

UNIVERSIDAD SAN FRANCISCO DE QUITO
COLEGIO DE JURISPRUDENCIA

Reconocimiento y aplicación del derecho humano al agua en el Ecuador

Jacqueline Gaybor Tobar

Director de Tesis: Alejandro Ponce Villacís

Tesis de grado presentada como requisito para la obtención del título de Abogada

Quito

Mayo 2011

© Derechos de autor
Jacqueline Gaybor Tobar
2011

Agradecimientos

Un agradecimiento especial a mis padres, Antonio y Angelita, quienes de distintos ángulos y con el ejemplo de su vida, me enseñaron el valor del agua.

Resumen

El presente documento es un análisis sobre las múltiples dimensiones que el derecho humano al agua abarca y su íntima relación con otros derechos humanos. Tras un examen sobre la importancia e influencia que tienen los instrumentos de Derecho Internacional en la formulación de la normativa interna de un Estado en materia de Derechos Humanos, se exploran las obligaciones que adquiere el Estado ecuatoriano una vez reconocido éste derecho a fin de garantizar su cumplimiento. Un argumento central es que, aunque el derecho humano al agua haya sido reconocido, se requieren de estrategias políticas, normativa expresa e instituciones sólidas y coherentes con la normativa y las políticas públicas que puedan respaldar la concreción del derecho para todos los seres humanos, sin discriminación.

Abstract

This document is an analysis of the multiple dimensions that the human right to water embraces, and the intimate relationship with other human rights. Preceded by a review of the importance and influence of International Law instruments in the formulation of the internal regulations of a State for Human Rights. The document examines the obligations acquired after the Ecuadorian government recognized this right in order to ensure its accomplishment. A central argument is that, although the human right to water has been recognized, for its satisfaction, it requires political strategies, public policies, regulations and efficient and solid institutions which will support the realization of the right to water for all human beings, without discrimination.

TABLA DE CONTENIDO

CAPITULO I

1. EL DERECHO AL AGUA: ORIGEN Y RECONOCIMIENTO.....	4
1.1. EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO AL AGUA A TRAVÉS DEL AVANCE NORMATIVO INTERNACIONAL.....	11
1.1.1. CARTA EUROPEA DEL AGUA SUSCRITA EN 1968.....	11
1.1.2. CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS CELEBRADA EN ESTOCOLMO EN 1972.....	13
1.1.3. CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE AGUA Y MEDIO AMBIENTE CELEBRADA EN MAR DE PLATA EN 1977.....	15
1.1.4. CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE EL AGUA Y MEDIO AMBIENTE CELEBRADA EN DUBLÍN EN 1992.....	17
1.1.5. CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO, CELEBRADA EN RÍO DE JANEIRO EN 1992.....	21
1.1.6. CUMBRE DEL MILENIO DE LAS NACIONES UNIDAS.....	25
1.1.7. CUMBRE MUNDIAL SOBRE EL DESARROLLO SOSTENIBLE CELEBRADA EN JOHANNESBURGO EN EL AÑO 2002.....	29

1.2.	EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA EN INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.....	31
1.2.1.	OBSERVACIÓN GENERAL NÚMERO 15 DEL COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS.....	31
1.2.2.	DECLARACIÓN DEL AGUA COMO DERECHO HUMANO.....	33
1.3.	ARMONÍA DE LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA CON LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE AGUA.....	37

CAPÍTULO II

2.	CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR: RECONOCIMIENTO Y CONTENIDO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA.....	40
2.1.	EL BUEN VIVIR EN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA.....	40
2.2.	EL AGUA COMO DERECHO HUMANO EN LA CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR.....	44
2.3.	LA RELACIÓN DEL DERECHO HUMANO AL AGUA CON LOS DERECHOS DEL BUEN VIVIR.....	62
2.3.1.	EL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO HUMANO AL AGUA.....	62
2.3.2.	EL DERECHO AL AMBIENTE SANO.....	65
2.3.3.	DERECHO A LA SALUD.....	68

2.3.4. DERECHO A LA ALIMENTACIÓN.....	73
---------------------------------------	----

CAPÍTULO III

3. IMPLICACIONES JURÍDICAS DEL DERECHO HUMANO AL AGUA.....	79
3.1. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN RELACIÓN AL DERECHO HUMANO AL AGUA.....	79
3.2. GARANTÍAS NORMATIVAS.....	84
3.3. GARANTÍAS JURISDICCIONALES.....	92
3.4. EL DESARROLLO INSTITUCIONAL COMO ELEMENTO CENTRAL PARA GARANTIZAR EL DERECHO HUMANO AL AGUA.....	96
CONCLUSIONES.....	102
RECOMENDACIONES.....	104
BIBLIOGRAFÍA.....	105

Introducción

Durante las últimas cuatro décadas, en respuesta a las demandas sociales, ambientales y económicas de distintos países en todo el mundo y, debido a la toma de conciencia sobre la necesidad del agua para la vida de los seres humanos, se desarrolla un proceso muy importante encabezado por la comunidad internacional, que derivó finalmente en el reconocimiento del agua como un derecho humano. A medida que se han agudizado los problemas medioambientales y se observan sus efectos sobre la naturaleza y la vida de los seres humanos, se hace más evidente que recursos naturales como el agua desempeñan una función clave para un modelo sostenible de desarrollo humano. Varios instrumentos internacionales contienen importantes hitos que han ido marcando pautas orientadoras para los diferentes países en el desarrollo de éste derecho humano. Naturalmente, las decisiones políticas internacionales están investidas de una gran importancia política, puesto que llegan a impactar seriamente en el entorno internacional. En este documento se analizarán estos instrumentos internacionales y cómo estos repercuten en la normativa y la política ecuatoriana. Hay que reconocer también que con posterioridad a que se reconociera el derecho humano en la Constitución, las Naciones Unidas aprueban el reconocimiento del mismo, lo cual provoca una gran resonancia política a nivel internacional, que empuja al cumplimiento del derecho al agua, y también refuerza al contenido constitucional. También, este reconocimiento internacional, resulta imprescindible como un límite a los Estados que pretenden hacer un uso arbitrario de este recurso.

Entre los instrumentos internacionales que desarrollan el tema del agua, destaca la Observación general número 15 del Comité de derechos económicos, sociales y culturales de la Organización de las Naciones Unidas. En el que por vez primera queda establecido el derecho humano al agua. Pero además de plasmar su reconocimiento, el instrumento contiene todas las dimensiones que éste derecho abarca. Convirtiéndose en un referente importante para todos los Estados, a la hora de su aplicación. Todas las características dispuestas en la Observación general 15 serán analizadas en el capítulo dos de la tesis, a fin de constatar el porqué de la necesidad de aplicación de este derecho humano. A la par se examina la importancia de contar con políticas públicas, normativa y una institucionalidad fuerte para poder garantizar el cumplimiento de todos estos componentes.

En el Ecuador, al igual que en el resto del mundo el tema de los derechos sobre el agua está comenzando a desarrollarse. Con la Constitución aprobada en el 2008, en la que se establece con absoluta claridad el derecho humano al agua, se da apertura a la discusión sobre este tema. Existen en la actualidad muchas opiniones contrarias, mismas que establecen que el agua es un recurso como cualquier otro, y que considerarlo un derecho no es aplicable bajo ningún concepto. Sin embargo, mientras al agua se le niegue la condición de derecho fundamental, se condenará a los seres humanos a poner en riesgo su vida, ambiente, salud y alimentación. Y éste es el punto de partida a la hora de defender la existencia, importancia y aplicabilidad del derecho al agua. En base a un análisis sobre el principio de interdependencia de los derechos humanos y sobre la articulación y dependencia que tiene el agua frente a los derechos económicos, sociales y culturales tales como la salud, la alimentación, el medio ambiente sano y la vida, se comprueba definitivamente la importancia de su reconocimiento y la urgencia en su aplicación.

Comprobada la importancia de su reconocimiento, se abre paso a otro debate, y es que dentro del reconocimiento del derecho al agua, existen diferentes perspectivas sobre el significado y alcance de éste derecho. Para resolver éste conflicto, existen principios fundamentales en los cuales la jurisprudencia y los instrumentos internacionales coinciden, y estos están relacionados con el acceso universal de la población a una cantidad mínima vital, la disponibilidad en el transcurso del tiempo, es decir la sostenibilidad de las fuentes y la buena calidad del recurso.

Una vez resuelto el análisis sobre la importancia del reconocimiento, y qué componentes abarca éste derecho, se abre paso a la necesidad que el derecho al agua se traduzca en una realidad en el país. Para esto, se requiere del establecimiento de normas legales y reglamentarias y de institucionalidad coherente con el nuevo marco normativo internacional y de la Constitución. Pero además es evidente la necesidad de que el país cuente con políticas públicas que favorezcan el establecimiento y garantía del derecho humano al agua. Se comprueba que las iniciativas públicas locales y la aplicación del principio constitucional de participación de la sociedad en la formulación y control de la política pública son medios importante para concretar dicho fin. Se proporciona un ejemplo exitoso de políticas públicas locales, participación y gestión de agua, mismo que evidencia que la aplicabilidad de éste derecho humano es posible en el país.

Lo anterior implica que también hay riesgos de que los instrumentos internacionales y la norma constitucional no puedan cristalizarse plenamente. De manera general en el país se evidencia que muchas normas pueden quedarse como una declaración de principios cuando no existen las condiciones políticas para su implementación.

CAPITULO I

2. EL DERECHO AL AGUA: ORIGEN Y RECONOCIMIENTO

Uno de los principales logros de la comunidad internacional consiste en el desarrollo de normas de derechos humanos. El derecho humano al agua, gestado y reconocido en la esfera internacional y recientemente incorporado en nuestro país, es fruto de un largo proceso de estudio y análisis que ha sido impulsado por la comunidad global a fin de satisfacer las necesidades básicas humanas¹. En este capítulo se analizarán los principales hitos políticos que han marcado este proceso pues, tanto los Estados como las organizaciones internacionales, reconociendo la importancia que tiene el agua para la humanidad, comenzaron a dar relevancia al estudio de las problemáticas relacionadas con la misma, así como reconocieron prontamente la necesidad de regularla jurídicamente.

El aumento de la población, el crecimiento económico conducente a un mayor consumo de los recursos naturales, el cambio global y una inadecuada administración de los recursos hídricos, ejercen influencias negativas sobre los ecosistemas proveedores de agua. Si no se comprenden y ponderan adecuadamente los servicios que prestan dichos ecosistemas se corre el riesgo de no poder romper el círculo vicioso constituido por la presión, el impacto y la respuesta que se manifiesta entre el comportamiento colectivo de una sociedad y el deterioro de los recursos hídricos.²

Tal es así, que dentro de un marco de cooperación internacional a partir del año de 1968 se da inicio a un proceso mundial de análisis sobre el tema, en el que, como se verá a

¹ A. García, *El Derecho Humano al Agua*, Madrid: Trotta, 2008, p.149

² Iza, A; Rovere. M. “Gobernanza del agua en América del Sur: dimensión ambiental.” en *Serie de Política y Derecho Ambiental*, número 53, Cambridge, UK, UICN, 2006. p. 3

continuación el enfoque sobre el agua va madurando hasta convertirse en un derecho humano, dejando finalmente de ser una aspiración moral.

Las cuestiones relacionadas con el agua son complejas y de esencial importancia para la vida en el planeta y, por ello, para la humanidad, lo que implica que su estudio y tratamiento es necesario y que se ha de realizar desde una visión multidisciplinar en la que cobra especial importancia la vertiente jurídica como reguladora de esa realidad teniendo en cuenta sus múltiples derivaciones: humanas, sociales y ecológicas.³

La dramática situación que gira en torno a la gestión de los recursos hídricos ha venido demandando especial atención en la agenda internacional, es por esto que a nivel mundial la toma de conciencia sobre temas relacionados con el agua cobra importancia progresivamente.

Acciones de las Naciones Unidas tales como la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo de 1992, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Medio Humano de 1972 en Estocolmo, Suecia, jugaron un papel significativo, en primer lugar, en jerarquizar el tema ambiental en los espacios de política pública desde lo global a lo nacional, y en segundo lugar, al hacer visible la forma en que lo ambiental interactúa junto a las otras dimensiones del desarrollo: la económica, la social y la institucional⁴.

Esto será analizado a continuación.

Por ello se comienza a legislar para que dichos recursos se protejan de manera efectiva y real.

Lamentablemente, al tratarse de un derecho blando,

³ A. Fernández, Vázquez. “La actuación pública sobre el agua dulce en el contexto mundial. Algunas iniciativas para el reconocimiento del derecho humano al agua” en *Medio Ambiente y Derecho. Revista de Derecho Ambiental*, Madrid, número 16, 2007, p. 8

⁴ G. Acuña “El derecho internacional ambiental y de desarrollo sostenible y su apoyo a la protección de los derechos humanos universales”, en *Políticas públicas para un Estado social de derechos, el paradigma de los derechos universales* Vol. I, Santiago de Chile, 2007, p.135

Se entiende por Derecho Blando al Derecho que deja de lado los mecanismos clásicos de sanción/represión en razón de su naturaleza no coercitiva. Este Derecho privilegia los procedimientos de promoción de respeto al derecho, o las técnicas de dirección jurídica no autoritaria de las conductas y apela a la negociación y a la buena voluntad de los actores implicados.⁵

Las instituciones facultadas para hacerlo cumplir se encuentran desprovistas de poderes de coerción, situación que tiende a afectar su aplicación, mas dichas instituciones están investidas de un gran peso político que empuja a los Estados a su cumplimiento. "Es verdad que las Declaraciones no tienen efecto obligatorio ni medios de supervisión internacional, pero también es verdad que los Estados que han votado favorablemente una resolución han asumido una obligación moral muy importante."⁶

Eso en cuanto a las Declaraciones internacionales. Ahora bien, en el caso de Tratados y Convenciones internacionales, el artículo 38 de la Corte Internacional de Justicia, mismo que se refiere las fuentes de Derecho Internacional, señala que para decidir sobre las controversias internacionales, la Corte aplicará,

a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas; d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 59.⁷

⁵ V. Ugalde. *Los residuos peligrosos en México. El estudio de la política pública a través del Derecho*, México, 2008, p. 164

⁶ R. Garretón, "Los derechos humanos económicos, sociales y culturales", en *Políticas públicas para un Estado social de derechos, el paradigma de los derechos universales*, Vol. I, Santiago de Chile, 2007, p.54

⁷ Corte Internacional de Justicia, artículo38

La Corte Internacional ha jugado un papel importante dentro de lo que implica la aplicación del Derecho Internacional Ambiental en materia de recursos hídricos y ha contribuido para su desarrollo. Un claro ejemplo de esto constituye la sentencia otorgada por la Corte en el Caso del lago Lanoux, en el cual el gobierno español solicitaba que el Tribunal declarara que el gobierno francés no tenía derecho de ejecutar trabajos de utilización de aguas del lago Lanoux, de conformidad con las modalidades previstas en el proyecto hidroeléctrico francés, más que bajo condición de un acuerdo previo entre ambos países ya que el nivel de las aguas en el río Carol que cruza por territorio español y es alimentado de las aguas del lago Lanoux, disminuiría. El Tribunal dictaminó que España no tenía razón en su argumentación, puesto que se había demostrado que el volumen de las aguas en su paso por la frontera, no sufría de disminución alguna y que incluso podía beneficiarse en algún aumento. Sin embargo, el Tribunal afirma que la conclusión anterior podría haber sido atacada de varias maneras:

Se hubiera podido sostener que los trabajos (en cuestión) habían producido una contaminación definitiva de las aguas del río Carol, o que las aguas restituidas tenían una composición química o temperatura, o cualquier otra característica que pudiera haber resultado perjudicial para los intereses españoles. España habría entonces podido pretender que se había ocasionado una lesión. Sin embargo, ni el expediente, ni los debates de este caso revelan traza alguna de un alegato de tal naturaleza⁸.

Mediante este dictamen la Corte se refiere a la contaminación del agua como un problema que no reconoce las fronteras políticas de un Estado, estableciendo una base internacional significativa sobre la importancia de entender a la contaminación hídrica como

⁸ Corte Internacional de Justicia, Sentencia arbitral del 16 de noviembre de 1957, Lago Lanoux, Francia contra España RSA, Vol. XII, considerando número 6, segundo párrafo, p. 303

un problema transfronterizo⁹ y lanzando a discusión el significado de patrimonio común de la humanidad¹⁰.

Poco a poco se empieza a entender a éste recurso como la condición indispensable para la realización de otros derechos, como el derecho a la vida, al ambiente sano o la salud. Demandado regulaciones que reconozcan esta realidad, al punto que más adelante llega a ser identificado como un auténtico derecho humano.

Es decir, atendiendo al valor básico del agua como alimento insustituible y elemento de sanidad e higiene básicas, el acceso a una cantidad de agua suficiente debería ser asumido internacionalmente como un derecho humano de las personas y de las colectividades.¹¹

A pesar del avance normativo que se ha dado sobre la materia, lamentablemente la grave situación que atraviesa la gestión de los recursos hídricos no ha podido ser superada hasta la actualidad¹² a pesar de la proliferación de conferencias y documentos destinados a la protección del agua en términos de derecho. Si bien, se han logrado establecer una serie de instrumentos y compromisos internacionales que han buscado regular la problemática mundial

⁹ Corte Internacional de Justicia, Sentencia arbitral del 16 de noviembre de 1957, Lago Lanoux, Francia contra España RSA, vol. XII.

¹⁰ "Bajo este concepto se entiende una nueva forma de responsabilidad compartida en la comunidad internacional sobre determinados bienes y recursos." Citado de: J. Velázquez. "El Derecho internacional público en la agenda política de las relaciones internacionales", Universidad Nacional de México, 2005, p. 280

¹¹ P. Arrojo Agudo. "Un nuevo enfoque de racionalidad económica en la gestión de aguas" en *El agua en España. Propuesta de futuro*, Madrid, 2004, p.155.

¹² Un breve ejemplo de esto es que "en los países en vías de desarrollo, más del 90% de las muertes por diarrea a causa de agua no potable y la falta de higiene se producen en niños y niñas menores de cinco años". "La infancia y el agua, estadísticas generales" en Agua, Saneamiento e higiene, Obtenido en línea el 28 de octubre de 2010. Disponible en http://www.unicef.org/spanish/wash/index_31600.html, consultado el jueves 28 de octubre de 2010.

que gira en torno al agua, se requiere que estas normas realmente vinculen y obliguen a los Estados a la protección de los derechos ya reconocidos, erradicando la posibilidad de que estos instrumentos sean meras declaraciones teóricas.

La realidad es que en la mayoría de países poco se ha avanzado en relación con el reconocimiento del derecho al agua; posiblemente ésta situación es debida a que existe una tendencia general que se traduce en una renuencia por parte de los gobiernos a reconocer explícitamente derechos humanos ya que, posteriormente, deben garantizarlos.¹³

Sumada a la falta de reconocimiento de derechos por parte de los Estados, existe el problema de la crisis institucional, situación que desafortunadamente produce graves problemas en el sector del agua. Existen un sinnúmero de instituciones incapaces o débiles para planificar y administrar los recursos hídricos en apego a los derechos antes reconocidos. La reforma de estas instituciones es un desafío urgente que debe realizarse, de no llevarse a cabo es casi improbable que los derechos sean efectivizados.

Ahora bien, en el plano internacional existe también la necesidad de satisfacer las exigencias del principio de legalidad y del imperio de la ley. Lo mencionado conduce automáticamente al análisis sobre la importancia de contar, con un ente o autoridad capaz de hacer cumplir o imponer el cumplimiento de las normas en el ámbito internacional que satisfagan las exigencias de los seres humanos y puedan efectivamente hacer de los derechos reconocidos, derechos universalmente garantizados.

¹³ Marín Pacheco, Gonzalo, “El derecho al agua” en *Agua y saneamiento ambiental en proyectos de emergencia y de cooperación al desarrollo*, Universidad de Alcalá, Alcalá, 2009, p. 48

En definitiva, se han efectuado varias iniciativas globales tendientes al estudio y reconocimiento del derecho humano al agua. Hay que recalcar que estamos en una época que demanda un rápido desarrollo del derecho internacional ambiental, donde las declaraciones y convenciones internacionales juegan un papel muy importante como fuentes de derecho ambiental. Muchas de éstas han sido originadas específicamente para tratar la temática del agua, mientras que otras han contribuido de una manera indirecta sobre el estudio de la misma. El desarrollo de la normativa internacional sobre este tema ha generado inmensas oportunidades para encontrar soluciones a los problemas mundiales relativos a los recursos hídricos, el desafío que se nos plantea es saber aprovechar esas posibilidades y transformarlas en políticas eficaces y viables. A continuación serán analizadas las más relevantes para el caso en estudio.

2.1. EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO AL AGUA A TRAVÉS DEL AVANCE NORMATIVO INTERNACIONAL

2.1.1. CARTA EUROPEA DEL AGUA SUSCRITA EN 1968

Por vez primera la comunidad internacional, en este caso la europea, avizora la importancia de regular los recursos hídricos partiendo de entender al agua como el requisito fundamental para la vida y para toda la actividad humana¹⁴.

Bajo esta noción utilitarista del recurso, se proclama en Francia en 1968 la primera declaración internacional direccionada a dar una correcta gestión del agua: la Carta Europea del agua. Este documento consiste en una declaración de principios contenidos en doce artículos que revelan la preocupación sobre la gestión que los países europeos dan a los

¹⁴ En el artículo primero de la Carta Europea del agua se afirma: “1. No hay vida sin agua. El agua es un tesoro indispensable para toda actividad humana”. A su vez, el artículo 3 dispone: “Contaminar el agua es atentar contra la vida humana y la de todos los seres vivos que dependen del agua.”

recursos hídricos y la necesidad de mantener el agua en buenas condiciones para satisfacer las necesidades humanas, incluyendo entre estas la salud.

El aporte fundamental que este documento presenta en relación a la valoración del agua, para posteriormente convertirla en un derecho humano, es el reconocimiento del vínculo que existe entre el agua con el derecho a la vida¹⁵, de modo que se reconoce implícitamente el principio de interdependencia de los derechos humanos, mismo que será analizado en otro capítulo. Adicionalmente, otro avance significativo que contiene la Carta consiste en lo relacionado con la gestión de los recursos del agua dulce. En el artículo ocho¹⁶ se establece textualmente que son las autoridades competentes las encargadas de su planificación, encomendándole a la administración pública la gestión del recurso a fin de darle una correcta utilización, en razón de su valor e importancia. Esto está íntimamente relacionado con la clasificación que los artículos diez y doce hacen sobre el agua, afirmando que éste es un bien común cuyo valor debe ser reconocido por todos y, en razón de esto las personas están en el deber de ahorrar y usarla adecuadamente¹⁷.

Si bien este documento vincula sólo y estrictamente a algunos países de la comunidad europea, es un avance pionero a nivel internacional en el estudio de los recursos hídricos, pues

¹⁵ El artículo primero señala “1. No hay vida sin agua. El agua es un tesoro indispensable para toda actividad humana.”

¹⁶ Carta Europea del Agua, Artículo 8: “La correcta utilización de los recursos de agua debe ser planificada por las autoridades competentes.”

¹⁷ El artículo diez señala: 10. “El agua es un bien común, cuyo valor debe ser conocido por todos”. Cada persona tiene el deber de ahorrarla y usarla con cuidado. También el artículo 12. “El agua no tiene fronteras. Es un bien común que requiere la cooperación internacional.”

representa, un nivel de consciencia sobre la degradación ambiental y del agua, y la importancia de tomar medidas entre los Estados al respecto, asumiendo una visión transfronteriza¹⁸ en el manejo del agua dulce.

2.1.2. CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS CELEBRADA EN ESTOCOLMO EN 1972

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, celebrada en Estocolmo en el año de 1972 fue una gran iniciativa internacional que surgió de la preocupación sobre la degradación ambiental provocada por el ser humano¹⁹, situación que además fue públicamente difundida en el informe del Club de Roma llamado *Los límites del Crecimiento*²⁰.

