para asegurar el ejercicio de ese derecho.

Disponibilidad. El suministro de agua para cada persona debe ser suficiente y continuo para uso doméstico y personal, tal como bebida, aseo personal o preparación de comida. Actualmente se considera a nivel internacional que el mínimo exigible para hacer frente a las necesidades básicas se encuentra entre 20 y 50 litros por persona por día.

Calidad. El agua debe ser segura y por lo tanto libre de microorganismos, sustancias químicas o riesgo de radiación que constituyan una amenaza para la salud. Además, el agua para uso doméstico debe ser de color, olor y sabor aceptables e incluye algunos ejemplos de jurisprudencia en Argentina sobre el ejercicio de ese derecho (en la Ciudad de Córdoba, Argentina, el Caso "*Marchisio"*).

Accesibilidad. Los servicios de agua potable deben ser accesibles a todos sin discriminación de ninguna índole, con dos precisiones:

a) *Accesibilidad física.* Los servicios deben encontrarse al alcance seguro de todos los sectores de la población. Se considera que para cumplir este requisito el tiempo necesario para buscar los 20 litros de agua mínimo exigible de acuerdo al estándar de disponibilidad, no debería de exceder los 30 minutos.
b) *Accesibilidad económica.* Esto implica que los costos directos e indirectos y los cargos para asegurar el servicio, incluidos los gastos de conexión y entrega, no deben impedir que una persona tenga acceso al agua potable. El requisito de asequibilidad no es incompatible con la necesidad de recuperar los costos de la prestación ni significa que los servicios deban prestarse de modo gratuito. Antes bien, exigir que el agua sea accesible para todos implica que las autoridades determinen qué personas se encuentran en condiciones de pagar y cuáles no, arbitrando las soluciones para estas últimas mediante el suministro gratuito de una cantidad mínima, subsidios o mecanismos similares.

El acceso al saneamiento como un Derecho Humano. Según las Naciones Unidas, el saneamiento ha recibido menos atención que el DHA y presenta un inferior desarrollo conceptual desde el punto de vista normativo, especialmente en las obligaciones de derechos humanos. En los últimos años esa indiferencia hacia el saneamiento ha comenzado a revertirse, dado que existen razones vinculadas con la dignidad humana que ponen de manifiesto la necesidad de conferir a ese servicio un lugar más significativo al que se le asigna cuando sólo se le reconoce un papel accesorio del DHA.

De igual forma, el saneamiento es un requisito fundamental para la sustentabilidad del DHA, en tanto se propone limitar la contaminación del recurso hídrico, y lo más importante, tiene un impacto superlativo en el disfrute y calidad de vida de las familias, prácticamente es una *conditio sine quanon* de cualquier estrategia nacional para abordar las obligaciones del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). En función de esas referencias, se advierte una creciente tendencia a reconocer al saneamiento un lugar propio en el concierto de los derechos humanos y es por ello crucial delimitar con claridad su contenido específico, el alcance de las obligaciones internacionales que involucra y sus niveles progresivos de exigibilidad.

Según el autor la brecha jurídica y conceptual entre el DHS y los ODM está dada por las limitaciones de estos últimos frente al rasgo definitorio de las obligaciones básicas, que es el acceso universal. Ese tipo de deberes tiene su razón de ser en la directiva de no discriminación, por lo que un Estado no puede alegar su cumplimiento si alguna persona se ve impedida de acceder al nivel esencial de disfrute del derecho. Y agrega que ello demostraría que los ODM han sido una instancia limitada frente a las aspiraciones del PIDESC, pues fijan el acceso mínimo a los derechos como una obligación progresiva, mientras que aquel, por el contrario, lo establece como un deber actual y universal, limitando la flexibilidad inherente a la progresividad sólo para la plenitud del derecho.

Como resultado de lo anterior, si en vez de considerar exclusivamente la disponibilidad de "un sistema mejorado", se toman en cuenta los componentes del DHAS, el diagnóstico sobre la consecución de la meta 7.c se vuelve mucho menos alentador de lo que expresan las mediciones actuales. De hecho, el acceso "mejorado" que considera el JMP y el acceso "seguro y adecuado" propio del DHAS muestran importantes diferencias.

En conclusión, concebir la prestación de los servicios de agua potable y saneamiento como un derecho humano generador de obligaciones jurídicas para los Estados, permite promover cambios significativos en el modo de entender al sector. Por ejemplo en el Perú, el Programa Nacional de Saneamiento Rural (PNSR) desde el año 2013 ha adoptado una política nacional de proveer "un baño digno" a las familias rurales, superando las tradicionales y precarias letrinas. De igual manera, en el país se están buscando nuevas oportunidades para el saneamiento en base a una alianza público-privada que provea opciones tecnológicas adecuadas, a costos accesibles para los más pobres, con un subsidio del Estado (por ejemplo el proyecto de "Mercados de saneamiento" del WSP, BM).

La realización del Derecho Humano al Agua y al Saneamiento plantea la necesidad de construir un nuevo paradigma y superar las deficiencias en la gobernabilidad sectorial. Antes que nada, la consagración supranacional de este derecho tiene una función decisiva: obliga a incluir en la agenda y el discurso institucional prevaleciente los intereses de los individuos y grupos más vulnerables de la comunidad y promueve la visibilidad de los desplazados, incorporando su voz en los procedimientos gubernamentales de toma de decisiones; al mismo tiempo que supone un ejercicio de construcción de ciudadanía, afirmando las obligaciones o deberes del ciudadano frente a los servicios básicos.

Óscar Castillo
Instituto de Estudios Peruanos
Perú
omcastillor@hotmail.com