¹⁸ Lo afirmado está establecido en el artículo 12. “El agua no tiene fronteras. Es un bien común que requiere la cooperación internacional.”

¹⁹ En la segunda parte del tercer considerando de la Declaración de Estocolmo, dice “A nuestro alrededor vemos multiplicarse las pruebas del daño causado por el hombre en muchas regiones de la tierra, niveles peligrosos de contaminación del agua, del aire, de la tierra y de los seres vivos; grandes trastornos del equilibrio ecológico de la biosfera; destrucción y agotamiento de recursos insustituibles y graves deficiencias, nocivas para la salud física, mental y social del hombre, en el medio ambiente por él creado. Especialmente en aquel en que vive y trabaja.

²⁰ En 1970, el Club de Roma, una asociación privada compuesta por empresarios, científicos y políticos, encargó a un grupo de investigadores del MIT, la realización de un estudio sobre las tendencias y los problemas económicos que amenazan a la sociedad global. Los resultados fueron publicados en marzo de 1972 bajo el título "Los Límites del Crecimiento". Las principales conclusiones fueron: 1) Si las presentes tendencias de crecimiento en la población mundial, industrialización, contaminación, producción de alimentos y utilización de recursos naturales no se modifican, los límites del crecimiento del planeta se alcanzarían dentro de los próximos 100 años. 2) Es posible modificar estas tendencias de crecimiento y establecer condiciones de estabilidad ecológica y económica de tal modo que se prolongue de forma sostenible en el futuro. Podría diseñarse una situación de

Fue durante los años setenta cuando las primeras señales de deterioro ambiental se hicieron visibles como fenómenos más frecuentes y comunes que simples hechos aislados, y lo fueron notoriamente en centros urbanos desarrollados, dando lugar al reconocimiento de un problema que debía ser abordado.²¹

De modo que uno de los objetivos de Estocolmo fue el llamar la atención de los Estados y de la opinión pública sobre la problemática ambiental. Estocolmo se convierte en la primera conferencia internacional donde se discute exclusivamente el tema del medio ambiente y se introduce en la agenda política internacional, la dimensión ambiental como limitadora del modelo tradicional de uso de los recursos naturales. Fruto de la conferencia, se aprueba un Plan de Acción consistente en 106 recomendaciones y una Declaración con 26 principios sobre la gestión del medio ambiente.

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el medio humano es tal vez el acontecimiento desde el cual se puede empezar a hablar de desarrollo a gran escala del Derecho Internacional del medio ambiente y por esta razón la conferencia de Estocolmo tiene la virtud de incluirlo dentro de las preocupaciones mundiales²².

La Declaración propone el legislar el medio ambiente como un sistema, es decir, entendiendo al medio ambiente de manera integrada, incluso reconociendo al ser humano como parte integrante del mismo. De modo que se rompe con el esquema anterior de ver y legislar aisladamente a los recursos, sólo por la utilidad que tienen para el ser humano. Además, Estocolmo significó la puesta en marcha de regulaciones de protección ambiental

equilibrio global que permitiera la satisfacción de las necesidades materiales básicas de cada persona en la Tierra y todas tendrían igual oportunidad de desarrollar su potencial humano individual. Citado de Mayor Zaragoza, Federico, "Los límites del Crecimiento" En *Temas para el debate*, N181, 2009, p. 11

²¹ G. Acuña. "El derecho internacional ambiental y de desarrollo sostenible y su apoyo a la protección de los derechos humanos universales" en *Políticas públicas para un Estado social de derechos, el paradigma de los derechos universales*, Vol. I, Santiago de Chile, 2007, p.135

²² D. Olarte Bácares. "La efectividad del Derecho Internacional del Medio Ambiente", *International Law: Revista colombiana de Derecho Internacional*, número 5, Bogotá, 2005, p. 432

que han ido evolucionando con el pasar del tiempo. En materia de recursos hídricos, la Declaración de Estocolmo a pesar de no tratar el tema del agua de manera específica pone en manifiesto dentro del principio dos, la importancia de la buena gestión del agua para poder alcanzar el objetivo del desarrollo sostenible²³, concepto esencial en las políticas medio ambientales actuales.

2.1.3. CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE AGUA Y MEDIO AMBIENTE CELEBRADA EN MAR DE PLATA EN 1977

En marzo de 1977 las Naciones Unidas llevó a cabo la Conferencia de Naciones Unidas sobre Agua en Mar de Plata, Argentina. Esta fue la primera reunión en la cual el agua se situó como tema central de discusión. En la reunión se reconoció que todos los pueblos, sin importar su nivel de desarrollo o sus condiciones económicas, tenían el derecho a acceder a agua de buena calidad y suficiente para satisfacer sus necesidades básicas. Por consiguiente, se determina por primera vez que el agua además de ser una necesidad constituye un derecho, que por su radical importancia no le puede ser discriminado a persona alguna ya que es fundamental para la satisfacción de las necesidades primordiales de los seres humanos. Sin lugar a duda esto representa un gran avance sobre el tratamiento del agua pues,

²³ El Principio dos de la Declaración de Estocolmo determina: “Principio 2. Los recursos naturales de la tierra incluidos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras, mediante una cuidadosa planificación u ordenación, según convenga”. Citado de la Declaración de Estocolmo sobre el medio ambiente humano, Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, 16 de junio de 1972.

Una necesidad no trae consigo obligaciones jurídicas que exijan determinado comportamiento por parte del Estado para que ésta sea satisfecha. Por tanto, las necesidades como tales carecen de fuerza jurídica vinculante, cerrándole las puertas a un individuo de que a falta de su satisfacción, el Estado deba proporcionarle los recursos que necesita²⁴.

Y es que, tener acceso al agua es una necesidad biológica, pero es trascendental el paso que se realiza en esta Declaración hacia su reconocimiento como un derecho, ante el cual existe un imperativo hacia el Estado de tener que realizar las acciones necesarias para asegurar su cumplimiento para todas las personas.

La Declaración que dio como resultado ésta Conferencia consistió en el primer llamado a los países para evaluar su gestión sobre los recursos hídricos, a fin que pudieran desarrollar políticas para satisfacer las necesidades de agua potable y dar cumplimiento al reconocimiento del derecho.

Consecuencia de esta conferencia mundial la Organización de las Naciones Unidas (ONU) planteó ambiciosamente, para el periodo 1980-1990, el Decenio Internacional del Agua Potable y del Saneamiento Ambiental²⁵, con el objetivo principal de conseguir que todos los seres humanos accedan a agua segura y en cantidad suficiente mediante el desarrollo de políticas necesarias y el fortalecimiento de sus instituciones.

Sin lugar a duda la meta del Decenio constituía una tarea gigantesca y de grandes costos, tomando en cuenta que “para que la población del mundo tenga agua potable y saneamiento

²⁴ Ballesteros Andrea. *Aportes para la discusión sobre el derecho humano al acceso al agua*, Centro de Derecho ambiental y de recursos naturales, Costa Rica, 2009, p. 124

²⁵ Proclamado por Asamblea General de Naciones Unidas el 10 de noviembre de 1980 en la Resolución 35-18

adecuado hacia 1990, será menester proporcionar nuevos suministros de agua y servicios de saneamiento para medio millón de personas por día, durante un período de 10 años”²⁶.

Transcurridos 30 años desde el lanzamiento de este reto internacional es evidente constatar que el objetivo no ha sido alcanzado. “El coste estimado para lograr la cobertura global con instalaciones modernas ascendía a 3 billones de dólares. Dicha cifra es una muestra de la sobredimensionada ambición”²⁷. A pesar de esto, con el Decenio se logró:

Una mayor conciencia de la importancia de dar enfoques globales y equilibrados a los problemas ligados al agua y al saneamiento específicos de cada país. Lo más importante, quizás, fue darse cuenta de que, para conseguir este objetivo establecido a principios de la década, haría falta mucho más tiempo y dinero de lo que se pensó en un principio.²⁸

2.1.4. CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE EL AGUA Y MEDIO AMBIENTE CELEBRADA EN DUBLÍN EN 1992

En el año 1992 tuvo lugar la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente en Dublín en la que los participantes señalaron que la situación de los recursos hídricos mundiales se estaba volviendo crítica, de modo que el eje de discusión en la misma se centró en el peligro que el mal manejo de los recursos hídricos representa para los seres

²⁶ UNESCO, “El hombre en la biosfera”. *Revista El Correo de la UNESCO*, Año XXXIV, París, 1981, p. 15

²⁷ M. Black. *El Secuestro del Agua, la mala gestión de los recursos hídricos*, Reino Unido, New internationalist, 2005, p.41

²⁸ Programa mundial de evaluación de los recursos hídricos, “Hitos del agua”, consultado el 30 de octubre de 2010, disponible en http://www.unesco.org/water/wwap/milestones/index_es.shtml.

humanos y el medio ambiente, así como se trató sobre la necesidad de una transformación urgente en cuanto a su manejo y gestión.

“Durante la reunión se puso de relieve la amenaza que suponen la escasez y el uso abusivo del agua dulce para el desarrollo sostenible, para la protección del medio ambiente y de los ecosistemas, para el desarrollo industrial, la seguridad alimentaria y la salud y el bienestar humanos. Se insistió en la necesidad de hacer frente a tales riesgos mediante una gestión más equitativa y sustentable de los recursos hídricos y de los suelos”²⁹.

Examinando los cuatro principios rectores de la Declaración de Dublín sobre agua y desarrollo sostenible se detecta fácilmente que las tendencias tradicionales sobre cómo se concibe al agua dulce cambian notablemente y el enfoque utilitarista va perdiendo fuerza. El principio número uno³⁰ propone la necesidad de gestionar de manera eficaz, dado su carácter finito, e integrada a los recursos hídricos a fin de garantizar la vida, el desarrollo y la protección del ambiente. El principio número dos³¹ se enfoca en la necesidad de contar, al momento de gestionar el agua, con la participación y decisión de todos los sectores que están involucrados, siendo necesario para esto que todas las personas cobren mayor conciencia de la importancia del agua y de este modo se sientan involucradas en su gestión.

Ello se traduce en un importante instrumento de gestión para la adecuada gobernabilidad hídrica, esto es la gestión integrada de recursos hídricos, la cual requiere un adecuado enfoque interdisciplinario para la acción que evite que se convierta en un mero discurso ideologizado.³²

²⁹ A. García. *El Derecho Humano al Agua*, Madrid, 2008, p.150

³⁰ 1º El agua dulce es un recurso finito y vulnerable, esencial para sostener la vida, el desarrollo y el medio ambiente.

³¹ 2º El aprovechamiento y la 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.

³² “El mundo andino y la gestión del agua” en *Boletín Idea – PUCP*, Pontificia Universidad Católica de Perú, N.1, 2004, p. 3

A diferencia de los anteriores principios, el principio tres³³ se centra en un tema específico y enuncia de manera clara la importancia que tiene la mujer como proveedora y conservadora del agua³⁴. Si bien, el principio destaca el papel primordial de la mujer como proveedora y conservadora del agua, no propone alternativas viables que respondan a las necesidades de la mujer en este tema, de modo que se puede decir que el principio maneja términos poco precisos dejando abierto el principio a varias interpretaciones. Finalmente nos encontramos con el principio cuatro³⁵, mismo que otorga por primera vez de forma explícita un enfoque económico a los recursos hídricos, señalando que el agua debe ser reconocida como un bien económico. Este enfoque fue impulsado bajo la idea de que al imponerse una carga económica al uso del agua, los seres humanos serían capaces de dimensionar el valor de la misma y a la vez, comenzarían a medir su uso y empezarían a ahorrarla. “Como señala Anderson y Snyder, cuando los precios son más elevados, tendemos a consumir menos cierta mercancía y buscar otras vías de lograr los fines deseados. El agua no es la excepción”³⁶.

El argumento economicista del agua supone en primer orden la existencia del recurso, es decir que el agua está a disponibilidad de todos los seres humanos pero bajo un costo, y que es este costo económico es el cual definirá la posibilidad o no de acceso al recurso y es también el que se encargará de regular su utilización a fin de poder ahorrarla. Incluso el

³³ 3º La mujer desempeña un papel fundamental en el abastecimiento, la gestión y la protección del agua.

³⁴ En muchos casos, sobre todo en países en desarrollo, conseguir el agua suficiente para satisfacer las necesidades básicas, supone para las mujeres recorrer de 10 a 15 kilómetros diarios para trasladar entre 15 y 20 litros de agua por viaje. Esta situación conlleva una serie de perjuicios que van, desde los trastornos físicos, hasta la imposibilidad de las mujeres y las niñas para involucrarse en otras actividades como la educación, la generación de ingresos, la política, descanso y la recreación. (García, Aniza, El Derecho Humano al Agua, Madrid, 2008, pp. 35)

³⁵ 4º El agua tiene un valor económico en todos sus diversos usos en competencia a los que se destina y debería reconocérsele como un bien económico.

³⁶ Anderson Terry y Snyder P., Water markets: priming the invisible pump, Washington D.C., El Cato Institute, 1997, p.8

argumento sobre el ahorro del agua, supone en principio la existencia del agua, es decir, su disponibilidad. Situación que dista mucho de la realidad mundial, donde mil millones de personas carecen de acceso al agua. Al desaparecer el recurso, no hay alternativa económica que pueda hacerlo surgir. Aún si éste gran número de seres humanos tuvieran la capacidad económica para obtenerlo, no les sería posible por los límites ecológicos que tiene el recurso.

Para las mujeres del tercer mundo, la escasez del agua significa desplazarse más lejos para conseguirla. Para los campesinos, significa inacción e indigencia cuando la sequía arrasa con sus cultivos. Para los niños, significa deshidratación y muerte. Simplemente no hay sustituto para este líquido precioso, necesario para la supervivencia biológica de animales y plantas³⁷.

De manera que el enfoque economicista dista mucho de la necesidad y de la dependencia humana sobre el agua y busca situar al valor económico como la única posibilidad para tener acceso libre al recurso. Adicionalmente a esto cabe señalar en cuanto a la afirmación de su sustitución, que la importancia del agua es dada por su propia naturaleza, de modo que no se trata de un recurso reemplazable, no tiene sustitutos que puedan suplir el rol que esta cumple para la supervivencia de los seres humanos y el equilibrio de su entorno.

El debate en torno al enfoque economicista del recurso genera hasta hoy en día amplias polémicas. Este enfoque nacido en Dublín fue también recogido en la Declaración de Río, como se analizará a continuación.

³⁷ V. Shiva. *Las guerras del agua. Privatización, contaminación y lucro*, México, Siglo XXI editores, 2003, p.32

2.1.5. CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE MEDIO AMBIENTE Y DESARROLLO, CELEBRADA EN RÍO DE JANEIRO EN 1992

Con el objetivo de formar una nueva alianza mundial que proteja el medio ambiente y el desarrollo, en junio de 1992 se llevó a cabo la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, también llamada Cumbre de la Tierra, en Río de Janeiro. El objetivo central de la Conferencia fue el de sentar las bases para una asociación mundial entre países desarrollados y en desarrollo a fin de poder enfrentar la crisis ambiental y a su vez garantizar el desarrollo económico, teniendo como eje el desarrollo sustentable.

Se trata de la primera conferencia mundial en la que se integra de manera profunda el medio ambiente y el desarrollo, planteando que el derecho al desarrollo debe ser ejercido en un modelo que satisfaga las necesidades de las generaciones actuales sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras.

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre medio ambiente y desarrollo, conocida también como Cumbre de la Tierra, constituye un verdadero hito en el proceso de búsqueda de bienestar económico, social y ambiental para las generaciones actuales y futuras. Los acuerdos aprobados en la conferencia representaron la respuesta normativa más amplia y coordinada hasta entonces por los gobernantes de todo el mundo, con el objeto de incorporar plenamente la dimensión ambiental en las políticas de desarrollo.³⁸

³⁸ NACIONES UNIDAS, “Financiamiento para el desarrollo sostenible en América Latina y el Caribe, de Monterrey a Johannesburgo”, 2002, pág. 31

Esta reunión dio como resultado tres documentos sumamente importantes, la Declaración sobre Medio Ambiente y Desarrollo³⁹, el Programa 21⁴⁰ y la Declaración de principios relativos a los bosques⁴¹.

La Declaración de Río sobre el medio ambiente y el desarrollo establece una alianza mundial de cooperación entre los Estados para asegurar la integridad del sistema ambiental a fin de implantar de entre sus 27 principios, el de desarrollo sostenible. La Declaración reconoce además entre otros principios, que cada Estado tiene el derecho soberano de aprovechar sus recursos naturales de manera responsable.

Basado en los Principios de la Declaración de Río y complementaria a ésta, se aprobó el Programa 21, un plan de acción mundial bastante extenso⁴², cuyo objetivo consiste en que los gobiernos, organizaciones internacionales, gubernamentales y no gubernamentales se comprometan en el trabajo de integrar medio ambiente y desarrollo para transformar el tradicional modelo de crecimiento económico no sostenible a un modelo de desarrollo sustentable. En este sentido, el Programa 21 viene a ser un compromiso político mundial para la protección del medio ambiente y una forma de asegurar un mejor nivel de vida para las

³⁹ La Declaración de Río abarca 27 principios enfocados principalmente a la protección del medio ambiente y del desarrollo mundial.

⁴⁰ El Programa 21 consiste en una serie de recomendaciones relativas a la aplicación de los principios reconocidos en la Declaración. Aborda temas relacionados con salud, vivienda, contaminación del aire, tierra y agua, manejo de bosques y montañas, gestión de los recursos hídricos y saneamiento, agricultura y manejo de residuos.

⁴¹ Se trata de una Declaración de Principios para la ordenación sostenible de los bosques, y aunque no posee fuerza jurídica obligatoria consiste en el primer consenso mundial relativo a la protección de bosques.

⁴² Contiene 40 capítulos, divididos en 4 secciones.

generaciones presentes y futuras. En relación a los recursos hídricos, el Programa 21⁴³ situó al agua dulce en el centro del debate sobre el desarrollo sostenible⁴⁴. Los Estados reconocieron la necesidad de contar con participación de la cooperación internacional, sobre todo para los países en desarrollo, a fin de poder cumplir con los objetivos pactados para el año 2000 y 2025⁴⁵.

Ahora bien, es menester analizar la aproximación que se da al agua en el Programa 21 y en general en la Cumbre. Y es que el agua es abordada no desde la visión de un derecho sino, desde la perspectiva de recurso. “El agua se necesita en todos los aspectos de la vida”⁴⁶. De manera que no se da pie a un avance en torno a la discusión del agua como un derecho, mas si es posible evidenciar un adelanto en cuanto a la valoración que existe sobre el cuidado de la misma como recurso para que pueda ser plenamente aprovechada y protegida. Avance que

⁴³ La sección II del capítulo 18 del Programa 21 se reserva expresamente para el tratamiento del agua: 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

⁴⁴ En el capítulo 18, numeral 18.2 se señala: “El agua se necesita en todos los aspectos de la vida. El objetivo general es velar por que se mantenga un suministro suficiente de agua de buena calidad para toda la población del planeta y preservar al mismo tiempo las funciones hidrológicas, biológicas y químicas de los ecosistemas, adaptando las actividades humanas a los límites de la capacidad de la naturaleza y combatiendo los vectores de las enfermedades relacionadas con el agua. Es preciso contar con tecnologías innovadoras, entre ellas las tecnologías locales mejoradas para aprovechar plenamente los recursos hídricos limitados y protegerlos contra la contaminación.”

⁴⁵ 18.11 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 fijar los objetivos siguientes:

a) Para el año 2000: i) Haber elaborado e iniciado programas de acción nacionales con costos y metas determinados, y haber establecido las estructuras institucionales y los instrumentos jurídicos apropiados; ii) Haber establecido programas eficaces de aprovechamiento del agua para lograr sistemas sostenibles de aprovechamiento de los recursos;

b) Para el año 2025: i) Haber alcanzado las metas subsectoriales de todas las áreas de programas sobre el agua dulce. Se entiende que el logro de los objetivos cuantificados en los incisos i) y ii) supra dependerá de los recursos financieros nuevos y adicionales que se faciliten a los países en desarrollo de conformidad con las disposiciones pertinentes de la resolución 44/228 de la Asamblea General

⁴⁶ Programa 21, sección II, capítulo 18

contribuye complementariamente con la formulación del agua como un derecho, pero bajo la perspectiva de recurso. Pues el Programa 21 enfatiza la necesidad de contar con suficientes suministros de agua de buena calidad para toda la población, enfatizando la necesidad de agua de buena calidad, que como se verá más adelante constituye unos de los elementos del derecho humano al agua, y llama la atención en torno a preservarla como el ecosistema que es. Pero además exige combatir los vectores de las enfermedades relacionadas con el agua. Es preciso señalar al respecto, que, si bien, no se está abordando el derecho al agua como tal en ésta disposición, ni tampoco el derecho a la salud, desde la perspectiva del agua como recurso se busca controlar su calidad para garantizar la salud.

La Cumbre de la Tierra constituye un punto clave en el avance de los derechos y las obligaciones de los Estados respecto a los recursos hídricos. La Declaración desarrolla varias ideas pro ambiente que hoy en día nos son útiles en su defensa y por ende en la defensa del agua.

Sin embargo también es posible ver resultados poco satisfactorios de la Cumbre. Refiriéndome al Programa 21, hoy por hoy ya es posible evaluar el nivel de su cumplimiento por parte de los Estados. El resultado en materia hídrica es lamentable, los objetivos planificados para el año 2000 incluso hoy en día, diez años después, están muy lejos de ser cumplidos y es que, al no ser el Programa 21 un instrumento de cumplimiento obligatorio y ser sólo una norma blanda, sus disposiciones y recomendaciones no tienen fuerza de ley para los países que la suscribieron y han hecho caso omiso de la misma, se suma a ésta realidad la falta de voluntad política y la carencia de recursos disponibles para atender el problema ambiental.

2.1.6. CUMBRE DEL MILENIO DE LAS NACIONES UNIDAS

En septiembre del año 2000, en la ciudad de Nueva York se llevó a cabo la Cumbre del Milenio de las Naciones Unidas. Como resultado de la misma 189 países aprobaron de común acuerdo la Declaración del Milenio, un plan de largo alcance para facilitar el logro de metas mundiales a comienzos de este siglo. Basándose en los objetivos y metas de la Declaración se identificaron y formularon ocho ambiciosos objetivos:

Son el resultado del consenso entre los Estados y las principales instituciones de desarrollo para organizar el esfuerzo hacia los más necesitados en forma de resultados alcanzables para el 2015. De hecho, se basan directamente en la Declaración del Milenio y suponen consolidar buena parte de los importantes compromisos asumidos en las diferentes Cumbres y Conferencias de Naciones Unidas que tuvieron lugar en la última década del siglo pasado.⁴⁷

Como se ha revisado, la formulación y reconocimiento de los derechos humanos ha sido una tarea que la ha asumido la comunidad internacional. En el caso de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM), nos encontramos en una situación diferente, no se formulan directamente derechos, pues ya han sido previamente reconocidos en diferentes normas internacionales, más bien los ODM llegan a ocupar un papel de protección de estos derechos que ya han sido universalmente reconocidos. De hecho, un componente esencial de los ODM constituye el plazo fijado para su cumplimiento, es decir, se manejan términos concretos para ver resultados sobre el avance en el cumplimiento de los derechos. "Por lo tanto se han

⁴⁷ Cano Linares, María. "Equidad v. Inequidad: La Declaración del milenio de las Naciones Unidas y progresos en la consecución de los Objetivos del desarrollo del Milenio en América latina y el Caribe" en *Revista Electrónica iberoamericana - ALCUE*, Vol. 1, n. 1, 2007, obtenido en línea el 24 de noviembre de 2010. Disponible en:

http://www.urjc.es/ceib/investigacion/publicaciones/REIB_01_MA_Cano_Linares.pdf

formulado en términos de obligaciones de resultado y no de simple comportamiento, superando el prototipo de obligaciones de mera due diligence tan propio del sector de protección internacional de los derechos humanos."⁴⁸

Los ODM se componen de 8 Objetivos y 21 metas que se supervisan mediante 60 indicadores. En cuanto a la materia que nos corresponde analizar, el Objetivo 7 corresponde a garantizar la sostenibilidad del medio ambiente. Sin lugar a duda, el intento de integrar los principios de desarrollo sostenible a las políticas internas para cada Estado e imponer una fecha límite para poder evaluar resultados es fundamental para el fomento de la sostenibilidad ambiental a nivel mundial.

En cuanto a los recursos hídricos, dentro del objetivo número 7, la meta 10⁴⁹ propone reducir a la mitad, para el año 2015, el porcentaje de personas que carecen de acceso sostenible a agua potable. "El agua es vida, los servicios sanitarios dignidad. Los servicios sanitarios no eran parte de las Metas de Desarrollo del Milenio"⁵⁰. Si bien, esta meta enfatiza la necesidad de poner atención sobre el tratamiento de los recursos hídricos, resulta una meta de por sí incompleta, que se complementa posteriormente en la Cumbre de Johannesburgo, donde se traza la meta de dotar hasta el año 2015 de acceso a servicios sanitarios a la mitad de la población que carece de ellos. Como bien lo afirma Van Ardennevan, con la meta 10 se está buscando garantizar el derecho a la vida de las personas, mas no se puede pasar por alto que el

⁴⁸ Pisillo Mazzeschi Ricardo. *La responsabilidad del Estado por las violaciones de las obligaciones positivas relativas a los derechos del hombre*, Academia de Derecho Internacional de la Haya, Monografía, 2006, p. 7.

⁴⁹ Meta 10: Reducir a la mitad, para el año 2015, el porcentaje de personas que carezcan de acceso sostenible a agua potable.

⁵⁰ NACIONES UNIDAS. Van Ardenne-Van Agnes, "Hacia una sociedad global para el desarrollo, ¿Cómo se puede producir tanto material y ser eficiente?" en *Crónica ONU, Naciones Unidas en un mundo unido*, Volumen XXXIX, número 4, diciembre 2002 - febrero 2003

derecho a la vida, se refiere a la vida digna de las personas y para esto se requiere del saneamiento.

Al respecto de esta meta, lo ideal es verla como un piso de referencia sobre el cual se puede construir más y no como un techo o el final de un camino, pues en el hipotético caso que se llegase a cumplir, aún quedarían la mitad de personas sin acceso a agua para el año 2015. A cuatro años de finalizar el plazo para el cumplimiento de los ODM es lamentable identificar que las intenciones puestas para atender las mayores necesidades humanas que fueron vertidas tanto en los ocho objetivos como en la Declaración, han quedado en el olvido convirtiéndose así, en promesas incumplidas. Al respecto,

El Secretario de Naciones Unidas, al presentar su primer informe anual sobre los avances en la implementación de la Declaración del Milenio, advirtió que el mundo se está quedando corto en alcanzar los objetivos acordados y dijo que las perspectivas para alcanzar las metas de Desarrollo del Milenio, en cuanto a las tendencias actuales eran decididamente mixtas, con marcadas diferencias entre las regiones y dentro de ellas.⁵¹

Como se ha podido identificar, no es la primera vez que la comunidad internacional se ha fijado grandes metas con respecto al medio ambiente y a los recursos hídricos, se ha planificado mucho, pero a nivel local se ha actuado poco. No podemos olvidar que en 1980 ya se fijo ambiciosamente el Decenio Internacional del Agua Potable y del Saneamiento Ambiental, dejando un resultado que no cumplió con las expectativas trazadas. Y es que, una vez más se demuestra que a pesar de los esfuerzos llevados a cabo en el plano internacional para el reconocimiento y protección de los derechos humanos, la cultura universal de

⁵¹ NACIONES UNIDAS. "Tendencias actuales, nos estamos quedando cortos, advierte Kofi Annan al mundo" en *Crónica ONU, Naciones Unidas en un mundo unido*, Volumen XXXIX, número 4, diciembre 2002 - febrero 2003

reconocimiento y atención de los mismos se encuentra aún muy lejos de las expectativas trazadas en múltiples Declaraciones.

Según la Organización Mundial de la Salud, el Ecuador atraviesa por una grave situación en la gestión de los recursos hídricos, “el Ecuador está entre los países con tasa más baja de inversión pública en el sector de agua potable y saneamiento de la región”⁵² lo cual dificulta enormemente lograr el cumplimiento de los ODM. Para contrarrestar este escenario, el Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo ha puesto en marcha el proyecto “Gobernabilidad del Sector Agua y Saneamiento en el Ecuador en el Marco de los Objetivos de Desarrollo del Milenio” cuyo objetivo consiste en contribuir con la implementación del Plan Nacional del Agua y a la construcción de la gobernabilidad democrática y sostenible de los servicios de agua y saneamiento⁵³. Los resultados de este programa que llevan Naciones Unidas y la Secretaría Nacional del Agua (SENAGUA), podrán evaluarse para el año 2012.

⁵² World Health Organization. *Meeting the MDG drinking water and sanitation target: the urban and rural challenge of the decade*, UNICEF, 2004.

⁵³ El Programa aportará al proceso de Reforma del Estado que impulsa el actual Gobierno, en el marco del Plan Nacional de Desarrollo 2007-2010, en un sector clave para el cumplimiento de los Objetivos de Desarrollo del Milenio y desarrollo humano sostenible del Ecuador. Obtenido en línea el 24 de noviembre de 2010. Disponible en:

http://www.undp.org.ec/Proyectos/proyectos/publicproy.php?pro_codigo=00063226&id=1#

2.1.7. CUMBRE MUNDIAL SOBRE EL DESARROLLO SOSTENIBLE CELEBRADA EN JOHANNESBURGO EN EL AÑO 2002

Entre agosto y septiembre de 2002 en Johannesburgo se llevó a cabo la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible (Río + 10) con el objetivo de centrar la atención del mundo en promover acciones concretas con respecto al medio ambiente. Los resultados de la Cumbre quedaron recogidos en dos documentos adoptados por consenso: la Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible y el Plan de Aplicación de Johannesburgo.

El porqué de Johannesburgo se remota a diez años atrás, en la Cumbre de la Tierra en Río, donde la comunidad internacional se planteó una serie de retos, entre estos el Programa 21, que no fueron ejecutados como se había ideado. De modo que, Johannesburgo apareció como una nueva oportunidad para gestar y adoptar nuevas medidas de acción global a favor del desarrollo sostenible, sobre las bases que planteó la Cumbre de Río, al ser ésta un hito importante que permitió establecer un plan de acción sobre el desarrollo sostenible, e incorporando también los objetivos fijados en la Cumbre del Milenio.

La Cumbre de Johannesburgo reafirma vigorosamente el compromiso con dichos principios, con la plena aplicación del Programa 21, con las metas contenidas en la Declaración del Milenio y con los resultados de las principales conferencias de las Naciones Unidas y los acuerdos internacionales concluidos desde 1992⁵⁴.

⁵⁴ Informe que presentó el Diputado Adolfo R. Taylhardat Al Grupo Parlamentario Venezolano del Parlamento Latinoamericano, Caracas, 3 de octubre de 2002, p.4, obtenido en línea el 27 de noviembre de 2010. Disponible en: www.adolfotaylhardat.net/informesobrelacumbredejohannesburgo.doc

En materia hídrica el mayor logro de Johannesburgo ha sido que dentro del Plan de Implementación, se consiguió unir la meta 10 de los ODM relativa al agua con el saneamiento. Me explico, anteriormente en la Cumbre del Milenio se fijó como meta reducir a la mitad la cantidad de población que carecía de agua, en Johannesburgo se propone como objetivo reducir a la mitad para el año 2015 la cantidad de personas que no tienen acceso al saneamiento. De tal manera que no sólo se reforzó el objetivo de la Declaración del Milenio de reducir a la mitad la proporción de población sin acceso a agua potable, sino que se sumó a este objetivo un nuevo compromiso histórico que consiste en el saneamiento. Además, dada cuenta de la importante cifra de dinero que se requería para lograr este objetivo, se adoptó un compromiso para que los países proporcionaran ayuda técnica y financiera necesaria para desarrollar el objetivo en países en desarrollo.

Así, Johannesburgo fue un escenario de discusión y orientación sobre la gestión de los recursos hídricos donde se destacó la importancia de desarrollar servicios e infraestructura que puedan dotar de agua y saneamiento a más poblaciones a nivel mundial. De manera que se reconoció la relevancia que tiene no sólo el dotar de agua, sino de saneamiento para garantizar derechos como el de la vida y la salud. Si bien, no se llegó a reconocer al agua como un derecho, Johannesburgo, al igual que otras Conferencias internacionales, constituye un gran aporte dentro del proceso de consolidación del derecho humano al agua, que se dio años después.

2.2. EL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA EN INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

2.2.1. OBSERVACIÓN GENERAL NÚMERO 15 DEL COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

En el seno de las Naciones Unidas se han producido una serie de manifestaciones que de alguna manera han reconocido la existencia del Derecho al Agua. La Observación General N. 15 destaca de los anteriores instrumentos internacionales en forma notable por ser un documento en cuyo contenido se reconoce y detalla ampliamente el derecho humano al agua, afirmando 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”⁵⁵ y que el agua es “es un recurso natural limitado y un bien público para la vida y la salud”⁵⁶

En el año 2002 el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas elaboró la Observación N.15 respecto a los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales del 19 de diciembre de 1966, mismos que se refieren a la necesidad que los Estados reconozcan y garanticen el derecho de toda persona a

⁵⁵ Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas, *Observación General N.15*, 29 de noviembre de 2002

⁵⁶ *Ibíd.* 49.

un nivel de vida adecuado. La Observación establece que si bien, el derecho humano al agua no fue mencionado en forma explícita en el Pacto, se encuentra implícitamente contenido en los artículos 11⁵⁷ y 12⁵⁸. En base a estos derechos, el Comité reconoce que el derecho al agua se encuentra estrechamente ligado con varios derechos, tales como el derecho de vivienda, salud, alimentación y vida digna. Estableciendo acertadamente que “el derecho humano al agua es indispensable para vivir dignamente y es condición previa para la realización de otros derechos humanos.”⁵⁹ La Observación General, constituye un paso muy importante en la lucha por el reconocimiento del derecho humano al agua, pues éste documento establece detalladamente el contenido y alcance de este derecho y reitera a los 146 Estados que han ratificado el Pacto Internacional, la importancia que tiene el adoptar medidas necesarias para hacerlo efectivo. Entonces,

Los Estados Partes en el Pacto Internacional tienen el deber de avanzar progresivamente hacia la realización sin discriminación del derecho al agua, que es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable y accesible y asequible para el uso personal y doméstico. La realización de ese derecho debe ser viable y practicable, ya que todos los Estados partes ejercen control sobre una amplia gama de recursos, incluidos el agua, la tecnología, los recursos financieros y la asistencia internacional, como ocurre con todos los demás derechos enunciados en el Pacto.⁶⁰

Esta vez la comunidad internacional llega a profundizar sobre el alcance de este derecho, estableciendo las varias dimensiones que lo componen, y asumiendo que para lograr la plena

⁵⁷ Artículo 11.- Derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales, 19 de diciembre de 1966

⁵⁸ Artículo 12.- “Derecho al disfrute del más alto nivel de salud física y mental”, Pacto Internacional de Derechos Económicos, sociales y culturales, 19 de diciembre de 1966

⁵⁹ Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas, *Observación General N.15*, 29 de noviembre de 2002.

⁶⁰ Naciones Unidas. “*El Derecho al agua*”. Obtenido en línea el lunes 13 de septiembre de 2010.

Disponible en: <http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/righttowater.html>. Consultado el lunes 13 de septiembre de 2010.

realización del mismo, los Estados partes deben reconocer el rol esencial de la cooperación internacional a fin de trabajar en forma conjunta.

La cooperación internacional requiere que los Estados partes se abstengan de acciones que interfieran, directa o indirectamente, con el goce del derecho al agua en otros países. Cualquier actividad tomada bajo la jurisdicción de los Estados parte no debería privar a otro país de la capacidad a realizar su derecho al agua para las personas que viven en su jurisdicción⁶¹.

En definitiva, la notable importancia que tiene éste derecho por sí mismo y por su innegable relación con otros tantos derechos, obliga a los Estados a poner énfasis en garantizar la conservación y el correcto manejo de los recursos hídricos en toda su dimensión y con una visión sustentable en la que se contemple también a las generaciones futuras. “Los Estados Partes deben adoptar estrategias y programas amplios e integrados para velar por que las generaciones presentes y futuras dispongan de agua suficiente y salubre.”⁶²

2.2.2. DECLARACIÓN DEL AGUA COMO DERECHO HUMANO

La Observación general N. 15 constató que el cumplimiento de varios derechos humanos no puede ser posible sin el derecho humano al agua. Si bien, para el año de 1966 cuando se adoptó el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, no era posible

⁶¹ Comité de la ONU sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 15, El derecho al agua (arts. 11 y 12 de la Convención Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales), 2002), párrafo 31.

⁶² Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas, *Observación General N.15*, artículo 26, Obligaciones legales específicas, 29 de noviembre de 2002.

anticipar que la falta de acceso al agua constituiría una gigantesca violación a los derechos humanos en el mundo, pues la realidad no lo exigía. En la actualidad, es imposible no divisar la relación de interdependencia entre estos derechos. Dado que los derechos humanos se desarrollan conforme la realidad así lo demanda, el derecho humano al agua fue reconocido el 28 de julio de 2010 mediante Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas, con 122 votos a favor, ninguno en contra y 41 abstenciones⁶³.

Bolivia, reconoce en su Constitución al agua potable y los servicios sanitarios básicos como un derecho humano⁶⁴ y fue el Estado promotor de que el derecho humano al agua sea reconocido por la Asamblea de Naciones Unidas mediante ésta Declaración. La propuesta impulsada por Bolivia, constituye un llamado a la comunidad internacional a que respalde la iniciativa de considerar al agua potable como un derecho humano. Además, según lo afirmó Pabló Solón, embajador de Bolivia ante la Organización de las Naciones Unidas (ONU), la aprobación del texto representa “un fuerte empuje a la consecución de los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM), pues ésta Declaración obligará a los Gobiernos y a la

⁶³ Entre los países que se abstuvieron se encuentran Estados Unidos, Canadá y Reino Unido. Justificaron su abstención bajo el argumento que la Resolución no define con claridad el alcance del nuevo derecho humano ni las obligaciones que resultan de su reconocimiento. Citado de: “La ONU incluye al acceso al agua como un derecho humano”. Obtenido en línea el 28 de julio de 2010. Disponible en: <http://www.elmundo.es/elmundo/2010/07/28/solidaridad/1280335725.html>, publicado el 28 de julio de 2010.

⁶⁴ Nueva Constitución Política del Estado de Bolivia, Primera Parte, Título II, Capítulo Segundo pp. 6. <http://www.presidencia.gob.bo/download/constitucion.pdf>. Consultado el 07 de abril de 2011. Artículo 20: III. El agua y alcantarillado constituyen derechos humanos y no son objeto de concesión ni privatización

comunidad internacional a incrementar sus esfuerzos para garantizar el acceso universal al agua potable."⁶⁵

Los Objetivos y Metas del Milenio fueron trazados en el año 2000. Como ya fue analizada, la meta diez pretende reducir a la mitad el número de personas que carezcan de acceso sostenible a agua. Ya en ésta meta el Derecho Internacional está reconociendo la importancia del agua para la humanidad. A casi cinco años de llegarse al plazo límite de cumplimiento de los ODM, las Naciones Unidas dan fuerza al cumplimiento del objetivo 7 y de la meta 10 a través de esta Resolución donde se aprueba el derecho humano al agua. Instando a todos los países a cumplir con sus obligaciones relativas al acceso al agua y saneamiento. Pues la inclusión del derecho al agua entre los derechos humanos, supone la protección de este derecho en cada individuo frente a la intervención del Estado, así como constituye la obligación del Estado de facilitar este bien necesario a todos los ciudadanos. De modo que el Estado sume el deber de garantizar el ejercicio del derecho y facilitar los medios para su ejercicio.

Como efectos del reconocimiento de este derecho se tiene que, en primer orden se cuenta con una Resolución que 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 al agua potable y el saneamiento. Además con la consideración que el agua y el saneamiento

⁶⁵ “Evo Morales demanda que agua sea considerada derecho humano”, *Diario La República*, martes 13 de julio de 2010. Obtenido en línea el 07 de abril de 2010. Disponible en: <http://www.larepublica.es/spip.php?article20534>

son un derecho humano, el Estado tiene la obligación de garantizar la prestación del servicio a fin de satisfacer las necesidades básicas humanas. Debe ser la comunidad entera quien se haga cargo del costo de los que no puedan pagarlo a fin de garantizar el mínimo vital gratuito. Es decir, en el caso del servicio público de agua, el Estado debería asegurar una cantidad mínima gratuita y cobrar una tarifa a quienes consuman por encima de ella.

La Declaración simboliza un momento histórico de gran conciencia mundial sobre los recursos hídricos y la dignidad humana, pues el reconocimiento de este derecho constituye un llamamiento para replantear la visión de los Estados en materia de agua.

Es tiempo de que la política se acerque a la realidad, pues nada menos que 2 billones de personas viven en áreas con stress hídrico del mundo y tres billones no tienen agua disponible a un kilómetro de sus casas, por lo que, en 2010, no es exagerado decir que la dificultad de acceder al agua potable es una de las peores violaciones a los derechos humanos. Si la Asamblea General, de 192 miembros, adopta la resolución será una de las cosas más importantes que haya hecho la ONU desde su Declaración Universal fundacional de 1948⁶⁶.

Ésta Declaración ha sido posible por un proceso que ha ido madurando durante varias décadas y que ha respondido a una necesidad mundial de regular y analizar la grave situación de los recursos hídricos. Sin lugar a duda es un proceso aún en marcha, cuyo fin radica en hacer efectivo este derecho para las mil millones de personas que carecen de acceso a agua. A pesar que hoy en día, fruto de la Declaración el derecho humano al agua haya sido reconocido, los resultados se alejan notablemente de lo anhelado y pactado en la misma. Al respecto puede concluirse que los actores dotados de poder, en este caso los Estados han prestado escasa atención a la Declaración así como a los otros instrumentos antes analizados, situación que ha

⁶⁶ Consejo de Canadienses por el agua. *Naciones Unidas se prepara para el reconocimiento del Derecho humano al agua*. La Paz: Editorial Agua vida, boletín número 76, 15 de julio de 2010, p.3

desembocado en un estado de grave inseguridad humana y de lesión constante a los derechos humanos.

En otras palabras, si tanto a nivel internacional como interno, no se introducen y aplican las debidas garantías para enfrentar la violación del derecho humano al agua y asegurar su acceso, creando los órganos correspondientes y los instrumentos idóneos para ello, la Declaración quedará sólo como un documento decorativo y será reemplazada por los intereses de los poderes económicos y políticos.

2.3. ARMONÍA DE LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA CON LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE AGUA

En el Ecuador el Derecho Internacional ha sido de vital importancia para el desarrollo del Derecho Ambiental nacional y ha trazado el rumbo para el Derecho de los derechos humanos, con el cual existe estrecha relación. Los instrumentos estudiados previamente son la garantía y la guía básica de protección ambiental y son una fuente indispensable para la creación de la normativa interna.

El desarrollo de las normas de derechos humanos, comenzando por la Declaración Universal de Derechos Humanos que abarca ya un amplio espectro de facultades para todas las personas, supone uno de los principales logros dentro del trabajo de la comunidad internacional. Esta articulación extensa y de largo alcance de los derechos humanos, y que se deriva directamente de la dignidad inherente de cada uno, forma parte de un proceso en continua evolución y de enriquecimiento de la normativa interna de cada Estado.⁶⁷

⁶⁷ García, Aniza, *El Derecho Humano al Agua*, Madrid: Trotta, 2008, p. 11

La responsabilidad del Estado en materia de derechos humanos tiene fundamentalmente fuente en el Derecho Internacional Público, donde se han adoptado importantes instrumentos de derechos humanos mismos que contienen principios y disposiciones aplicables a la materia de los recursos hídricos. Al respecto de su aplicación, la Carta de la Organización de las Naciones Unidas dispone que:

Los Estados están obligados a crear condiciones para la justicia y respeto de las obligaciones emanadas de los tratados internacionales y de otras fuentes de derecho internacional; y fundamentalmente, están obligados a cumplir de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con la Carta, entre las que se mencionan: el deber de promover el respeto universal de los derechos humanos y las libertades fundamentales, sin distinciones ni discriminaciones de ninguna naturaleza⁶⁸.

Hay que señalar que un factor importante inmerso en el reconocimiento del derecho humano al agua a nivel internacional, constituye el hecho que al haberse efectuado un compromiso de reconocimiento de un derecho fundamental en la esfera internacional, ésta se transforma en una fuente de presión para que dicho derecho sea incorporado a nivel interno de cada país, situación que ha ocurrido en el Ecuador en materia hídrica con la Constitución aprobada en el 2008.

Poner énfasis en el derecho humano al acceso al agua potable supone algo más que poner énfasis en su importancia. Supone enfatizar la prioridad de fondo de los derechos económicos y sociales, enfatizar las obligaciones de los Estados para asegurar el acceso e identificar las obligaciones de los Estados a la hora de facilitar apoyo tanto internacional como nacional.⁶⁹

⁶⁸ Meléndez, Florentín. *Contenido de los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos*, México: Erga, 2004, p.38

⁶⁹ Gleick, Peter. “El derecho humano al agua” en *Water Policy*, Vol.1, N.5, 1999, p. 43

A nivel internacional un importante paso adelante tuvo lugar cuando el Comité de las Naciones Unidas de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoció el derecho al agua como un derecho humano fundamental. Esto debería obligar, en teoría, a los 145 Estados que ratificaron el Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales a garantizar el acceso al agua. Desgraciadamente, el carácter legal de este documento no lo convierte en vinculante para los gobiernos. No obstante, y de seguro gracias al desarrollo del Derecho Internacional y del Derecho de los derechos humanos, el derecho al agua ha sido reconocido por vez primera en el Ecuador mediante la Constitución del 2008 incorporándose dentro de los derechos del “buen vivir”.

Hoy, dos años después de su aprobación “estamos ante la gran expectativa de ver como se va a aplicar y cual va a ser su resultado. El país aguarda con ansiedad aquel resultado.”⁷⁰

CAPÍTULO II

⁷⁰ Burneo Ramón Eduardo. *Derechos y garantías constitucionales en el Ecuador, evolución y actualidad*, Vol. 2, Quito, 2009, p.17

3. CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR: RECONOCIMIENTO Y CONTENIDO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA

2.4. EL BUEN VIVIR EN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA

Nuestra Constitución sintetiza un momento histórico así como también evidencia una tendencia política claramente marcada. No se trata de un caso aislado en la historia de nuestro país, lamentablemente es una realidad que se ha vuelto a repetir en el proceso de elaboración de una Constitución.

El constitucionalismo ecuatoriano ha sido, en buena medida una infructuosa búsqueda de la identidad nacional. Este fenómeno explica la inestabilidad política, los vacíos del poder, el caudillismo, el militarismo y la debilidad institucional, que han sido verdaderas constantes en nuestra vida pública⁷¹.

La necesidad que tiene una sociedad de contar con un instrumento armonizado y legitimizado con la realidad, es vital para la estabilidad de un Estado. Muchas han sido las críticas expuestas a la actual Constitución en referencia a este tema, pues nuestra Carta Magna

⁷¹ Corral, Fabián. “La reestructuración constitucional” en *El Comercio web*, 25 de agosto de 1992. Obtenido en línea el 03 de septiembre de 2010. Disponible en: <http://www.explored.com.ec/noticias-ecuador/la-reestructuracion-constitucional-56626-56626.html>.

ha incorporado como eje o modelo ordenador el concepto de buen vivir⁷² o *sumak kawsay*, concepto que proviene y recoge varios planteamientos provenientes de la cosmovisión indígena y se presenta como un modelo para construir un nuevo régimen de desarrollo⁷³, así lo indica el Preámbulo de nuestra Constitución.

De modo que, el accionar del Estado ecuatoriano se encuentra limitado estrictamente al contenido del Régimen del Buen Vivir, “entendiendo que, en este régimen, se institucionaliza y organiza la protección a cada uno de los derechos del buen vivir”⁷⁴. El Buen vivir, según lo determina la Constitución, es el fin colectivo que los ecuatorianos debemos alcanzar en común, y según la Corte Constitucional, se lo debe perseguir anteponiendo el interés general al particular⁷⁵, y es el criterio en base del cual se ha articulado el funcionamiento y los objetivos que persigue el Estado. Así en el Preámbulo de la Constitución se dispone, “el pueblo soberano del Ecuador... Decidimos construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay*”⁷⁶. De

⁷² El concepto de buen vivir nació del texto del Plan Nacional de Desarrollo que elaboró la Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo (SENPLADES), en el año 2007. Fue una propuesta de campaña contenida en 12 artículos que consistía en mejorar la calidad de vida del ser humano en relación con la paz y la naturaleza. Cumplido este periodo se diseñó el Plan Nacional para el Buen vivir 2009-2013 mismo que plantea nuevos retos orientados hacia la materialización y radicalización del proyecto de cambio de la autollamada Revolución Ciudadana.

⁷³ Según lo señalado en el artículo 275 de la Constitución de la República del Ecuador, “el régimen de desarrollo es el conjunto organizado, sostenible y dinámico de los sistemas económicos, políticos, socio-culturales y ambientales, que garantizan la realización del buen vivir, del *sumak kawsay*”.

⁷⁴ Silva, Carolina. “¿Qué es el buen vivir en la Constitución?” en *Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis de la doctrina y del Derecho comparado*. Quito, 2008, p. 131

⁷⁵ Corte Constitucional, Registro Oficial Suplemento 176 de 21 de Abril del 2010.

⁷⁶ Constitución de la República del Ecuador, Preámbulo.

manera similar este concepto se repite a lo largo del texto constitucional principalmente en dos partes, los derechos del Buen vivir y el régimen del Buen vivir.

Esta propuesta política, cuyos alcances y consecuencias no fueron debatidos a nivel social⁷⁷, expone una crítica a los conceptos clásicos de desarrollo y crecimiento económico y constituye el eje transversal mediante el cual se busca introducir cambios estructurales en el Ecuador. Ahora bien, cabe cuestionarse el alcance de este concepto. En el artículo 340 se establece el marco de referencia del régimen del buen vivir, refiriéndolo como “el sistema nacional de inclusión y equidad social” que es “el conjunto articulado y coordinado de sistemas, instituciones, políticas, normas, programas y servicios que aseguran el ejercicio, garantía y exigibilidad de los derechos reconocidos en la Constitución y el cumplimiento de los objetivos del régimen de desarrollo.”

Ahora bien, de entre las normas que tratan el buen vivir, la contenida en el tercer párrafo del artículo 275 es la que más nos acerca a su concepto, “el buen vivir requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos, y ejerzan responsabilidades en el marco de la interculturalidad, del respeto a sus diversidades, y de la convivencia armónica con la naturaleza.” Entonces es posible afirmar que para garantizar el buen vivir de todos los ecuatorianos es fundamental el respeto a los derechos humanos. El buen vivir, según lo define Alberto Acosta, ex Presidente de la Asamblea Constituyente, es una noción que proviene de la experiencia de vida colectiva de las nacionalidades indígenas

⁷⁷ Burneo, Ramón Eduardo. *Derechos y Garantías Constitucionales en el Ecuador*, vol. 2, Quito, 2009, p. 10

constituyendo una categoría central en su filosofía de vida, que mira al desarrollo más allá del plano económico a través de la búsqueda de una vida armoniosa entre los seres humanos y la naturaleza, rompiendo con la visión de bienestar individual y reemplazándola con el bienestar colectivo⁷⁸. Es decir, el buen vivir implica una relación armoniosa entre las personas y la naturaleza, mediante un enfoque ecológico del desarrollo. Sin embargo, éste ideal de vida, coherente con la realidad de los pueblos originarios y proveniente de los mismos, ha sido introducido a una sociedad cuyos valores son diferentes a aquellos de las sociedades indígenas, por cuanto se trata de una propuesta alternativa y prácticamente utópica en su consecución.

El buen vivir es una figura carismática, que responde a una especie de ideología inspirada en los saberes ancestrales indígenas de la cuenca Amazónica, que configura un estilo o forma de vida, cuyo disfrute se realiza en un ambiente de paz y armonía con la naturaleza; se basa en la disponibilidad de recursos; conlleva a un igualitarismo.⁷⁹

Por ende resulta complejo organizar una sociedad a través de principios que no son originarios de ésta, los principios provienen de la sociedad hacia las normas, no al revés. El proponer en el texto constitucional un estilo de vida, fundamentado en valores ajenos a la sociedad donde éste regirá no es del todo viable.

Sin embargo, más allá de las opiniones diversas que se puedan tejer frente a este tema, ésta propuesta ahora contenida en la Constitución y columna vertebral del plan Nacional para el Buen Vivir⁸⁰ rige el accionar del Estado, trazando los objetivos y limitaciones del mismo y

⁷⁸ Acosta Alberto, “ El buen vivir, una oportunidad por construir” en *Revista Ecuador debate*, N. 75, 2008, p. 42

⁷⁹ Burneo, Ramón Eduardo. *Derechos y Garantías Constitucionales en el Ecuador*, vol. 2, Quito, 2009, p. 62

⁸⁰ El PLAN NACIONAL PARA EL BUEN VIVIR 2009-2013, ha sido elaborado a través de la Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo (SENPLADES), en coordinación con los distintos

está plasmada en una serie de derechos y garantías sociales, económicas y ambientales contenidas a lo largo del texto constitucional.

2.5. EL AGUA COMO DERECHO HUMANO EN LA CONSTITUCIÓN DEL ECUADOR

En el ordenamiento jurídico ecuatoriano la Ley de Aguas de 1972 expedida por la dictadura del General Guillermo Rodríguez Lara definió a los recursos hídricos como bienes nacionales de uso público⁸¹. Ésta definición hizo del agua un bien no susceptible de apropiación. Casi cuarenta años más tarde, la Constitución del 2008 amplía el horizonte de su tratamiento, dándole por vez primera, el carácter de derecho humano⁸², “siendo ésta Constitución un instrumento que recoge principios que han sido ampliamente reconocidos por

Ministerios y Secretarías de Estado. Plantea las directrices para la materialización del proyecto de cambio de la llamada Revolución Ciudadana. Está orientado a la construcción del Sistema Nacional Descentralizado de Planificación Participativa, que tiene como finalidad descentralizar y desconcentrar el poder.

⁸¹ Ley de Aguas, Decreto Supremo número 369, Registro Oficial número 69, del 30 de mayo de 1972, artículo 2: “Las aguas de ríos, lagos, lagunas, manantiales que nacen y mueren en una misma heredad, nevados, caídas naturales y otras fuentes, y las subterráneas, afloradas o no, son bienes nacionales de uso público, están fuera del comercio y su dominio es inalienable e imprescriptible; no son susceptibles de posesión, accesión o cualquier otro modo de apropiación. No hay ni se reconoce derechos de dominio adquiridos sobre ellas y los preexistentes solo se limitan a su uso en cuanto sea eficiente y de acuerdo con esta Ley.”

⁸² Constitución de la república del Ecuador. Artículo 12.- “El derecho humano al agua es fundamental e irrenunciable. El agua constituye patrimonio nacional estratégico de uso público, inalienable, imprescriptible, inembargable y esencial para la vida.”

la doctrina y por los instrumentos internacionales de derechos humanos”⁸³. Pues como bien lo afirma Ramón Eduardo Burneo, “entre los rasgos más destacados del afán innovador que contiene la Carta Política del 2008 están la ampliación de los derechos.”⁸⁴ Y es que, el derecho humano al agua, ya reconocido en el Derecho Internacional, hoy en día forma parte de los derechos reconocidos en nuestra Constitución. Al respecto y erróneamente, el artículo 425⁸⁵ de la misma otorga en el orden jerárquico de aplicación de las normas, superior jerarquía a la Constitución que a los tratados y convenios internacionales. De modo que el reconocimiento de este derecho en la Constitución es de gran importancia ya que de acuerdo a la Constitución, los instrumentos del Derecho Internacional gozan de menor jerarquía.

El alcance de considerar al agua como un derecho humano supone que el agua, además de ser un bien o un servicio necesario para el ejercicio de otros derechos, constituye un derecho en sí mismo, es decir, “se puede identificar al titular, el contenido mínimo, y el destinatario de las obligaciones”⁸⁶. Por lo tanto, y de acuerdo con el principio de plena

⁸³ Ávila Santamaría, Ramiro. “Los principios de aplicación de los derechos” en *Nuevas instituciones del Derecho Constitucional Ecuatoriano*, Quito: INREDH, 2009, p. 56

⁸⁴ Burneo, Ramón Eduardo, *Derechos y garantías constitucionales en el Ecuador, evolución y actualidad*, Quito, 2009, p. 22

⁸⁵ Constitución de la República del Ecuador, artículo 425.- “El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución: los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.”

⁸⁶ Carbonell, María Helena. “El derecho al agua y el derecho a la información”, en *Los derechos sociales, del acceso a la información a la justiciabilidad*, Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica del Ecuador. Quito, p.66

justiciabilidad previsto en la Constitución⁸⁷, en caso de existir una violación a este derecho, éste puede ser exigido judicialmente. Es necesario examinar cómo la Constitución regula este derecho. Son varias las normas que señalan las obligaciones y prohibiciones para el Estado en relación al derecho al agua, mismas que están contenidas, tanto en el Régimen del Buen Vivir como en el Régimen de Desarrollo. En cuanto al último, uno de los objetivos del Régimen de Desarrollo consiste en garantizar el acceso de las personas y colectividades al agua⁸⁸, para lo cual el mismo texto constitucional prohíbe el acaparamiento o privatización del agua y sus fuentes⁸⁹. Considerar al agua como un derecho humano implica que el Estado se responsabiliza que todo ser humano acceda a agua para el uso personal y doméstico en la suficiente calidad y cantidad, independientemente de que ello reporte un beneficio económico. Es decir, por prohibición constitucional, el agua no puede ser sometida a las leyes de oferta y demanda del mercado como cualquier bien, donde su disponibilidad estaría condicionada a la capacidad de pago de la misma.

Adicionalmente, como bien lo han precisado los instrumentos internacionales y la Constitución dentro del mismo capítulo de Régimen de Desarrollo, el ejercicio de éste derecho, debe hacerse de manera sustentable:

El Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia. Se consideran sectores estratégicos (...) el agua⁹⁰.

⁸⁷ Constitución de la República del Ecuador, artículo 11, numeral 3.

⁸⁸ *Ibíd*em, artículo 276, numeral 4.

⁸⁹ *Ibíd*em, artículo 281, numeral 4

⁹⁰ *Ibíd*em, artículo 313

Al ser el agua un sector estratégico para el desarrollo, no se puede privar a generaciones futuras de su ejercicio⁹¹. Así pues, el reconocimiento del agua como derecho humano impide una vez más, que ésta se mueva dentro de la dinámica del mercado, donde el objetivo primordial consiste en aumentar su consumo y obtener el máximo beneficio económico de ello, sin preocuparse de la sostenibilidad a largo plazo de este recurso escaso. Para esto, la Constitución ha señalado expresamente que “se prohíbe la privatización del agua y sus fuentes”⁹².

El hecho mismo de que no pueda ser sustituida por nada convierte al agua en un activo básico que no puede subordinarse a los principios del mercado. En este sentido, afirma Petrella, el agua es esencial para el funcionamiento de la sociedad como un todo y constituye por tanto un activo social y un bien común básico para cualquier comunidad humana.⁹³

Esto no significa que el agua debe ser gratuita o que pueda ser utilizada de manera ilimitada, es indispensable una política de precios sobre los servicios de agua a fin de dar acceso a todos los seres humanos.

Existen varios elementos que componen necesariamente este derecho humano y que deben funcionar de manera articulada para hacerlo efectivo. El Estado ecuatoriano, al haber reconocido el derecho, está en la obligación de cumplir con estos requerimientos.

⁹¹ Con éste principio se pretende evitar para las futuras generaciones, situaciones como la ocurrida en el año 2010 en la Provincia de Manabí, en la que mediante Resolución de la Corte Constitucional se declaró Estado de excepción por déficit hídrico a la provincia. Esto debido a una grave sequía y a la falta de abastecimiento de agua para consumo humano. Situación que comprometió gravemente las actividades humanas, agrícolas y ganaderas. Citado de: Resolución de la Corte Constitucional, Registro Oficial Suplemento 117 de 27 de Enero del 2010.

⁹² *Ibíd*em, artículo 282

⁹³ Barlow Maude y Clarke Tony. *Oro azul, las multinacionales y el robo organizado de agua en el mundo*, Barcelona: Paidós, 2004, p. 320

En primer orden, para que exista un derecho humano al agua, se debe contar con la disponibilidad del recurso. El abastecimiento de agua para cubrir exclusivamente las necesidades vitales, debe ser permanente y seguro para los usos personales y domésticos. Esos usos comprenden normalmente el consumo, el saneamiento, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica⁹⁴.

A su vez, la disponibilidad permanente de agua abarca dos factores: una sostenibilidad en el tiempo de la fuente, es decir, que se deben prestar los cuidados necesarios para tratar bien la fuente de agua y evitar su agotamiento a fin de garantizar la disponibilidad de agua, no sólo para los usuarios actuales sino para aquellos que vendrán en el futuro. “La sostenibilidad de la fuente de agua constituye un aspecto fundamental para asegurar a las generaciones presentes y futuras la satisfacción de sus derechos y necesidades básicas.”⁹⁵

Y una infraestructura de calidad, que permita dotar de agua a los habitantes de todos los sectores, sin importar si son rurales o urbanos.

Ahora bien, de nada sirve tener agua disponible cuando su calidad amenaza a la salud y la vida de las personas, es por esto que la buena calidad del recurso constituye de igual manera un requisito esencial del derecho humano al agua. El agua necesaria para el uso personal o doméstico debe ser salubre, y por lo tanto, no debe contener microorganismos, sustancias químicas o radiactivas que puedan constituir una amenaza para la salud de las personas. En este contexto es pertinente afirmar que el impacto del ser humano en los recursos hídricos ha originado problemas en la calidad del agua y por ello que resulta importante analizar el

⁹⁴ Samot, Román. *Un acercamiento a los Derechos Humanos*, Editorial Lulú, 2007, p. 222

⁹⁵ Faccini Collmenares, Rafael, “Derecho humano al agua y crisis ambiental”, en *Revista Temas*, Bogotá, 2009, p.37

estrecho vínculo que existe entre la calidad del agua con el principio de contaminador pagador. “El costo de la contaminación del agua debe asumirse por quien se beneficia de ella, ya sea tomando todas las medidas necesarias para impedirla o reducirla, ya sea minimizando o reparando en su totalidad sus efectos una vez ocurrida”⁹⁶. Así también lo ha dispuesto el Tribunal Constitucional, “el derecho a vivir en un medio ambiente limpio no puede ni debe ser vulnerado por las actividades económicas y si ellas provocan daños ambientales tienen la obligación de repararlos”⁹⁷. Al respecto, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en un Comunicado de prensa señaló refiriéndose a la contaminación de las aguas como resultado de la explotación petrolera, que “la descontaminación es necesaria a fin de rectificar errores que jamás debieron ocurrir. Tanto el Estado como las empresas encargadas de la explotación podrían resultar responsables como consecuencia de estas anomalías.”⁹⁸ Y es que el daño en la calidad del agua afecta desfavorablemente al cumplimiento de otros derechos, como son la salud, la alimentación y la vida. Se requiere de agua de buena calidad no sólo para su consumo directo, sino para la alimentación de animales, el riego y lavado de alimentos, así como para la higiene personal y doméstica. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) manifestó:

El agua es vida y en el Oriente las personas beben, se bañan y dan de beber a sus animales en el mismo lugar. En la medida en que el agua afecta adversamente la vida y la salud, la inacción gubernamental podría constituir una violación del Artículo 4 de la Convención⁹⁹.

⁹⁶ Muñoz, Valenzuela. Macarena. “El principio “quien contamina paga” a la luz de la legislación medioambiental chilena” en *Revista Derecho*, N.12, Valparaíso, p. 9

⁹⁷ Corte Constitucional 1457, Registro Oficial Suplemento 1 de 18 de Agosto del 2009.

⁹⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, comunicado de prensa número 24, del 11 de noviembre de 1994.

⁹⁹ *Ibíd*em

Por último se encuentra la accesibilidad universal del recurso para cubrir las necesidades básicas¹⁰⁰. Con respecto al acceso universal al agua, según un reporte de las Naciones Unidas del año 2006, “a nivel mundial existe suficiente agua para todos, pero el acceso ha sido obstaculizado por la corrupción y la mala administración del recurso”¹⁰¹. El agua y las instalaciones de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna. La accesibilidad presenta varias dimensiones, mismas que serán analizadas a continuación.

Económicamente hablando, el agua y los servicios e instalaciones de agua deben estar al alcance de todas las personas a fin de que por razones económicas ni éste derecho ni otros como son el derecho a la vida, salud, alimentación, dignidad y vivienda se vean amenazados. Este ámbito del derecho humano al agua implica que es indispensable que toda la población acceda a un volumen mínimo vital de manera gratuita. “La gratuidad solo comprende dicho mínimo y por consiguiente, a partir de él debe pagarse por el agua que se consume”¹⁰². El consumo adicional debería pagarse, y en esta tarifa se deberían cubrir todos los costos del operador o de la empresa pública o privada que preste el servicio de agua, esto es, los costos de depreciación de la infraestructura, los correspondientes a la administración, operación y mantenimiento, los relacionados con el manejo sostenible de las fuentes de agua, así como los que tienen que ver con la prevención y control de la contaminación.

¹⁰⁰ De acuerdo con la Observación General N. 15 del 29 de noviembre de 2002, la accesibilidad tiene cuatro dimensiones que se superponen: accesibilidad física, económica, sin discriminación, accesibilidad de información.

¹⁰¹ UNESCO. Water, a shared responsibility. The United Nations World Water Development Report, 2006, p 32

¹⁰² Faccini Collmenares, Rafael, “Derecho humano al agua y crisis ambiental”, en *Revista Temas*, Bogotá, 2009, p 54

De igual manera la accesibilidad física a los servicios e instalaciones de agua debe estar asegurada, a fin que esté al alcance de todos y su búsqueda no comprometa la seguridad física de las personas¹⁰³. La accesibilidad también comprende la no discriminación, la cual implica que todos los seres humanos tienen derecho al acceso a agua de buena calidad, sin discriminación alguna en razón de edad, sexo, religión, situación económica, o lugar de su domicilio. Es decir que no se puede discriminar la dotación de agua en razón de la locación de los usuarios. De acuerdo a lo establecido en la Constitución, el Estado tiene como deber “garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular (...) el agua”¹⁰⁴. De modo que el Estado está en la obligación de implementar políticas públicas coherentes con el mandato constitucional¹⁰⁵, para garantizar el derecho al agua para todos sus habitantes, incluso para aquellos que vivan en poblaciones lejanas. No por el hecho de vivir en espacios geográficamente distantes el Estado podría justificar, ni la falta de servicios de agua, ni su mala calidad. Ciertamente no se trata de una tarea fácil, “la implementación del derecho al agua puede causar dificultades. Habrá que fijar prioridades, darse tiempo y encontrar los medios financieros para reforzar las infraestructuras para el agua potable y el saneamiento.”¹⁰⁶ Finalmente está la accesibilidad de información, la cual incluye el derecho a buscar y recibir información relacionada con la problemática del agua.

¹⁰³ En muchos casos, sobre todo en países en desarrollo, conseguir el agua suficiente para satisfacer las necesidades básicas, supone para las mujeres recorrer de 10 a 15 kilómetros diarios para trasladar entre 15 y 20 litros de agua por viaje. Esta situación conlleva una serie de perjuicios que van, desde los trastornos físicos, hasta la imposibilidad de las mujeres y las niñas para involucrarse en otras actividades como la educación, la generación de ingresos, la política, descanso y la recreación. (García, Aniza, *El Derecho Humano al Agua*, Madrid: Trotta, 2008, p. 35)

¹⁰⁴ Constitución de la república del Ecuador, Título I, capítulo I, artículo 3.

¹⁰⁵ Constitución de la república del Ecuador, artículos 261, 263 y 264

¹⁰⁶ H. Smets. *Por un derecho efectivo al agua potable*, Universidad del Rosario, 2006, p. 74

Ahora bien, como se mencionó anteriormente, el derecho al agua no puede suponer el derecho a una cantidad ilimitada de agua, ni exige que el agua se suministre de forma gratuita. La disponibilidad de agua está limitada por la situación de los recursos, la necesidad de preservar los ecosistemas naturales y los factores políticos y económicos.

Revisadas las dimensiones que este derecho humano abarca, reconocerlo implica que el Estado, bajo ninguna justificación, incluso por dificultades financieras, puede escapar de su responsabilidad de dotar de agua de calidad para todos sus habitantes. Así lo ha afirmado la Alta Corte de Sudáfrica¹⁰⁷ al señalar que “la falta de suministros de agua, constituye de manera evidente una violación al deber del Estado respecto al derecho al agua.”¹⁰⁸ Es decir que, cualquier inversión pecuniaria no puede considerarse mayor a la necesidad humana de agua, por ello, el Estado está en la obligación de invertir en la dotación de servicios de agua que suplan las necesidades básicas, no sólo para garantizar éste derecho, sino también para garantizar otros derechos que están íntimamente ligados con el mismo.

Efectivamente estas exigencias no se pueden implementar de inmediato, pues se trata de inversiones considerables económicamente, mas deben ser atendidas con premura,

¹⁰⁷ Sudáfrica incorporó a su Constitución en el año de 1996 el derecho al agua. Fuente: Kravchenko Svitlana y Bonine John. "Human rights and the environment. Cases, law and policy". North Carolina, 2008, p.130

¹⁰⁸ Sentencia de la Alta Corte de Sudáfrica, Residentes de Bon Vista Mansions Vs. Southern Metropolitan Local Council, caso No. 01/12312, 2001. Citado de: Smets Henri. *Por un derecho efectivo al agua potable*, Universidad del Rosario, 2006, p. 147

reconociendo que "el derecho al agua dulce es un atributo del derecho a la vida, pues es un elemento básico que sostiene la vida misma."¹⁰⁹

La Constitución emplea la categoría de derecho fundamental al referirse al agua¹¹⁰, categoría inadecuada para describir este derecho, puesto que de acuerdo con la misma Carta Magna, todos los derechos gozan de una misma jerarquía, "todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía."¹¹¹ De manera que es innecesaria esta clasificación. Ahora bien, el agua como cualquier otro derecho humano está revestido de las siguientes características: es un derecho universal, ya que cobija a todos los seres humanos; es innato, "pues todos los seres humanos poseen, ya al iniciar su vida temporal, la titularidad de los mismos."¹¹² Es necesario, ya que deriva de las exigencias de vida más básicas de los seres humanos. Es inalienable, pues pertenece a la naturaleza misma del ser humano y; finalmente es imprescriptible ya que no es susceptible de perderse bajo ninguna circunstancia por el transcurso del tiempo. Sin embargo,

No se trata tanto de saber cuáles y cuántos son estos derechos, cuál es su naturaleza y su fundamento, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, sino cuál es el modo más seguro para garantizarlos, para impedir que, a pesar de las declaraciones solemnes, sean continuamente violados.¹¹³

¹⁰⁹ Smets Henri. *Por un derecho efectivo al agua potable*, Universidad del Rosario, 2006, p. 174

¹¹⁰ Constitución de la República del Ecuador, artículo 12.

¹¹¹ *Ibidem*, artículo 10, numeral 6.

¹¹² Padilla, Miguel. *Lecciones sobre derechos humanos y garantías*, Buenos Aires, p. 40.

¹¹³ Universidad Complutense, Facultad de Derecho, *Anuario de Derechos Humanos*, Madrid, 1982, pág. 9

Y bien, con el reconocimiento del derecho humano al agua se abre paso a la gestación y concreción de normas que obligan al Estado a la protección de los recursos hídricos, a fin de que todas las personas tengan acceso a agua suficiente y sana para satisfacer sus necesidades básicas. La Corte Constitucional ha concluido que:

Este derecho busca evitar la muerte por deshidratación, reducir el riesgo de enfermedades relacionadas con el agua, así como un abastecimiento adecuado que busca mantener un equilibrio entre el ser humano, los recursos naturales y el desarrollo, en un marco de razonabilidad y equilibrio. Para tal efecto, el Estado garantiza a sus habitantes el acceso a los derechos constitucionales, y en especial constituye el marco de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales como son el agua, ambiente la salud, la educación, el desarrollo, etc., no solo de forma enunciativa o declarativa, sino como toda una estructura conducente a que los mismos se viabilicen. En el caso concreto, respecto al derecho humano al agua, el Estado asume un rol protagónico en el respeto de este derecho; para ello ha establecido mecanismos efectivos en torno a la gestión, la prestación, la captación, provisión, producción, almacenamiento y distribución del agua.¹¹⁴

En cuanto a su exigibilidad, al tratarse de un derecho humano esencial para la vida y la naturaleza, todas las personas, pueblos y comunidades están investidos de la potestad de exigir a las autoridades públicas el cumplimiento y la observancia del mismo. Dichas autoridades deben responder ante tal exigencia de manera prioritaria. Pues el Estado y sus instituciones tienen el deber de garantizar su goce efectivo, de modo que deben adoptar todas las políticas necesarias que conduzcan a la realización del mismo. Al respecto, el caso de Sudáfrica es muy ilustrativo:

Sudáfrica adoptó grandes medidas para reducir su disparidad relacionada con la distribución del agua: desde la introducción de la disposición constitucional del derecho al agua en 1996, hasta el año 2002, suministros básicos de agua fueron proporcionados gratuitamente a aproximadamente 27 millones de personas, esto es el sesenta por ciento de la población. Se cree que para el año 2009, habrán suministros de agua para toda la población.¹¹⁵

¹¹⁴ Corte Constitucional 10, Registro Oficial Suplemento 183 de 30 de Abril del 2010

¹¹⁵ “South Africa took enormous steps to reduce its disparity: between the introduction of the constitutional provision in 1996 and 2002, free basic water supplies were provided to approximately 27 million people, or approximately sixty percent of the population. It is

Evidentemente, el reconocimiento constitucional de éste derecho no implica un cambio mágico y menos aún inmediato en la realidad de los recursos hídricos. No basta que la Constitución se haya modificado para considerar que a partir de ello, se modificará una realidad. El texto legal no tiene por sí sólo la capacidad de hacerlo. Son las condiciones de aplicación de esta norma las que van a definir su sentido, es decir, en el reconocimiento del derecho no está la solución al problema, sin querer restar valor a este importante paso que se ha dado a través de los instrumentos internacionales y con la Constitución. La solución en materia hídrica, ahora que ya se ha reconocido este derecho, depende de la aplicación de la norma por parte de funcionarios públicos, jueces y por supuesto la sociedad civil. “En realidad, en una norma jurídica es menos importante lo que ésta dice o lo que quien la redactó pretendió decir, que lo que a partir de su lectura pueden hacer los que la aplican.”¹¹⁶

Finalmente, se han resaltado las múltiples dimensiones que este derecho humano abarca y no es en vano su reconocimiento, las necesidades básicas humanas así lo demandan. Sin embargo, como señalé previamente, no puede pensarse que el camino de la reforma normativa es el que conducirá a modificar la realidad. Basta echar una mirada a este primer año de vigencia de la Constitución para comprenderlo. En materia hídrica no se han producido cambios. El tema entonces conduce a que, si bien, el reconocimiento del derecho es un paso

believed that such water supplies can be realized for the entire population by 2009.” Citado de: Kravchenko Svitlana y Bonine John. "Human rights and the environment. Cases, law and policy". North Carolina, 2008, p.130

¹¹⁶ Aguilar, Juan Pablo. “Nueva Constitución ¿Nueva seguridad?” en *Ciudad segura. Constitución y seguridad*, FLACSO sede Ecuador. Programa Estudios de la Ciudad, Quito, No. 35, 2009, p. 6

indispensable para su efectividad, la existencia de instrumentos e instituciones sólidas que permitan hacerlo efectivo o restaurarlo cuando sea lesionado, es fundamental. En este sentido es oportuno concluir citando a Hernán Salgado Pesantes,

El tiempo transcurrido desde que se dictó una norma constitucional o legal obliga a los jueces a convertirse en instrumentos de innovación, de progreso constante, para llegar de este modo a dar una amplia protección a los derechos humanos. Si la realidad social, política y económica -cultural en general- evoluciona cada vez más vertiginosamente el orden jurídico estatal no puede quedar rezagado; la mayoría de veces el legislador no alcanza a dictar las normas adecuadas que actualicen las leyes, entonces corresponderá ineludiblemente al juez constitucional adoptar esa normativa a la nueva realidad, teniendo en mente que el objeto y el fin de sus fallos constituyen la protección de los derechos humanos"¹¹⁷.

Derecho humano al agua, principio de contaminador pagador y el Municipio de Cuenca

El principio contaminador pagador es un criterio aplicado y aceptado en la esfera internacional y nacional. Está expresamente consagrado en el Principio 22 de la Declaración de Estocolmo:

Los Estados deben cooperar para continuar desarrollando el Derecho Internacional en lo que se refiere a la responsabilidad y a la indemnización a las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales que las actividades realizadas dentro de la jurisdicción o bajo el control de tales Estados causen en zonas situadas fuera de su jurisdicción.¹¹⁸

¹¹⁷ H. Salgado Pesantes, *Introducción al estudio del Derecho*, Quito: Editorial Nacional, 2002, p. 43

¹¹⁸ Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano, Principio 22

Y en el Principio 13 de la Declaración de Río,

Los Estados deberán desarrollar la legislación nacional relativa a la responsabilidad y la indemnización respecto de las víctimas de la contaminación y otros daños ambientales. Los Estados deberán cooperar asimismo de manera expedita y más decidida en la elaboración de nuevas leyes internacionales sobre responsabilidad e indemnización por los efectos adversos de los daños ambientales causados por las actividades realizadas dentro de su jurisdicción, o bajo su control, en zonas situadas fuera de su jurisdicción.¹¹⁹

Este principio establece que el contaminador debe soportar los costos de las medidas necesarias para reparar los daños ambientales por la actividad por él desarrollada hasta alcanzar los niveles ambientales aceptables establecidos. Ahora bien,

El uso libre de los recursos ambientales y la gratuidad hasta cierto punto en su uso suponen al Estado actual la degradación progresiva de la calidad del ambiente. La finalidad del principio contaminador pagador es la de internalizar los costos del perjuicio o deterioro ambiental o la prevención de que ello ocurra.¹²⁰

Con respecto al derecho humano al agua, la dimensión del contaminador se traslada a todos los seres humanos, pues en mayor o menor medida contribuimos con la contaminación del agua. En vista de lo anunciado anteriormente, el contaminador debe soportar los costos necesarios para reparar los daños ambientales que ocasione, de modo que todos como consumidores de agua somos responsables de pagar por su descontaminación.

El agua es la unidad cuya conservación y defensa interesa a todos los ciudadanos, y el corolario obviamente significa distribuir socialmente su financiación y sancionar, en su

¹¹⁹ Declaración de Río, Principio 13

¹²⁰ Toledo Jáudenes, Julio. “El principio quien contamina paga y el canon de vertidos”, en *Revista de Administración pública*, La Rioja, 2004, p 17

caso, a aquellos que provoquen o realicen el daño, entendiendo éste como agresión al equilibrio ecológico, o sea, al bien ambiental que subyace y lo prefigura.¹²¹

Al respecto, un caso que merece la pena destacarse a fin de analizar el principio de contaminador pagador en referencia al derecho humano al agua, es la gestión que realiza la Empresa Municipal de telecomunicaciones, agua potable, alcantarillado y saneamiento de Cuenca (ETAPA) en cuanto al tratamiento que brinda a las aguas residuales y aguas servidas del cantón Cuenca.

La ciudad de Cuenca a través de su empresa ETAPA, ha trabajado para recuperar la calidad de agua de los ríos del cantón. Las aguas residuales generadas por la ciudadanía eran descargadas directamente en 270 diferentes puntos, a los ríos y quebradas de la ciudad, lo que provocaba una fuerte contaminación a los recursos hídricos. La contaminación más crítica la recibía el río Tomebamba, ya que la ciudad desde épocas remotas se desarrollo a su alrededor.¹²²

La propuesta de la empresa pública está orientada a encauzar las aguas utilizadas en la ciudad hacia el río Machángara una vez que hayan sido tratadas y reúnan condiciones de calidad que no afecten al ecosistema agua y otros relacionados.

Dentro del tratamiento de aguas del Municipio de Cuenca se reconoce que todos somos contaminadores de agua y, en base a ésta realidad se maneja un sistema de tratamiento de aguas de manera autofinanciada por todos los consumidores de agua que a la vez son contaminadores de agua.

Esta iniciativa se basa en un principio muy sencillo: la gente que se beneficia del agua aporta para la descontaminación del agua y la conservación de las áreas naturales que regulan el sistema hídrico. Así se crean sistemas en que la sociedad se organiza alrededor del tema agua e invierte directamente en el mantenimiento del servicio

¹²¹ *Ibidem*.

¹²² ETAPA. Obtenido en línea el 07 de abril de 2011. Disponible en:
http://www.etapa.net.ec/DGA/dga_pro_fue_hid_vig.aspx

mediante el cual se obtiene, en una forma natural una coordinación transparente y una administración rentable.¹²³

En cuanto a los hogares, todos quienes aprovechan o utilizan agua provista por dicha empresa cancelan en sus planillas mensuales, además del valor de consumo, el costo de la descontaminación atribuida al uso de acuerdo a la cantidad utilizada cada mes. Otra dinámica le es aplicada al sector empresarial e industrial. Las empresas, además de pagar por el consumo de agua y su descontaminación, de acuerdo a la cantidad de agua empleada en el mes, pagan una tasa de acuerdo al nivel de contaminación provocado por las aguas vertidas, para lo cual periódicamente la Empresa se encarga de medir en cada una de estas dependencias, el nivel de contaminación que producen, sobre cuya base se calculan las tarifas de descontaminación.

La recolección de las aguas servidas se hace por tuberías que conducen directamente a las piscinas de descontaminación, donde son tratadas hasta reunir las condiciones deseadas para finalmente conducir las al cauce natural del río.

ETAPA maneja también las micro cuencas hidrográficas desde donde se abastece de agua la ciudad, éste manejo busca garantizar la disponibilidad del recurso agua en el tiempo.

ETAPA tiene una unidad ambiental que ya desde la década de los años ochenta destina una pequeña parte de los fondos de recaudación a la compra y a la protección de áreas naturales en áreas críticas de las cuencas proveedoras. En la actualidad, la unidad ambiental tiene más de 8 000 hectáreas en su posesión y además administra el área del Parque Nacional Cajas, que ha sido dado en comodato al municipio de Cuenca por el Ministerio del Ambiente. Los 300 000 habitantes de Cuenca destinan cerca del 7% de su cuenta de agua a estas obras ambientales.¹²⁴

¹²³ R. Hofstede. "Gestión de servicios ambientales y manejo de áreas naturales en cuencas andinas", en *Proyecto Páramo-EcoCiencia*, 2004, Lima, p. 4

¹²⁴ R. Hofstede. "Gestión de servicios ambientales y manejo de áreas naturales en cuencas andinas", en *Proyecto Páramo-EcoCiencia* 2004, Lima, p. 6

Según la Ordenanza que regula la constitución, organización y funcionamiento de la Empresa Pública Municipal de Telecomunicaciones, Agua Potable, Alcantarillado y Saneamiento de Cuenca, le corresponde a ETAPA:

Controlar y proteger las fuentes de agua, así como de los cuerpos receptores naturales y artificiales; y ejecutar y coordinar políticas ambientales y programas de acción, dirigidos a proteger, cuidar y recuperar los recursos hídricos y las fuentes de agua, los bosques y vegetación naturales del cantón y de las cuencas hídricas respectivas e impulsar programas de saneamiento ambiental, la conservación del medio ambiente y el uso sustentable de los recursos naturales en armonía con el interés social.¹²⁵

Es de destacar que este modelo de gestión para el tratamiento de las aguas residuales y servidas inició mucho antes de que contemos con el reconocimiento del derecho humano al agua en los Instrumentos internacionales y en la Constitución. La puesta en marcha de ésta iniciativa fue una decisión política de la Alcaldía y de ETAPA. Es decir, fue una decisión a nivel institucional orientada a hacer efectivo, además del derecho al agua, el derecho a la salud, a la alimentación y al medio ambiente sano. Es de esperarse que ahora que se cuenta con el reconocimiento formal de éste derecho, se pongan en marcha mayores iniciativas como la mencionada en razón de que la Constitución dispone en cuanto a la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos, que éstas deben estar orientadas a garantizar los derechos reconocidos por la Constitución. “Las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad.”¹²⁶

¹²⁵ Ordenanza de constitución, organización y funcionamiento de la empresa pública municipal de telecomunicaciones, agua potable, alcantarillado y saneamiento de Cuenca - ETAPA EP, artículo 4, literal d y j.

¹²⁶ Constitución de la república del Ecuador, artículo 85, numeral 1.

Sin embargo, cabe señalar que en la ciudad de Cuenca a pesar de contar con un modelo ejemplar de tratamiento de agua, el cual cumple con la mayoría de los componentes del derecho humano al agua, como son la buena calidad del recurso a través del principio contaminador pagador, su acceso y disponibilidad, hasta la actualidad no se ha aplicado de manera estricta el derecho humano al agua, en cuanto a que no se ha establecido el mínimo vital gratuito de consumo de agua y sobre el cual se deberían aplicar las tarifas por consume adicional y descontaminación. En vista de la disposición constitucional que dice, “las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se formularán a partir del principio de solidaridad”, el mínimo vital gratuito puede ser aplicado. Pues al incluir el principio de solidaridad en la formulación de políticas públicas, se podría establecer una pequeña tarifa adicional para quienes consumen agua en mayor medida y destinarse lo obtenido en ésta tarifa para sostener el mínimo vital gratuito.

2.6. LA RELACIÓN DEL DERECHO HUMANO AL AGUA CON LOS DERECHOS DEL BUEN VIVIR

2.6.1. EL PRINCIPIO DE INTEGRALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL DERECHO HUMANO AL AGUA

La Constitución recoge el llamado y aspiración de la comunidad internacional en cuanto al principio de integralidad, “todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía”¹²⁷. Por lo cual cualquier regulación a un derecho debe ser realizado en función del adecuado ejercicio de otro, y del mayor ejercicio posible de todos los derechos.

Ya con anterioridad, la Asamblea de Naciones Unidas dispuso que:

- a. todos los derechos humanos y libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes; deberá prestarse la misma atención y urgente consideración a la aplicación, la promoción y la protección tanto de los derechos civiles y políticos como de los derechos económicos sociales y culturales. Y, b. La plena realización de los derechos civiles y políticos, sin el goce de los derechos económicos, sociales y culturales resulta imposible.¹²⁸

Al igual, en el Preámbulo del Protocolo de San Salvador se establece que existe una estrecha relación entre:

¹²⁷ Constitución de la república del Ecuador, artículo 11, numeral 6.

¹²⁸ Naciones Unidas, Resolución 32/130 de la Asamblea General, Distintos Criterios Y Medios Posibles Dentro Del Sistema De Las Naciones Unidas Para Mejorar El Goce Efectivo De Los Derechos Humanos Y Las Libertades Fundamentales, 16 de diciembre de 1977, párrafo 1, literales a y b.

La vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros.¹²⁹

De manera que, el fundamento del principio de integralidad es que todos los derechos se relacionan entre sí a modo de sistema, es decir, que si un derecho no se ejerce o se viola, puede afectar a otros derechos. Es difícil pensar en tener una vida digna si no disfrutamos de todos los derechos. Evidentemente no es posible gozar del derecho a la vida, a la salud, al ambiente y demás, si el derecho humano al agua no es garantizado. Este postulado ha sido ratificado también en la Declaración y Plataforma de Acción de Viena, misma que señala que:

Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí. La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso.¹³⁰

Así también lo ha reconocido la Corte Constitucional al señalar que:

Asimismo, considerando que el derecho al agua es un derecho humano, ciudadano y colectivo fundamental que se vería afectado si la calidad de la misma se reduce, que en este caso sería a causa de los desechos que receptan cuerpos de agua cercanos a la actividad de PRONACA; lo cual ha sido invocado en la demanda; y, siendo que el Estado ecuatoriano reconoce que tal derecho está caracterizado por: la universalidad, la accesibilidad, la indivisibilidad, la integralidad, la imprescriptibilidad, la irrenunciabilidad, la inalienabilidad, la inviolabilidad, la progresividad, y su condición de intransferible, ya desde 1998, esta condición obviamente entraña la consideración imprescindible de la calidad del agua.¹³¹

¹²⁹ Protocolo Adicional a La Convención Americana Sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador". Firmado por el Ecuador el 17 de noviembre de 1988, y ratificado el 10 de febrero de 1993 y depositado el 25 de marzo de 1993.

¹³⁰ Ver Declaración y Programa de acción de Viena, 12 de junio de 1993, numeral 5.

¹³¹ Corte Constitucional, Resolución número 567, Registro Oficial Suplemento 23 de 8 de Diciembre del 2009

En tal sentido, la barrera divisoria de los derechos humanos en categorías y generaciones ha sido superada. No debe existir una clasificación entre ellos que los sitúe en algún tipo de jerarquía la cual los considere a unos más importantes que otros. Todos los derechos humanos son fundamentales por su condición inherente al desarrollo y dignidad de la persona. Así también lo ha ratificado la Corte Constitucional, al señalar que “el Ecuador al ser un Estado Constitucional lo que busca es una verdadera legitimidad e igualdad de los derechos”¹³². Finalmente esta afirmación adquiere mayor fuerza al momento de revisar lo que afirma la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo emitida por la Asamblea General de las Naciones Unidas “(...) la promoción, el respeto y el disfrute de ciertos derechos humanos y libertades fundamentales no pueden justificar la denegación de otros derechos humanos y libertades fundamentales”¹³³. Los derechos tienen que ser leídos sistémicamente, pues son instrumentos para que los seres humanos podamos vivir de manera íntegra.

2.6.2. EL DERECHO AL AMBIENTE SANO

¹³² Corte Constitucional. Resolución número 839, Registro Oficial Suplemento 127 de 15 de Junio del 2009.

¹³³ Naciones Unidas, Asamblea General, Declaración sobre el derecho al desarrollo, Resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986.

A partir del reconocimiento del deterioro ambiental causado por la humanidad, el derecho al ambiente sano es introducido en los instrumentos internacionales¹³⁴ y en el ordenamiento interno del país como una prerrogativa fundamental para garantizar la vida de todos los seres humanos. En el Ecuador el derecho al ambiente sano junto con otros derechos que serán revisados a continuación, se ubica dentro de la clasificación de los derechos del buen vivir¹³⁵, aunque también está contenido dentro de los derechos de libertad¹³⁶.

Dada la interdependencia, integralidad e indivisibilidad de los derechos humanos, se puede entender, en el marco del ideal del *sumak kawsay*, el verdadero disfrute del ambiente sano como uno de los derechos humanos que permiten conseguir el buen vivir. Así,

El componente ambiental es una pieza clave para el nuevo modelo de desarrollo que, según el texto constitucional, requerirá que las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades gocen efectivamente de sus derechos y, ejerza responsabilidades en el marco de interculturalidad, del respeto a sus diversidades y de la convivencia armónica con la naturaleza.¹³⁷

En la Constitución y en los tratados internacionales se reconoce el derecho a la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, declarando de interés público la preservación, conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país, así como la prevención del daño ambiental y la recuperación del

¹³⁴ El protocolo de San Salvador dispone que “toda persona tiene derecho a vivir en un medio ambiente sano y contar con servicios públicos básicos”.

¹³⁵ Constitución de la República del Ecuador, Título II, Capítulo segundo .

¹³⁶ Constitución de la República del Ecuador, Capítulo VI, artículo 66, numeral 27: “El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza”.

¹³⁷ J. Dávalos González., “El derecho al ambiente sano en la nueva Constitución”, en *Nuevas instituciones del derecho Constitucional ecuatoriano*, Quito: INREDH, 2009, p. 116

mismo.¹³⁸ Dentro de los objetivos del régimen de desarrollo¹³⁹ se evidencia claramente la conexión y dependencia que existe en garantizar un medio ambiente sano y sustentable con el acceso equitativo y permanente de agua, así el numeral cuarto dispone:

Recuperar y conservar la naturaleza y mantener un ambiente sano y sustentable que garantice a las personas y colectividades el acceso equitativo, permanente y de calidad al agua, aire y suelo, y a los beneficios de los recursos del subsuelo y del patrimonio natural.

A través de este articulado, el legislador reconoce la relación que existe entre el derecho al ambiente sano con el derecho humano al agua y enfatiza la necesidad de su cuidado.

Por la proximidad y dependencia que existe entre el medio ambiente y el agua, son también varios los problemas que atentan directamente contra el derecho a disfrutar de un ambiente sano y que se relacionan estrechamente con los recursos hídricos. En primer lugar está la contaminación de las aguas, problema que está estrechamente ligado con el uso de grandes volúmenes de agua por parte de las poblaciones y de las industrias, la descarga masiva de desechos tóxicos en ella, la falta de un adecuado tratamiento de residuos y la falta de control sobre los vertidos de desecho en el agua. Estos factores contaminantes del ambiente resultan sumamente graves y deterioran la calidad del recurso, poniendo en riesgo la vida y salud de las personas. Así también lo ha reconocido la jurisprudencia al establecer que:

La contaminación causada por PRONACA en el agua, ha impactado negativamente no sólo a la salud y bienestar de la población sino además a la vida acuática, la vegetación natural circundante y en general en la flora y fauna de la zona, violando disposiciones contenidas en la

¹³⁸ Constitución de la República del Ecuador, artículo. 14

¹³⁹ Constitución de la República del Ecuador, artículo 276, numeral 4

Constitución, la Ley de la Salud, la Ley de Gestión Ambiental y demás normativas ambientales”.¹⁴⁰

Un segundo problema se encuentra en el uso abusivo del recurso, particularmente alarmante resulta la explotación de los recursos hídricos por las grandes industrias, lo cual pone en amenaza la prestación de los servicios básicos de agua. Por ello es fundamental que se establezcan y marquen límites al aprovechamiento de los recursos naturales. Cabe mencionar como último problema, no por esto menos importante, la deforestación, la cual representa otro factor determinante en el deterioro de los recursos hídricos. Pues al talarse los bosques, que constituyen embalses naturales donde se conserva el agua, se está impidiendo la reabsorción de la lluvia, lo que implica una gran pérdida a grandes volúmenes de agua¹⁴¹.

Como se ha expuesto, el derecho al ambiente sano está interrelacionado con todos los derechos, y si éste está siendo degradado, consecuentemente el derecho al agua, y cuantos otros más se ven afectados. En este sentido, la vida digna de una persona depende de las condiciones ambientales en las que se vea envuelta, no existe un derecho a la vida garantizado cuando el derecho al ambiente sano está siendo vulnerado, de igual modo, no se puede garantizar el derecho al agua cuando el derecho al ambiente sano está siendo vulnerado. Por lo tanto, es indispensable que el Estado asuma la función y el compromiso de garantizar el derecho al ambiente sano y a su vez asuma la obligación de adoptar políticas que sean

¹⁴⁰ Corte Constitucional. Resolución número 567, Registro Oficial Suplemento 23 de 8 de Diciembre del 2009.

¹⁴¹ Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, *Visión del Agua y la Naturaleza. Estrategia Mundial para la conservación y manejo sostenible de los recursos hídricos en el siglo XXI*, 2000, p.32.

sostenibles y favorables a la conservación del ambiente, mismas que son también favorables en la protección del derecho humano al agua. En este punto y para finalizar, resulta indispensable señalar también lo estipulado en el principio 10 de la Declaración de Río sobre medio Ambiente y Desarrollo, el cual señala que el mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados mediante el acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos y que, en cuanto a los Estados, estos deben facilitar y fomentar la sensibilización y la participación de la población poniendo la información a disposición de todos¹⁴².

2.6.3. DERECHO A LA SALUD

La salud como uno de los derechos del buen vivir¹⁴³, debe entenderse de forma multidimensional como parte integrante de un grupo de derechos necesarios para conducir a la realización del ser humano y de la sociedad ecuatoriana. De manera que su realización se vincula al ejercicio de otros derechos, pues no sólo abarca la atención de salud oportuna y apropiada, sino también los principales factores determinantes de la salud que involucran directamente al derecho al agua, al ambiente sano, a una educación y vivienda adecuada y demás. “La idea más interesante en el debate sobre el derecho a la salud es, en nuestra opinión, aquella en virtud de la cual la promoción y protección de la salud se muestra directamente

¹⁴² Ver Declaración de Río sobre Medio ambiente y Desarrollo, principio 10.

¹⁴³ Constitución del Ecuador 2008, artículo 32.

proporcional a la promoción y protección de los derechos humanos.”¹⁴⁴ Al respecto, la Segunda Sala del Tribunal Constitucional, resolvió en el amparo constitucional propuesto por el Señor Hugoberto Alberca, quien fue internado en el hospital del IESS para un tratamiento de diálisis, pero su tratamiento fue interrumpido por una declaración de afiliación fraudulenta, que tal decisión de suspender el tratamiento “vulnera derechos consagrados en la Constitución Política y en instrumentos internacionales tales como el derecho a la vida, salud y seguridad social, los que tienen conexión unos con otros”. El tribunal considera que en el presente caso, el acto de autoridad viola derechos consagrados en la Constitución Política y en instrumentos internacionales ratificados por el país¹⁴⁵, que por mandato constitucional forman parte de la legislación interna, y que constituyen normas inmediatamente aplicables y vinculantes para los poderes públicos; “más aún tratándose de este caso, en que se afecta el derecho a la vida, a la salud, la seguridad social que tienen conexidad unos con otros”. De allí deriva el tribunal que aún cuando la declaración de afiliación fraudulenta haya seguido las pautas de la ley, es un acto ilegítimo, porque contraría la justicia, la equidad, la moral, la ética, la razonabilidad, los valores y principios inspiradores del orden jurídico y la plena vigencia de los derechos humanos. Por tanto, la decisión de suspender el tratamiento quebrantó el derecho fundamental a la vida y a la salud del afiliado, y el Tribunal afirma que no podía interrumpírsele el tratamiento por atentar directamente a su derecho humano de vivir, vivir tal vez unos meses o años más, dada su insuficiencia renal.¹⁴⁶ Pues, “la salud constituye junto con la vida, uno de

¹⁴⁴ S. Basteiro, Tejedor. *Exclusión social y salud: balance y perspectivas*, Madrid, p. 43

¹⁴⁵ Ver la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, que contempla el derecho a la preservación de la salud y el bienestar. Ver Protocolo de San Salvador, donde se contempla el derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel del bienestar físico, mental y social.

¹⁴⁶ Tribunal Constitucional, Segunda Sala, Resolución número 380-2000-ra

los mayores bienes que el hombre tiene en este mundo. Por lo tanto, el Estado debe tener como una de sus prioridades, atenderla y asegurarla en beneficio de toda la población."¹⁴⁷

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha establecido a través de su jurisprudencia la exigibilidad del derecho al agua como parte de las obligaciones del Estado para garantizar el derecho a la salud. Muestra de lo dicho, es la Sentencia dictada por la Corte en el caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay en el año 2005¹⁴⁸, en el que dicho tribunal señala el vínculo que existe entre el derecho al agua con el derecho a la vida y a la salud.

Señalando que:

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.¹⁴⁹

Hoy en día la Constitución reconoce que la realización del derecho a la salud se vincula al ejercicio de otros derechos que sustentan el buen vivir, entre ellos el derecho al agua¹⁵⁰. En efecto, el derecho a la salud no puede contemplarse como un derecho aislado, es interdependiente de otros derechos y comprende obligaciones básicas que deben ser asumidas por el Estado a fin de garantizarlo.

¹⁴⁷ Burneo, Ramón Eduardo, *Derechos y garantías constitucionales en el Ecuador, evolución y actualidad*, Vol. 2, Quito, 2009, p.83

¹⁴⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 17 de junio de 2005, (Fondo, Reparaciones y Costas), Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay

¹⁴⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 17 de junio de 2005, (Fondo, Reparaciones y Costas), Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay, párrafo 167

¹⁵⁰ Constitución de la República del Ecuador, Capítulo II, sección séptima, artículo 32:

“La salud es un derecho que garantiza el Estado, cuya realización se vincula al ejercicio de otros derechos, entre ellos el derecho al agua”.

En numerosas ocasiones son las estructuras sociales las que impiden a las personas acceder a ciertos bienes y derechos, es decir, que las personas no tienen acceso a su derecho a la salud porque sus Estados no proporcionan los servicios sanitarios mínimos.¹⁵¹

En este sentido es crucial la atención que el Estado da a los servicios de agua y saneamiento¹⁵² para poder garantizar el derecho a la salud. Lamentablemente,

En el Ecuador existe un grave problema de contaminación y destrucción de fuentes de agua. Según datos oficiales la mayoría de los ríos debajo de los 2000 metros están contaminados, alrededor del 92% de municipios del país no tienen servicios de tratamiento de basura y de aguas servidas y éstas van a parar a los ríos. Contaminación por actividades extractivistas petroleras en la Amazonía y mineras en el sur son responsables del aumento de enfermedades asociadas a la contaminación por metales pesados.¹⁵³

Al respecto, vale señalar lo dispuesto en Sentencia del 14 de febrero del 2011, después de aproximadamente ocho años de litigio en el Ecuador contra Chevron Corp. La Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos señaló refiriéndose al derecho a la salud que:

Como hemos revisado líneas arriba, durante el juicio se ha podido comprobar que muchos sitios incluidos en el RAP, que luego de la ejecución de los trabajos se aceptaron como remediados por parte del Gobierno, aún hoy en día presentan contaminación en niveles que resultan peligrosos, los cuales deberían ser eliminados para precautelar la salud de las personas.¹⁵⁴

¹⁵¹ Basteiro, Tejedor Silvia. *Exclusión social y salud: balance y perspectivas*, Madrid, p. 52

¹⁵² Se entiende por saneamiento al conjunto de actividades dedicadas a acondicionar, controlar y proteger el ambiente en que vive el ser humano, a fin de proteger su salud. Citado de: Ley Orgánica de Salud, Registro Oficial 423, del 22 de diciembre de 2006.

¹⁵³ R. Buitrón. "Derecho humano al agua en el Ecuador" en *¿Estado constitucional de derechos? Informe sobre derechos humanos Ecuador 2009*, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2010, p. 141

¹⁵⁴ Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, Sala única, juicio número 2003-002, Sentencia dictada el 14 de febrero de 2011 en Nueva Loja

La calidad y cantidad de agua que se provee a una población es un factor sumamente importante que influye en la higiene y, por lo tanto, en la salud pública. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que “es obligación del Estado garantizar el derecho a la salud, su promoción y protección por medio de la provisión de agua potable y saneamiento básico en igualdad de condiciones y oportunidades para toda la población”¹⁵⁵. Las consecuencias para la salud que la escasez o la contaminación de agua traen, se ponen de manifiesto a diario e incluso se evidencian a través de las estadísticas mundiales.

En efecto, se estima que la mitad de las personas que viven en países de desarrollo sufren enfermedades ocasionadas directamente por infecciones a través del consumo de alimentos o agua contaminados, o indirectamente por organismos portadores de enfermedades que crían en el agua. De acuerdo con los datos de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), como consecuencia de que 1.100 millones de personas –o sea, un sexto de la población mundial –carecen de acceso a agua potable inocua, y de que 2.400 millones no tienen acceso a saneamiento adecuado, hay 1.000 millones de casos de diarrea anualmente entre niños menores de 5 años en el mundo en desarrollo y 3 millones de muertes a causa de enfermedades diarreicas.¹⁵⁶

El agua es un recurso esencial para la vida digna, por cuanto existe una necesidad urgente de gestionarla adecuadamente. Una buena gestión del agua reduce la posibilidad de contraer enfermedades y garantiza el derecho a la salud y consecuentemente el derecho a la vida. La Organización Mundial de la Salud, en su estudio "The right to water", “El derecho al agua” del año 2003, “establece la cantidad mínima de agua según lo necesario para prevenir enfermedades o cualquier riesgo a la salud, como enfermedades diarreicas o la deshidratación, en 20 litros por persona al día.”¹⁵⁷ Por tal motivo es fundamental que el Estado asuma que la

¹⁵⁵ Tribunal Constitucional, Resolución 240, Registro Oficial 459, 11 de Noviembre del 2004.

¹⁵⁶ A. García. El Derecho Humano al Agua, Madrid: Trotta, 2008, p. 29

¹⁵⁷ Tribunal Constitucional Resolución número 729, Registro Oficial Suplemento 40, 2 de Abril del 2008.

garantía del derecho a la salud supone la adopción de medidas de muy diversa índole, más allá de la atención primaria de salud, de entre las cuales indudablemente el acceso a agua de buena calidad ocupa un lugar primordial, tomando en cuenta que:

Hoy en día, las enfermedades de transmisión hídrica siguen constituyendo uno de los mayores problemas de salud de la población mundial, en particular en los países en desarrollo, en los que se estima que aproximadamente el 80% de las enfermedades, y más de un tercio de las defunciones, son consecuencia del consumo de agua contaminada¹⁵⁸.

En efecto, la calidad del suministro de agua y de alimentos, así como de los servicios de saneamiento y de higiene pública, son determinantes para la salud.

2.6.4. DERECHO A LA ALIMENTACIÓN

Hoy en día el derecho a la alimentación es un derecho reconocido a nivel nacional¹⁵⁹, regional¹⁶⁰ e internacional¹⁶¹. La observación General N.12 del Comité de Derechos

¹⁵⁸ Naciones Unidas, Informe del Relator Especial sobre la relación entre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales y la promoción del ejercicio del derecho a disponer de agua potable y servicios de saneamiento, (E/CN.4/Sub.2/2002/10), 2002.

¹⁵⁹ Constitución de la República del Ecuador, artículo 13

¹⁶⁰ El Protocolo de San Salvador establece en su artículo 12 que “toda persona tiene derecho a una alimentación adecuada que le asegure la posibilidad de alcanzar su pleno desarrollo físico y su pleno florecimiento afectivo e intelectual.”

¹⁶¹ El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales trata el derecho a una alimentación adecuada más extensamente que cualquier otro instrumento internacional. En el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto, los Estados Partes reconocen "el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia", y en el párrafo 2 del artículo 11 reconocen que deberán adoptarse medidas más inmediatas y urgentes para garantizar "el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el hambre" y la malnutrición. La Observación general 12 del Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas explica el derecho a la alimentación en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales: "El derecho a la alimentación adecuada se ejerce cuando todo hombre, mujer o niño, ya sea sólo o en común con

económicos, sociales y culturales establece que “el derecho a la alimentación adecuada se ejerce cuando todo hombre, mujer o niño, ya sea sólo o en común con otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla”¹⁶². Por ello, el derecho a la alimentación debe ser entendido de modo amplio, considerando el acceso físico y económico a los alimentos así como a los medios para obtenerlos. De manera que éste derecho no se reduce únicamente a ser alimentado, sino a también tener garantizado los medios para obtener alimentos en todo momento.

La Constitución, en los derechos del buen vivir¹⁶³ incluye dentro de la misma sección que el derecho al agua, al derecho a la alimentación, el cual comprende el acceso de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos y colectividades, que sean aceptables para su cultura y sean sanos, es decir que no estén contaminados por cualquier factor, como por ejemplo, la falta de higiene ambiental, estrechamente relacionada con la calidad de agua con la que se produce, riega o lava el alimento. Pero además comprende, la necesidad de asegurar el acceso de todas las personas en todo momento, o como lo dice el articulado de la Constitución de manera permanente, a los alimentos necesarios para una vida sana y activa, supone la accesibilidad a los alimentos en forma que sean sostenibles. Para esto es indispensable el uso sostenible de los recursos, de

otros, tiene acceso físico y económico, en todo momento, a la alimentación adecuada o a medios para obtenerla.”

¹⁶² Observación general 12 del Comité de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, Contenido normativo de los párrafos 1 y 2 del artículo 11.

¹⁶³ Constitución de la República del Ecuador. Artículo 13. - Las personas y colectividades tienen derecho al acceso seguro y permanente a alimentos sanos, suficientes y nutritivos; preferentemente producidos a nivel local y en correspondencia con sus diversas identidades y tradiciones culturales. El Estado ecuatoriano promoverá la soberanía alimentaria.

manera que se garantice su aprovechamiento no sólo a las generaciones presentes, sino también a las generaciones futuras. En este contexto adquiere particular relevancia la relación entre el derecho al agua y el derecho a la alimentación. Y es que estos dos derechos están indisolublemente ligados, el acceder a agua y que ésta sea de buena calidad, libre de contaminación, es una condición fundamental en primer orden, para la producción de alimentos sanos y nutritivos. El agua es un factor que condiciona la producción de alimentos y es a su vez en sí misma un alimento esencial para la sobrevivencia de los seres humanos. La Corte Constitucional así lo ha reconocido al declarar estado de excepción en la provincia de Manabí:

La provisión de agua resulta una imperiosa necesidad que debe ser satisfecha por el Estado ecuatoriano, por lo que, una crisis de ésta magnitud representa una grave conmoción dentro de la provincia, ya que no solo afecta actividades económicas y productivas, sino que también va en detrimento de la salud y vida de los pobladores de esta provincia¹⁶⁴.

Como bien afirma la Observación General 12, el derecho a la alimentación engloba también el acceso a medios para obtenerla, el agua es uno de estos medios que condiciona la producción de alimentos.

Por la evidente interconexión entre los alimentos y el agua, ésta constituye un componente esencial del derecho a la alimentación, entendido como el derecho de acceso a una alimentación cuantitativa y cualitativamente adecuada y suficiente, que garantice una vida psíquica y física, individual y colectiva, satisfactoria y digna¹⁶⁵.

En resumen, sin garantizar previamente el derecho al agua, los seres humanos no podrán nunca alcanzar plenamente su derecho a la alimentación. Al respecto el Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, Jean Ziegler señaló que:

¹⁶⁴ Corte Constitucional, Registro Oficial Suplemento 117 de 27 de Enero del 2010.

¹⁶⁵ A. García. El Derecho Humano al Agua, Madrid: Trotta, 2008, pp. 191

El agua potable es imprescindible para una nutrición sana, de modo que habrá que considerarla un bien público. Tanto la calidad como la cantidad del agua disponible son fundamentales. Es extremadamente importante fijar patrones de calidad del agua, como lo es garantizar un acceso equitativo a los recursos hídricos para proteger la justicia social. Incluir el agua potable en el derecho a la alimentación es una manera importante de velar por esa responsabilidad y justiciabilidad.¹⁶⁶

El artículo 13 de la Constitución señala que las personas y colectividades tienen derecho al acceso seguro y permanente a alimentos sanos, suficientes y nutritivos; preferentemente producidos a nivel local y en correspondencia con sus diversas identidades y tradiciones culturales. Si bien, la Constitución no determina como se hará realidad esta aspiración, se puede asumir que el último inciso del artículo, es una respuesta a este objetivo: a través de la soberanía alimentaria¹⁶⁷.

La soberanía alimentaria supone modificar las actuales relaciones de poder y distribución para que los pobres y especialmente las mujeres tengan un acceso equitativo a los recursos productivos (tierra, semillas, agua, créditos) y puedan alimentarse por sí mismos; porque la inseguridad alimentaria suele deberse más a la imposibilidad de acceder a estos recursos, que a la disponibilidad mundial de alimentos.¹⁶⁸

La Constitución define como objetivo estratégico y obligación del Estado¹⁶⁹, a fin de garantizar que las personas y colectividades alcancen la autosuficiencia de alimentos sanos

¹⁶⁶ Informe a la Comisión de Derechos Humanos del Relator Especial de NU sobre el derecho a la alimentación E/CN.4/2002/58 de 10 de enero de 2002, párrafo 130

¹⁶⁷ En el año de 1996 durante la celebración de la Cumbre Mundial de la Alimentación de la FAO en Roma se introdujo este concepto por parte de la Vía Campesina, el cual dispone: “La Soberanía Alimentaria es el Derecho de los pueblos, de sus Países o Uniones de Estados a definir su política agraria y alimentaria, el derecho de los campesinos a producir alimentos y el derecho de los consumidores a poder decidir lo que quieren consumir y, como y quien lo produce”.

¹⁶⁸ Informe a la Comisión de Derechos Humanos del Relator Especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la alimentación E/CN.4/2004/10, párrafos 27, 28, 30 y 31.

¹⁶⁹ Constitución de la República del Ecuador, artículo 281.

relacionados con su cultura¹⁷⁰, a la soberanía alimentaria. Este concepto, novedoso en el Ecuador, aunque ya se ha manejado en varios foros internacionales¹⁷¹, no precisa su alcance en la Constitución, dejando abierta la posibilidad que lo haga la legislación secundaria.

Finalmente, para garantizar el derecho a la alimentación, en el numeral 4 del artículo 281 de la Constitución se dispone que el Estado debe asumir la responsabilidad de promover políticas que permitan a los campesinos el acceso a recursos productivos, entre estos al agua,¹⁷² para la producción de alimentos. “La producción agropecuaria ahora depende más del riego que antes, porque ha cambiado el clima, resultado del mal manejo de los ecosistemas de todas las regiones del país y como consecuencia del cambio climático global.”¹⁷³ De manera que es fundamental para garantizar el derecho a la alimentación, mejorar la gestión del agua, en este caso, la eficiencia del riego para garantizar la producción de alimentos así como es vital contar con agua de buena calidad, libre de sustancias tóxicas que puedan afectar a estos cultivos como también a los animales que beben de ella.

Muchas de las regiones más importantes en la producción de alimentos están empezando a no disponer de agua para el riego, lo que resulta sumamente alarmante, considerando que actualmente la especie humana obtiene el 40% de sus alimentos de las tierras de regadío.¹⁷⁴

¹⁷⁰ En este contexto, son conceptos bastante ambiguos las categorizaciones “sanos y relacionados con su cultura”, pues dependerá de la cultura justamente el catalogar de sano o no a determinado alimento o bien también puede ser un alimento relacionado con la cultura mas no ser un alimento sano.

¹⁷¹ Foro para La Soberanía Alimentaria, celebrado en Roma en el año 2002, Conferencia Especial para la Soberanía Alimentaria por los Derechos y la Vida celebrada en Brasil en el año 2008

¹⁷² Constitución de la República del Ecuador, el artículo 281, numeral 4 dispone que para lograra la soberanía alimentaria, el estado debe “promover políticas redistributivas que permitan el acceso del campesinado a la tierra, al agua y otros recursos productivos”.

¹⁷³ CAMAREN, Foro de los Recursos Hídricos, “Una agenda urgente por el agua y el riego”, Quito, 2010, p. 5

¹⁷⁴ Barlow Maude y Clarke Tony, “Oro azul”, Barcelona, 2004, p. 106

CAPÍTULO III

4. IMPLICACIONES JURÍDICAS DEL DERECHO HUMANO AL AGUA

4.1. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN RELACIÓN AL DERECHO HUMANO AL AGUA

Los instrumentos internacionales y la Constitución contienen una serie de normas de promoción y protección del derecho humano al agua, así como de los derechos relacionado con éste. Con el objetivo que el derecho al agua sea exigible, tanto en el ámbito internacional como en el interno se han establecido una serie de garantías, mismas que pueden emplearse por todo aquel cuyo derecho haya sido lesionado.

Por ello, para garantizar el cumplimiento de las obligaciones que el Estado ecuatoriano ha adquirido en relación a este derecho, tanto en la esfera internacional como en el ámbito interno, existen mecanismos y formas capaces de controlar su cumplimiento. A nivel regional contamos con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁷⁵. En los últimos 25 años el sistema interamericano ha ido fortaleciéndose y evolucionando, tanto en el trabajo sobre los casos de violaciones de derechos humanos que llegan a él, como a través de sus informes y otros mecanismos para supervisar la situación de derechos humanos en los países firmantes de la Convención Americana. La CIDH y la Corte se han constituido en una autoridad en la investigación y prevención de las violaciones que, desgraciadamente siguen ocurriendo en muchos países. A nivel internacional, contamos con la Comisión de Derechos Humanos, ahora substituida por el Consejo de Derechos Humanos.

La Comisión se dedica a estudiar las cuestiones relativas al cumplimiento de normas de derechos humanos. Parte de ésta labor es particularmente delicada y da lugar a amplios debates. La red de mecanismos de la Comisión, compuesta por expertos, representantes y relatores, cumple una importante función por medio de informes anuales basados en la información recibida de gobiernos, organizaciones no gubernamentales y particulares.¹⁷⁶

Con respecto al derecho al agua, el 27 de noviembre de 2006, el Consejo de Derechos humanos, pidió a la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos que efectuara un estudio detallado sobre el alcance y el contenido de las

¹⁷⁵ C. Beristain. *Diálogos sobre la reparación. Qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos*, Quito, 2009, p. 83

¹⁷⁶ Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos. Obtenido en línea el 31 de marzo de 2011. Disponible en: <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/chr/background.htm>.

obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos. Dicho informe dispone, sobre las garantías del derecho al agua que:

La obligación de respetar este derecho, exige que los Estados partes se abstengan de injerirse en el ejercicio del derecho al agua potable y el saneamiento. Comprende, entre otras cosas, el abstenerse de toda práctica o actividad que deniegue o restrinja el acceso al agua potable y el saneamiento o que contamine el agua. Los Estados también deben garantizar que todos los individuos tengan acceso a recursos judiciales efectivos u otros recursos apropiados que les permitan obtener una reparación adecuada, como restitución, indemnización, satisfacción o garantías de que no se repetirán los hechos.¹⁷⁷

Mientras, en el ámbito interno el Estado, en su rol de garante del goce y ejercicio pleno de los derechos de las personas sometidas a su jurisdicción, debe asegurar el acceso al agua a todos los ciudadanos, sin distinciones de ningún tipo, asimismo está en la obligación de vigilar el buen estado del recurso hídrico, y abstenerse de realizar actividades nocivas que vayan en detrimento del mismo. A su vez, corresponde al Estado, en sus diferentes órbitas o niveles de actuación, hacer expeditas las vías de reclamo frente a violaciones de derechos humanos que se originen, entre otros motivos, en la negación del acceso al agua potable, o la insuficiente o deficiente provisión de la misma¹⁷⁸. Lo cual será analizado más adelante.

¹⁷⁷ Naciones Unidas, “Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos e informes de la oficina del Alto Comisionado y del Secretario general”, 16 de agosto de 2007.

¹⁷⁸ Centro de Derechos humanos y ambiente, *Agua como derecho humano. Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires. 2007, p. 12

La Constitución reconoce como el más alto deber del Estado el “respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución”¹⁷⁹. Según Ramiro Ávila, éste postulado implica que “los otros fines del Estado son secundarios a éste y deben entenderse funcionalizados a su cumplimiento.”¹⁸⁰ En este sentido, el Estado ecuatoriano, que según la misma carta Magna es un Estado social de derechos, asume frente a los derechos reconocidos en la Constitución, tanto la obligación de respetar como la obligación de hacerlos respetar. La primera implica que el Estado no debe interferir en el disfrute de los derechos, o a su vez de limitarlos. La obligación de respetar comprende dos aristas, por un lado está el deber del Estado de abstenerse a interferir a través de ciertas prácticas con el disfrute del derecho humano al agua, es decir, no puede por ningún motivo negar o limitar el goce de este derecho. Y también implica la obligación de que el Estado actúe en apego a las normas que protegen este derecho humano, cercando su accionar al previamente establecido en la norma para garantizar el derecho en todo momento y circunstancia. En cambio, con la obligación de hacer respetar, el Estado está en el deber de tomar todas las medidas posibles para gestar¹⁸¹ y garantizar que las normas que protegen estos derechos sean respetadas por todos, así como impedir que terceros y que las mismas instituciones públicas provoquen violaciones a los derechos.

Además de las antes mencionadas, en el Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones

¹⁷⁹ Constitución de la República del Ecuador, Título II, capítulo primero, artículo 11, numeral 9.

¹⁸⁰ R. Ávila, Santamaría. “Los principios de aplicación de los derechos” en *Nuevas Instituciones del Derecho Constitucional ecuatoriano*, Quito, INREDH, p. 53

¹⁸¹ Constitución de la República del Ecuador. El artículo 84, sobre Garantías Constitucionales manifiesta que: “La Asamblea Nacional y todo órgano con potestad normativa tendrá la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la constitución y los tratados internacionales, y los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades, pueblos y nacionalidades. en ningún caso, la reforma de la constitución, las leyes, otras normas jurídicas ni los actos del poder público atentarán contra los derechos que reconoce la Constitución”.

pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos¹⁸², se determina sobre la índole de las obligaciones de derechos humanos, que para facilitar y promover el acceso universal al agua potable, el Estado “debe adoptar la medidas necesarias, legislativas, administrativas, políticas, programas y de otro tipo, a fin de asegurar el acceso al agua”¹⁸³. Por consiguiente, todo el aparato estatal y jurídico debe adaptarse a cumplir con estas obligaciones que no sólo la Constitución, sino los tratados internacionales imponen. Así el respeto, protección y garantía del derecho humano al agua es una obligación fundamental del Estado y sus representantes.

Las garantías constitucionales son recursos fundamentales que actúan como medios de protección y promoción de los derechos humanos. Adicionalmente a las garantías que serán estudiadas a continuación, para amparar el ejercicio del derecho humano al agua, se requiere también de la implementación de políticas públicas a fin de que existan estrategias diseñadas por el Estado capaces de regular las necesidades sobre el derecho humano al agua. Al respecto, la Constitución dispone que: “las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos se orientarán a hacer efectivos el buen vivir y todos los derechos, y se

¹⁸² Naciones Unidas, “Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos e informes de la oficina del Alto Comisionado y del Secretario general”, 16 de agosto de 2007.

¹⁸³ *Ibíd.*, párrafo 40, página 19.

formularán a partir del principio de solidaridad.”¹⁸⁴ Al respecto, el Tribunal Constitucional ha establecido:

En primer lugar es importante responder ¿por qué los derechos económicos sociales y culturales son exigibles y justiciables?, y la respuesta es porque fijan los límites mínimos que debe cubrir el Estado en materia económica y social para garantizar el funcionamiento de sociedades justas y para legitimar su propia existencia. Los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) por lo tanto deben condicionar las políticas públicas.¹⁸⁵

La mayoría de estas garantías son funcionales, es decir, pueden ser aplicadas a la generalidad de los derechos humanos reconocidos en la Constitución, en la medida en que se les ha reconocido una igualdad jerárquica. A continuación se estudiarán dos tipos de garantías contempladas en la Constitución para garantizar el derecho humano al agua.

4.2. GARANTÍAS NORMATIVAS

La Constitución da un marco muy favorable en materia de recursos hídricos al reconocer el derecho humano al agua, alineándose a los instrumentos internacionales que lo reconocen. Para el cumplimiento de éste derecho, se requiere además de la modificación del marco legal actual, mismo que no reconoce el derecho humano al agua.

La Constitución es la ley suprema de todo ordenamiento jurídico y de los órganos del

¹⁸⁴ Constitución del Ecuador, artículo 85

¹⁸⁵ Tribunal Constitucional, Resolución 1175, Registro Oficial Suplemento 53 del 29 de Marzo del 2007.

Estado, traduciéndose en el reconocimiento y vigencia plena de la jerarquía de las normas como la garantía más eficiente para el respeto de la libertad y dignidad del ser humano. La Constitución es norma suprema de la que deriva una relación jerárquica de subordinación, el complejo normativo del Estado¹⁸⁶.

Por ello, una primera manera de que el Estado cumpla su obligación de hacer respetar este derecho humano consiste en la elaboración de una Ley de Aguas cuyo eje primordial sea el de reconocer y garantizar éste derecho humano, sin distorsionarlo. “La Constitución también puede determinar la legislación secundaria futura prescribiendo cuál debe ser su contenido o bien prohibiendo otro. Es decir, es la base sustentadora del ordenamiento jurídico, pues la única razón para la validez de las normas secundarias (leyes, reglamentos, decretos, acuerdos, ordenanzas, etc.) es que correspondan en forma y fondo o contenido a los establecido en la Constitución”¹⁸⁷. Para esto, la misma Constitución ha establecido que todo órgano con potestad normativa está en “la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales.”¹⁸⁸ Siguiendo esta línea, la Ley de Aguas tendría que ir en una dirección tal, que garantice que todos los principios y derechos reconocidos en la Constitución, se mantengan.

Hasta la fecha no se ha adoptado una nueva Ley de aguas, haciéndose caso omiso a la disposición constitucional y manteniéndose vigente la Ley del 1972, lo que podría haber derivado en una situación de incongruencia entre la Carta Fundamental y la ley secundaria, al

¹⁸⁶ R. Corrales. *Justicia constitucional en Bolivia*, La Paz: Editorial Abya Yala, 2003, p. 23

¹⁸⁷ *Ibíd*em, p. 26

¹⁸⁸ Constitución de la República del Ecuador, Título III, Capítulo I, artículo 84

ésta no contener las nuevas disposiciones constitucionales y de Derecho Internacional relativas al derecho humano al agua. "Para que no existan incongruencias entre la Carta Fundamental y las leyes comunes y procurar la armonía, hace falta que las leyes comunes se adapten a la Constitución. Alternativa que resulta obvia por la sola razón que la Carta Fundamental es el marco o límite dentro del cual deben mandar, prohibir o permitir las leyes que se dicten."¹⁸⁹ Y es que, la disposición derogatoria contenida en la Constitución, señala que:

Se deroga la Constitución Política de la República del Ecuador publicada en el Registro Oficial número uno del día once de agosto de 1998, y toda norma contraria a esta Constitución. El resto del ordenamiento jurídico permanecerá vigente en cuanto no sea contrario a la Constitución.¹⁹⁰

De forma tal que, la Ley de aguas, al no contener las recientes disposiciones constitucionales de entre las cuales se reconoce el derecho humano al agua, queda automáticamente derogada y sin efecto. Sin embargo, esto no implica que el derecho humano al agua no pueda ser ejercido o que esté siendo irrespetado. Vale la pena señalar el papel que cumple un juez ante un caso como el de cuestión. Según el artículo 18, numerales 6 y 7 del Código Civil ecuatoriano dispone:

Los jueces no pueden suspender ni denegar la administración de justicia por oscuridad o falta de ley. En tales casos juzgarán atendiendo a las reglas siguientes: En los casos a que no pudieren aplicarse las reglas de interpretación precedentes, se interpretarán los pasajes oscuros o contradictorios del modo que más conforme parezca al espíritu general de la legislación y a la equidad natural y, a falta de ley, se aplicarán las que existan sobre casos análogos; y no habiéndolas, se ocurrirá a los principios de derecho universal¹⁹¹.

¹⁸⁹ Editorial jurídica de Chile, *Repertorio de legislación y jurisprudencia chilenas*, Santiago de Chile, 1995, p. 66

¹⁹⁰ *Ibíd.*

¹⁹¹ Código Civil Ecuatoriano, artículo 18, numerales 6 y 7.

En forma tal que, a pesar de no contar con una Ley de Aguas, no se puede denegar ni suspender el ejercicio de este derecho, pues el vacío sobre la falta de ley puede ser superado por los jueces.

La Constitución prescribe la observancia de determinado procedimiento y plazo para la elaboración de la nueva Ley de Aguas, así como establece los lineamientos jurídicos sobre los cuales se formularía la nueva Ley, mismos que deberían guardar relación con los derechos ya reconocidos por la Constitución. Lo que implica un compromiso inminente que se tendrá que desarrollar sin menoscabo, mediante la nueva Ley, donde se abarque los nuevos conceptos constitucionales del agua, como son el patrimonio estratégico de uso público y el derecho humano. “La norma legal debe dar concreción y realidad a este derecho, para que no se disuelva en la generalidad de las garantías constitucionales.”¹⁹² Por consiguiente, la falta de una Ley que desarrolle y trate bajo una nueva óptica, a los recursos hídricos, trae consigo una serie de limitaciones. En primer orden estamos ante una situación de imprecisión del derecho, si bien en la Constitución y en los Tratados internacionales se profundiza sobre qué es el derecho humano al agua, se requiere de una norma que permita, a la hora de concretarlo, responder cual es la obligación correlativa, cómo se tasa, como se dimensiona, como se mide y demás precisiones.

Además, “la Constitución y los tratados internacionales han establecido que el obligado a garantizar éste derecho es el Estado, pero resulta fundamental la determinación de qué

¹⁹² Proyecto de Ley Orgánica de recursos hídricos, uso y aprovechamiento del agua

institución u órgano está sujeto a cumplir con la obligación para satisfacer el derecho humano al agua¹⁹³.

Vale la pena detenerse a analizar el caso de las juntas de agua y la necesidad de aplicación del derecho humano al agua reconocido en la Constitución para poder garantizar el derecho al agua a miles de usuarios de las mismas. Según datos del Foro de los Recursos Hídricos, en el país existen aproximadamente 12.000 sistemas comunitarios a través de los cuales se da el servicio de agua para consumo doméstico a cerca del 35% de la población ecuatoriana.¹⁹⁴ Estos sistemas funcionan en su mayoría, en áreas rurales donde no existe dotación de agua por parte del Estado ni empresas privadas. Los sistemas comunitarios están gestionados por juntas administradoras de agua potable (JAPS)¹⁹⁵ y han sido construidos por propia iniciativa de las diferentes comunidades, con apoyo de la cooperación internacional, del Estado, particularmente del Ministerio de desarrollo urbano y vivienda (MIDUVI) y de algunos municipios.

Por lo general los municipios, que son los gobiernos responsables de prestar el servicio público e agua a nivel de cantón, poco o casi nada hacen para lograr que los sistemas comunitarios den servicio de agua de buena calidad, en la cantidad y de manera permanente en el tiempo.¹⁹⁶

¹⁹³ Naciones Unidas, CEPAL, "Derechos económicos, sociales y culturales, política pública y justiciabilidad", Bogotá, 2004, p.13

¹⁹⁴ CAMAREN. Foro de los Recursos Hídricos, *El riego, la participación y financiamiento: Lineamientos a incorporarse en la nueva Ley Orgánica de aguas*, 2008, p.

¹⁹⁵ Las Juntas de Agua Potable tienen autonomía para la gestión del agua. Este tipo de organizaciones definen las formas de reparto y las tarifas con las cuales pueden cubrir los costos de operación, administración y mantenimiento. Fuente: CAMAREN. Foro de los Recursos Hídricos, *El Despojo del agua*, 2001, p.34.

¹⁹⁶ Guaranda Wilton, *Estudio comparado de derecho ambiental*, Quito, 2010, pg. 22

Con la Constitución vigente, la gestión de estos sistemas estaría vulnerado si es que no hay un reconocimiento por parte del Estado central o de los gobiernos locales para cubrir los costos de administración, operación y mantenimiento, así como para realizar rehabilitación de la infraestructura y manejo de las fuentes de agua para dotar permanentemente de agua de buena calidad a sus usuarios. A falta de una nueva Ley de aguas no se cuenta con disposiciones concretas que permitan aplicar el derecho humano al agua sin vulnerar la sostenibilidad de la gestión de estos sistemas que dotan de agua a una gran parte de la población. Se requiere de una nueva Ley que regule estos sistemas bajo la óptica del agua como derecho humano.

El proyecto de Ley que regula los recursos hídricos, uso y aprovechamiento del agua, presentado el 20 de agosto de 2009, aún no ha sido aprobado por el pleno de la Asamblea Nacional¹⁹⁷. “Es lamentable que el presidente haya señalado que ésta no es una ley necesaria y amenace con su archivo, lo que contradice a la realidad y demandas de la mayor parte de la población ecuatoriana.”¹⁹⁸

Los cuestionamientos y puntos críticos a la propuesta de ley oficial fueron expuestos por el movimiento indígena, encabezados por la Confederación de nacionalidades indígenas del Ecuador (CONAIE), quienes rechazaron el proyecto de ley argumentando que en éste se

¹⁹⁷ Asamblea Nacional del Ecuador. Obtenido en línea el 06 de enero de 2011. Disponible en: <http://www.asambleanacional.gov.ec/tramite-de-las-leyes.html>.

¹⁹⁸ CAMAREN, Foro de los Recursos Hídricos, sexto encuentro nacional, Quito, 2010, p. 16

favorece a las industrias mineras y empresas embotelladoras de agua¹⁹⁹. Sin embargo, en el proyecto de Ley, se dispone un orden de prioridad para las actividades productivas, en el cual de seis categorías, el consumo humano está en primer lugar, las actividades petroleras y mineras están en el tercer puesto y el embotellamiento de agua está en el quinto puesto.²⁰⁰

Disposiciones que se alinean con la doctrina internacional, pues vale la pena señalar lo dispuesto en Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos con respecto al acceso al agua, en el cual se identifica la necesidad de priorizar la dotación de agua, primero para consumo doméstico.

Ha llegado el momento de considerar el acceso al agua potable y el saneamiento como un derecho humano, definido como el derecho a un acceso, en igualdad de condiciones y sin discriminación, a una cantidad suficiente de agua potable para usos personales y doméstico, lo que comprende agua para el consumo, la colada, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica, para mantener la vida y la salud. El Estado debe dar prioridad a esos usos personales y domésticos por sobre los otros usos, y adoptar medidas para garantizar que esta cantidad suficiente sea de buena calidad, asequible para todos y pueda recogerse a una distancia razonable del hogar de la persona.²⁰¹

El proyecto de ley, reconoce que el agua no puede ser privatizada y establece mecanismos para desprivatizarla, también reconoce el mínimo vital gratuito, como una forma de hacer efectivo el derecho al agua para todos los seres humanos. Este es otro de los efectos negativos

¹⁹⁹ Información disponible en: <http://www.conaie.org/ley-de-recursos-hidricos/9-ley-de-recursos-hidricos/23-algunos-puntos-clave-sobre-la-consulta-pre-legislativa-en-el-ecuador->. Consultado el 6 de enero de 2011.

²⁰⁰ Proyecto de Ley Orgánica de recursos hídricos, uso y aprovechamiento del agua, Capítulo II, Sección primera, artículo 53.

²⁰¹ Naciones Unidas, “Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos e informes de la oficina del Alto Comisionado y del Secretario general”, 16 de agosto de 2007.

de no contar con una Ley de aguas actualizada, ésta disposición, que garantiza el derecho humano al agua a través de la garantía del mínimo vital, no ha sido incorporada formalmente a la normativa ecuatoriana. Al respecto, la Corte Constitucional Colombiana ha reconocido la importancia del reconocimiento del mínimo vital de agua para la sobrevivencia y desarrollo del ser humano, al establecer en el caso de una madre de familia cuyo servicio de agua potable fue suspendido por parte de la empresa pública al no pagar el consumo durante un año, que “el no pago de las obligaciones contraídas con la empresa de servicio público de agua no puede poner en riesgo o vulnerar derechos fundamentales de los usuarios, especialmente su derecho fundamental al mínimo vital. Además que “si en una casa hay niños, no puede cortarse el agua por falta de pago; debe garantizarse un mínimo vital.”²⁰² Este fallo además de analizar la importancia del agua para el desarrollo de la vida de las personas, demuestra que no se le debe denegar a una persona el acceso a los servicios básicos de agua por falta de pago cuando la persona es incapaz de pagar por los servicios básicos porque no tiene trabajo, mostrando la responsabilidad del Estado ante la falta de trabajo que debe ser considerada a la hora de considerar privar de un servicio básico a las personas.

Caso similar ocurrió en Buenos Aires, Argentina. Donde, en razón de la falta de pago de varios períodos por parte del usuario del servicio de agua potable, se procedió con el corte del suministro de agua. La parte actora promovió una acción de amparo a fin de que se ordene restituir la provisión del servicio de agua potable. El Tribunal resolvió dar lugar a la pretensión, ordenando a la empresa proveedora del servicio a asegurar a la demandante una provisión mínima del suministro de agua necesaria para cubrir sus necesidades vitales básicas.

²⁰²Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-614/10, del 05 de agosto de 2010.

Acción de tutela instaurada por María del Socorro Soto contra la Alcaldía Municipal de La Tebaida, Quindío, y la Empresa Sanitaria del Quindío S.A. E.S.P.

Señalando que “la falta de pago por parte del usuario no habilita a la concesionaria a dejar a dicha persona sin un elemento que resulta vital e imprescindible para la vida.”²⁰³

Finalmente, con las garantías normativas lo que se busca es “asegurar que todas las normas jerárquicamente inferiores a la Constitución guarden conformidad con ella para garantizar los derechos humanos.”²⁰⁴ Es crucial que la nueva Ley de Aguas recoja el avance logrado en los instrumentos internacionales y en la Constitución, en los que se reconoce el derecho humano al agua.

4.3. GARANTÍAS JURISDICCIONALES

Ser parte de un tratado de derechos humanos tiene implicaciones jurídicas, tanto para la adecuación de normas internas, como para la asignación de recursos públicos y finalmente para la sanción y reparación del daño de las violaciones en casos concretos. El artículo ocho de la Declaración Universal de Derechos Humanos dispone que “toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que

²⁰³ Juzgado Contencioso Administrativo. N° 1 – Dpto. Judicial La Plata, 21 de marzo de 2005

²⁰⁴ A. Grijalva. “La justicia constitucional del Ecuador en 2009”, en *¿Estado constitucional de Derechos? Informe sobre derechos humanos Ecuador 2009*, Universidad Andina Simón Bolívar, Abya Yala, 2009, p. 80

violen sus derechos reconocidos por la Constitución o por la ley”²⁰⁵. Y es que, “la existencia misma de los derechos humanos está comprometida por la provisión constitucional y legal de medios adecuados para exigir su cumplimiento al Estado y a los particulares.”²⁰⁶ Así, “el reconocimiento de derechos impone la creación de acciones judiciales o de otro tipo, que permitan a su titular reclamar ante una autoridad judicial u otra con similar independencia, ante la falta de cumplimiento de su obligación por parte del sujeto obligado.”²⁰⁷ Por consiguiente, cualquier persona que sienta que han sido menoscabados sus derechos reconocidos en dichos tratados, puede reclamar su recomposición.

El artículo 11 de la Constitución, establece que “todos los derechos son plenamente justiciables.”²⁰⁸ En este sentido, el Estado debe proporcionar a la población un mecanismo efectivo de protección del derecho al agua para lograr el ejercicio pleno de éste y de otros derechos, que como se evidenció anteriormente, están interrelacionados. Esta afirmación cierra la posibilidad hacia la discriminación al momento de exigir el cumplimiento de un derecho y afirma tácitamente, al referirse a “todos los derechos” que no existe jerarquía entre ellos. Entonces, según lo que establece éste artículo, cuando se trate de derechos económicos, sociales o culturales ó, de derechos civiles y políticos, estos serán igualmente

²⁰⁵ Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 8.

²⁰⁶ L. Ferrajoli. *Derecho y razón, Teoría del Galantismo Penal*, Madrid: Editorial Trotta, 2004, p.852

²⁰⁷ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económico, social y cultural. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de Derechos Humanos*, 2007.

²⁰⁸ Constitución de la República del Ecuador, artículo 11, párrafo 3

justiciables. Y es que, un derecho cuya violación no da pie a alguna sanción es, en el fondo un derecho inexigible.

Así mismo, el numeral primero del mencionado artículo dispone que “los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes: estas autoridades garantizarán su cumplimiento.”²⁰⁹ De modo que el derecho humano al agua dota a las personas de la potestad para reclamar individual o colectivamente, no sólo el cese de ciertas conductas dañosas o la derogación de regulaciones inapropiadas sino también, de la revisión de políticas públicas e incluso, la adopción de medidas positivas por parte del Estado. Así también lo ha considerado la jurisprudencia al afirmar que:

Los DESC por lo tanto deben condicionar las políticas públicas. Los DESC en consecuencia no son meros derechos programáticos en una sociedad, sino que son derechos que pueden ser exigidos tanto como lo son los civiles y políticos, además porque todos los derechos humanos son integrales e interdependientes, pues no hay verdadero goce de los unos sin la protección adecuada de todos, y en consecuencia, no se pueden considerar unos en desmedro de otros sino a todos y cada uno de ellos como un conjunto integrador de la dignidad humana.²¹⁰

Por consiguiente, para la exigibilidad judicial del derecho humano al agua se han establecido varias garantías jurisdiccionales que permiten que, “cualquier persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad”²¹¹ las propongan ante un juez competente. Dentro de las garantías contempladas en la Constitución, la acción por incumplimiento²¹², en

²⁰⁹ *Ibíd*em, artículo 11, numeral 1

²¹⁰ Tribunal Constitucional, Resolución número 1175, Registro Oficial Suplemento 53, 29 de marzo de 2007

²¹¹ *Ibíd*em, artículo 86, numeral 1

²¹² Constitución de la República del Ecuador: “La acción por incumplimiento tendrá por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible. La acción se interpondrá ante la Corte Constitucional.”

el evento en que se deje de ejecutar una orden legítima dictada por una autoridad competente, es una herramienta útil para exigir el cumplimiento del derecho al agua. Además se cuenta con la acción de protección²¹³, cuyo objetivo es claro y no consiste sino en el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en nuestra Constitución, teniendo como fin reparar el daño causado, hacerlo cesar si se está produciendo o para prevenirlo si es que existe la presunción clara de que el acto ilegítimo puede producirse²¹⁴.

Son varias las garantías puestas por el constituyente para proteger el derecho humano al agua. A nuestro sistema de justicia, le ha sido entregado el reto de aplicarlos.

Ante esto, “será competente la jueza o juez del lugar en el que se origina el acto o la omisión o donde se producen sus efectos...”²¹⁵ Ésta disposición conduce a que toda persona cuyo derecho ha sido afectado, a acudir a los órganos de la función judicial para exigir el cumplimiento del mismo. En este sentido, el derecho humano al agua provee de sustento legal para cuestionar y exigir el cumplimiento del derecho en caso de que la política de agua y saneamiento no fuera participativa, universal, no respetara el principio de no discriminación, o no garantizara el acceso mínimo de agua para todos. Al respecto, cabe preguntarse, si los jueces actuales están listos para asumir este rol. Dicho de otro modo, si tienen los jueces la

²¹³ Constitución de la República del Ecuador, artículo 88: “La acción de protección tendrá por objeto el amparo directo y eficaz de los derechos reconocidos en la Constitución, y podrá interponerse cuando exista una vulneración de derechos constitucionales, por actos u omisiones de cualquier autoridad pública no judicial; contra políticas públicas cuando supongan la privación del goce o ejercicio de los derechos constitucionales; y cuando la violación proceda de una persona particular, si la violación del derecho provoca daño grave, si presta servicios públicos impropios, si actúa por delegación o concesión, o si la persona afectada se encuentra en estado de subordinación, indefensión o discriminación.”

²¹⁴ G. Aguirre. “La acción de protección en nuestro ordenamiento jurídico ecuatoriano” en *Diario La Hora*, Quito, 26 de octubre de 2009.

²¹⁵ *Ibíd*em, artículo 86, numeral 2

cultura jurídica y ambiental suficiente para ello. Sin olvidar que la realidad es formalista y muy burocrática en los hechos.²¹⁶ De modo que uno de los objetivos también consiste en ampliar progresivamente los criterios de los juzgadores para que acojan a los tratados internacionales y Observaciones generales en sus decisiones. Además:

La sociedad civil juega un papel fundamental en materia de justiciabilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Bajo este punto de vista, la denuncia y el trabajo de casos en materia de violaciones de estos derechos y la difusión del resultado de dichos reclamos resultan imprescindibles en el desarrollo progresivo hacia la exigibilidad de esos derechos y en la consagración práctica de la doctrina de la indivisibilidad de los derechos humanos.²¹⁷

Ello contribuye a que la sociedad tome conciencia que el derecho humano al agua es plenamente exigible y justiciable como cualquier otro derecho, y que es posible requerir su cumplimiento ante los tribunales de justicia.

Ante esta realidad el deber estatal de adoptar medidas en orden a hacer efectivos los derechos, incluye la obligación de ofrecer recursos judiciales para tales fines.

4.4. EL DESARROLLO INSTITUCIONAL COMO ELEMENTO CENTRAL PARA GARANTIZAR EL DERECHO HUMANO AL AGUA

²¹⁶ Naciones Unidas, CEPAL, *Análisis sobre derechos económicos, sociales y culturales, política pública y justiciabilidad*, Bogotá, 2004, p. 42

²¹⁷ Observatorio de Derechos Humanos DESC. *El derecho a exigir nuestros derechos. Derechos económicos, sociales y culturales en el panorama internacional*, Barcelona, 2002, p. 50

La incorporación del derecho humano al agua en nuestra normativa implica una transición en cuanto a la valoración y manejo de los recursos hídricos. Esta transición ha implicado un cambio sobre la valoración de los recursos hídricos, pero ésta no necesariamente indica un sentido evolutivo o progresivo de las instituciones que los gestionan.

“Las instituciones públicas deben, pues, evolucionar para procurar ese marco facilitador del cambio incremental. Consolidar la democracia no equivale, pues, a defender, por ejemplo, el statu quo de un mero turno electoral caudillista o partidocrático. Exige promover la evolución o cambio institucional hacia una sistema de representación y participación.”²¹⁸

Partiendo de que las instituciones son fuentes de estabilidad y conflicto y son los marcos de acción colectiva, sobre los cuales se estructuran los procesos de cambio en la sociedad,²¹⁹ es de vital importancia detenernos a analizar el papel fundamental que éstas cumplen en cuanto a la transformación que se requiere para la gestión de los recursos hídricos de acuerdo a lo previsto en la Constitución. "La importancia de las instituciones ha sido reconocida en forma creciente por los gobiernos. Que se requieren buenas instituciones para acelerar el desarrollo es algo que nadie pone en duda actualmente."²²⁰

El Estado ecuatoriano, además, ha adquirido obligaciones internacionales que demandan el cumplimiento el derecho humano al agua. Para dar lugar a este cumplimiento, se requiere que

²¹⁸ Prats, Joan. *Instituciones y desarrollo en América Latina ¿Un rol para la ética?* Obtenido en línea el 22 de diciembre de 2010. Disponible en:

<http://www.uoc.edu/web/esp/art/uoc/prats0502/prats0502.html>

²¹⁹ L. Baca, Olamendi. *Léxico de la política*, FLACSO, México, p.21

²²⁰ Banco Interamericano de Desarrollo, *Desarrollo más allá de la Economía: Progreso económico y social en América Latina, Informe 2000*, 2000, p.11

sus instituciones elaboren e implementen políticas públicas que aseguren la disponibilidad, accesibilidad y calidad del agua en apego a lo dispuesto en la normativa internacional y en la Constitución. “La tarea de ejecutar estas normas corresponde a la administración pública a través de sus órganos dotados de funciones y cometidos –competencias- que se ejecutan a través de la acción de sus funcionarios y la colaboración de la sociedad civil”.²²¹ El Estado debe empezar ya con su propia reforma, los organismos públicos de agua, centrales y desconcentrados, deben adecuarse a las demandas del país y a los mandatos constitucionales. Pues, “la falta de respeto por la ley, la corrupción y la ineficacia de las instituciones públicas para proveer servicios esenciales son problemas que, en mayor o menor medida padecen los países latinoamericanos, incluso más que otras regiones en el mundo en desarrollo.”²²² Muestra de esto se pudo evidenciar en el caso de la Empresa Metropolitana de Alcantarillado y Agua Potable de Quito, la entidad fue demandada por dotar de agua que contenía contaminantes, como arsénico, en valores que no cumplen la norma INEN, afectando el derecho a la salud y el derecho a la vida de la población de Quito. La institución pública, al incumplir con la obligación de dotar de agua potable, apta para el consumo humano, no cumplía con los fines y objetivos que de manera obligatoria le imponían las normas, lo cual ocasionó un daño grave a los habitantes de Tumbaco y Guayllabamba.

En resumen la EMAAP-Q, no asumió ninguna de las recomendaciones de la sesión de trabajo del 24 de mayo del 2005, así como tampoco adoptó medida alguna para solucionar el problema, por el contrario, prohibió que se realizara análisis de laboratorio de fuera de los laboratorios de la institución, supuestamente para reducir el riesgo de que la noticia se llegue a conocer, incurriendo en negligencia, responsabilidad y clara y grave violación a los derechos humanos

²²¹ E. Pérez. *Derecho ambiental*, Bogotá, 2000, pg. 47

²²² *Ibíd.* p 12.

referidos a la salud y a que la comunidad esté debidamente informada de la calidad de agua que consume.²²³

El incumplimiento de las normas por parte de las instituciones públicas ocasiona graves perjuicios hacia los habitantes, en este caso, se suministró agua que contenía contaminantes altamente cancerígenos a usuarios que asumían que la calidad del agua era potable, es decir apta para el consumo humano. El fallo dispuso de varias medidas a tomarse por parte de la Empresa demandada, entre estas:

La sustitución de la manera más eficaz y pronta posible del agua con arsénico en proporciones prohibidas, por agua potable apta para el consumo humano, captándola de fuentes seguras y con el debido tratamiento para la provisión eficiente y oportuna en todos los domicilios afectados.²²⁴

Para el año de 1994 el Plan Regional de Inversiones en Ambiente y Salud elaboró un análisis del sector de agua potable y saneamiento en Ecuador, en el cual ya se reconoció que un aspecto crítico en el sector del agua y saneamiento corresponde a la “ausencia de un organismo rector sólido a nivel nacional que normalice, supervise, planifique y lidere el sector de agua potable y saneamiento”. Señalando además que “la falta de liderazgo ha ocasionado un gran desorden en el sector, con una gran diversidad de instituciones involucradas que trabajan sin coordinación, con duplicación y dispersión de recursos

²²³ Tribunal Constitucional, Resolución número 1175, Registro Oficial Suplemento 53, 29 de marzo de 2007

²²⁴ *Ibíd.*, 219.

humanos, materiales y financieros.”²²⁵ Ante esto, se recomendó el “fortalecimiento de una institución que lidere y que sea la autoridad única en materia de agua potable y saneamiento, con el fin de ordenar el sector como primera tarea y, a continuación, promover la coordinación eficiencia de las actividades de planificación, normalización, supervisión y seguimiento de la gestión.”²²⁶ Hoy en día la Constitución recoge este postulado, cuando establece que “el Estado, a través de la autoridad única del agua, será el responsable directo de la planificación y gestión de los recursos hídricos que se destinarán a consumo humano, riego que garantice la soberanía alimentaria, caudal ecológico y actividades productivas”²²⁷. Y es que, si bien hoy en día contamos con una autoridad única del agua, el tema en discusión, es la calidad del funcionamiento de ésta y otras instituciones públicas cuya labor está vinculada con los recursos hídricos.

Según información proporcionada por la SENAGUA, ésta institución se encarga estrictamente de dirigir la gestión integral de los recursos hídricos en todo el territorio nacional a través de políticas, normas, control y gestión desconcentrada para generar una eficiente administración del uso y aprovechamiento del agua. Sin embargo, hasta ahora no se ha podido evidenciar que éste organismo controle la calidad y los costos del agua del servicio público. Como fue analizado previamente en el caso de la Empresa Metropolitana de Agua potable y alcantarillado, las empresas y los municipios son monopolios locales sobre los cuales no existe una entidad que controle la calidad, los costos y los niveles de eficiencia e

²²⁵ Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo-USAID, Banco Interamericano de Desarrollo-BID, CARE Internacional. *Plan Regional de Inversiones en Ambiente y Salud*, 1994, numeral 6.1, p. 176

²²⁶ Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo-USAID, Banco Interamericano de Desarrollo-BID, CARE Internacional. *Plan Regional de Inversiones en Ambiente y Salud*, 1994, numeral 7.1, p. 223

²²⁷ Constitución de la República del Ecuador, artículo 318, numeral 4

ineficiencia. De lo que es posible inferir que no contamos con una institucionalidad fuerte, la cual sea capaz de dar soporte y un seguimiento riguroso y eficaz del cumplimiento de la Constitución y de los Tratados internacionales.

Finalmente, es de vital importancia contar con instituciones fuertes capaces de concretizar, mediante la creación y puesta en marcha de políticas, el derecho al agua. Para esto se requiere de la adopción de políticas eficaces que garanticen tanto en las zonas rurales como en zonas urbanas, la disponibilidad, acceso, buena calidad y mínimo vital gratuito. Adicionalmente, a la obligación de proteger las fuentes de agua y los ecosistemas. Al respecto la Constitución dispone que: “El Estado garantizará la distribución equitativa y solidaria del presupuesto para la ejecución de las políticas públicas y la prestación de bienes y servicios públicos.”²²⁸

Para que las instituciones a nivel nacional, puedan dotar de servicios sostenibles de provisión de agua y saneamiento, en áreas rurales y urbanas se debe partir por establecer un marco normativo estable y único, que defina claramente las funciones y responsabilidades de las instituciones involucradas en esta labor. Con el cual no contamos en la actualidad. Esta normativa e institucionalidad debe adecuarse a la realidad y necesidades de la población, teniendo en cuenta que las áreas rurales requieren un tratamiento especial. Para ello además el Estado a través de sus instituciones debe promover políticas públicas tendentes a garantizar el acceso al agua a todos los sectores. “En la formulación, ejecución, evaluación y control de las políticas públicas y servicios públicos se garantizará la participación de las personas,

²²⁸ Constitución de la república del Ecuador, artículo 85, numeral 3

comunidades, pueblos y nacionalidades.”²²⁹ De forma tal que las instituciones públicas además, están en la obligación de contar con participación social, para la formulación y concreción de las políticas públicas.

CONCLUSIONES

El reconocimiento del agua como un derecho humano, a través de los instrumentos internacionales constituye un hito importante en el Derecho Internacional y en el Derecho de los Derechos Humanos, mismo que se ha llevado a cabo mediante un proceso que ha tomado varias décadas en consolidarse. Hoy en día, al igual que otros derechos económicos, sociales y culturales, el agua está reconocida como un derecho y por lo tanto el Estado ecuatoriano y la Comunidad Internacional han adquirido diversas obligaciones a fin de garantizarlo.

No se puede garantizar el derecho a la salud, al ambiente y a la alimentación sin el derecho al agua. Es una condición previa para su cumplimiento. Por su naturaleza, el agua es un recurso indispensable para la vida y para la vida digna de los seres humanos.

²²⁹ *Ibíd.*

A pesar del enorme avance que representa éste reconocimiento, por sí sólo no asegura la solución a los problemas del agua y a los vinculados con el agua, como es el ejercicio del derecho a la salud, al ambiente sano, a la alimentación y a la vida. Sin embargo, su reconocimiento constituye un referente a nivel mundial mismo que provoca una gran resonancia política, para que los Estados conduzcan sus políticas públicas y su normativa, al cumplimiento del mismo.

Los instrumentos internacionales y la jurisprudencia internacional e interna, reconocen que el derecho humano al agua abarca cuatro categorías: buena calidad, disponibilidad, acceso y protección del mínimo vital. La disponibilidad del recurso en el transcurso del tiempo significa que se debe garantizar que el recurso esté disponible para las futuras generaciones; en cuanto al acceso, implica que debe estar al alcance de todos los seres humanos para satisfacer las necesidades básicas; la excelente calidad significa que no debe contener sustancias orgánicas o tóxicas que puedan afectar la salud y vida de los seres humanos; y finalmente el mínimo vital gratuito, el cual dispone que se debe asegurar una mínima dotación de agua de manera gratuita para satisfacer las necesidades básicas de las personas.

En el Ecuador, a pesar de contar con el reconocimiento expreso de éste derecho en la Constitución, la buena calidad, acceso, disponibilidad y mínimo vital gratuito todavía no han sido aplicados. Se destaca, sin embargo y como muestra de la importancia y efectividad de contar con iniciativas en cuanto a políticas públicas, el caso del Municipio de Cuenca y la gestión que brinda sobre el manejo de los servicios de agua potable y saneamiento a todo el

cantón. Mismos que recogen, sin contar con el mínimo vital gratuito, los principios que abarcan al derecho humano al agua y que permiten el cumplimiento de éste derecho humano.

RECOMENDACIONES

Resulta necesaria la aplicación de una nueva Ley de Aguas que abarque los principios constitucionales y de Derecho internacional, sobre el derecho humano al agua. Con lo que se daría cumplimiento a la disposición transitoria contenida en la Constitución La ley debe contener lo principios de acceso, buena calidad de agua, disponibilidad y mínimo vital gratuito.

Tomando en cuenta las experiencias exitosas que hay en el país en cuanto a la provisión de servicios público de agua y saneamiento, el gobierno central deberá establecer una política nacional que estimule la prestación de servicios eficientes de agua y saneamiento a nivel nacional y de control y prevención de la contaminación.

Bibliografía

- Acosta Alberto, “El buen vivir, una oportunidad por construir” en *Revista Ecuador debate*, N. 75, Quito, 2008.
- Acuña, Guillermo. “El derecho internacional ambiental y de desarrollo sostenible y su apoyo a la protección de los derechos humanos universales”, en *Políticas públicas para un Estado social de derechos, el paradigma de los derechos universales* Vol. I, Santiago de Chile, 2007.
- Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo-USAID, Banco Interamericano de Desarrollo-BID, CARE Internacional. *Plan Regional de Inversiones en Ambiente y Salud*, 1994.
- Aguilar, Juan Pablo. “Nueva Constitución ¿Nueva seguridad?” en *Ciudad segura. Constitución y seguridad*, FLACSO sede Ecuador. Programa Estudios de la Ciudad, Quito, No. 35, 2009.
- Aguirre, Galo. “La acción de protección en nuestro ordenamiento jurídico ecuatoriano” en *Diario La Hora*, Quito, 26 de octubre de 2009.
- Alta Corte de Sudáfrica, Residentes de Bon Vista Mansions Vs. Southern Metropolitan Local Council, caso No. 01/12312, 2001.
- Anderson Terry y Snyder P., *Water markets: priming the invisible pump*, Washington D.C., El Cato Institute, 1997.
- Arrojo Agudo, Pedro. “Un nuevo enfoque de racionalidad económica en la gestión de aguas” en *El agua en España. Propuesta de futuro*, Madrid, 2004.

- Ávila Santamaría, Ramiro. “Los principios de aplicación de los derechos” en *Nuevas instituciones del Derecho Constitucional Ecuatoriano*, Quito: INREDH, 2009.
- Baca, Olamendi. *Léxico de la política*, FLACSO, México.
- Ballesteros Andrea. *Aportes para la discusión sobre el derecho humano al acceso al agua*, Centro de Derecho ambiental y de recursos naturales, Costa Rica, 2009, p. 124
- Banco Interamericano de Desarrollo, *Desarrollo más allá de la Economía: Progreso económico y social en América Latina, Informe 2000*, 2000.
- Barlow Maude y Clarke Tony. *Oro azul, las multinacionales y el robo organizado de agua en el mundo*, Barcelona: Paidós, 2004.
- Basteiro, Tejedor Silvia. *Exclusión social y salud: balance y perspectivas*, Madrid.
- Beristain Carlos. *Diálogos sobre la reparación. Qué reparar en los casos de violaciones de derechos humanos*, Quito, 2009.
- Black, Maggie. *El Secuestro del Agua, la mala gestión de los recursos hídricos*, Reino Unido, New internationalist, 2005.
- Boelens Rutger y Zwartveen Margreet. *Construyendo la alianza de investigación y justicia hídrica*. Universidad de Wageningen, Cusco. 2009
- Buitrón, Ricardo. “Derecho humano al agua en el Ecuador” en *¿Estado constitucional de derechos? Informe sobre derechos humanos Ecuador 2009*, Universidad Andina Simón Bolívar, Quito, 2010.
- Burneo Ramón Eduardo. *Derechos y garantías constitucionales en el Ecuador, evolución y actualidad*, Vol. 2, Quito, 2009.
- CAMAREN, Foro de los Recursos Hídricos. *Sexto encuentro nacional*, Quito, 2010.
- CAMAREN, Foro de los Recursos Hídricos. *Una agenda urgente por el agua y el riego*, Quito, 2010.
- CAMAREN. Foro de los Recursos Hídricos. *El Despojo del agua*, 2001
- CAMAREN. Foro de los Recursos Hídricos. *El riego, la participación y financiamiento: Lineamientos a incorporarse en la nueva Ley Orgánica de aguas*, 2008.
- Cano Linares, María. "Equidad v. Inequidad: La Declaración del milenio de las Naciones Unidas y progresos en la consecución de los Objetivos del desarrollo del Milenio en América latina y el Caribe" en *Revista Electrónica iberoamericana - ALCUE*, Vol. 1, n. 1, 2007.
- Carbonell, María Helena. “El derecho al agua y el derecho a la información”, en *Los derechos sociales, del acceso a la información a la justiciabilidad*, Centro de Derechos Humanos de la Universidad Católica del Ecuador. Quito.
- Centro de Derechos humanos y ambiente, *Agua como derecho humano. Jurisprudencia Argentina*, Buenos Aires. 2007.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, comunicado de prensa número 24, del 11 de noviembre de 1994.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos, *El acceso a la justicia como garantía de los derechos económico, social y cultural. Estudio de los estándares fijados por el sistema interamericano de Derechos Humanos*, 2007.
- Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de Naciones Unidas, *Observación General N.15*, 29 de noviembre de 2002.

- Consejo de Canadienses por el agua. *Naciones Unidas se prepara para el reconocimiento del Derecho humano al agua*. La Paz: Editorial Agua vida, boletín número 76, 15 de julio de 2010.
- Corral, Fabián. “La reestructuración constitucional” en *El Comercio web*, 25 de agosto de 1992. Obtenido en línea el 03 de septiembre de 2010. Disponible en: <http://www.explored.com.ec/noticias-ecuador/la-reestructuracion-constitucional-56626-56626.html>.
- Corrales, Roberto. *Justicia constitucional en Bolivia*, La Paz: Editorial Abya Yala, 2003.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-614/10, del 05 de agosto de 2010. Acción de tutela instaurada por María del Socorro Soto contra la Alcaldía Municipal de La Tebaida, Quindío, y la Empresa Sanitaria del Quindío S.A. E.S.P.
- Corte Constitucional, Resolución número 10, Registro Oficial Suplemento 183 de 30 de Abril del 2010
- Corte Constitucional, Resolución número 1457, Registro Oficial Suplemento 1 de 18 de Agosto del 2009.
- Corte Constitucional, Resolución número 2, Registro Oficial Suplemento 117 de 27 de Enero del 2010.
- Corte Constitucional, Resolución número 343, Registro Oficial Suplemento 176 de 21 de Abril del 2010.
- Corte Constitucional, Resolución número 567, Registro Oficial Suplemento 23 de 8 de Diciembre del 2009
- Corte Constitucional. Resolución número 839, Registro Oficial Suplemento 127 de 15 de Junio del 2009.
- Corte Interamericana de Derechos Humanos, Sentencia de 17 de junio de 2005, (Fondo, Reparaciones y Costas), Caso Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay
- Corte Internacional de Justicia, Sentencia arbitral del 16 de noviembre de 1957, Lago Lanoux, Francia contra España RSA, Vol. XII, considerando número 6, segundo párrafo.
- Corte Provincial de Justicia de Sucumbíos, Sala única, juicio número 2003-002, Sentencia dictada el 14 de febrero de 2011 en Nueva Loja
- Dávalos González., Javier. “El derecho al ambiente sano en la nueva Constitución”, en *Nuevas instituciones del derecho Constitucional ecuatoriano*, Quito: INREDH, 2009.
- Diario La República. “Evo Morales demanda que agua sea considerada derecho humano” en *Cuerpo editor*, martes 13 de julio de 2010. Obtenido en línea el 07 de abril de 2010. Disponible en: <http://www.larepublica.es/spip.php?article20534>
- Editorial jurídica de Chile, *Repertorio de legislación y jurisprudencia chilenas*, Santiago de Chile, 1995.
- Faccini Collmenares, Rafael, “Derecho humano al agua y crisis ambiental”, en *Revista Temas*, Bogotá, 2009.
- Fernández, Vázquez, Augusto. “La actuación pública sobre el agua dulce en el contexto mundial. Algunas iniciativas para el reconocimiento del derecho humano al agua” en *Medio Ambiente y Derecho. Revista de Derecho Ambiental*, Madrid, número 16, 2007.
- Ferrajoli, Luigi. *Derecho y razón, Teoría del Galantismo Penal*, Madrid: Editorial Trotta, 2004.
- Garretón, Roberto. "Los derechos humanos económicos, sociales y culturales", en *Políticas públicas para un Estado social de derechos, el paradigma de los derechos universales*, Vol. I, Santiago de Chile, 2007.
- Gleick, Peter. “El derecho humano al agua” en *Water Policy*, Vol.1, N.5, 1999.
- Grijalva, Agustín. “La justicia constitucional del Ecuador en 2009”, en *¿Estado constitucional de Derechos? Informe sobre derechos humanos Ecuador 2009*, Universidad Andina Simón Bolívar, Abya Yala, 2009

- Guaranda Wilton, *Estudio comparado de derecho ambiental*, Quito, 2010
- Hofstede, Robert. “Gestión de servicios ambientales y manejo de áreas naturales en cuencas andinas”, en *Proyecto Páramo-EcoCiencia 2004*, Lima.
- Iza, A; Rovere. M. “Gobernanza del agua en América del Sur: dimensión ambiental.” en *Serie de Política y Derecho Ambiental*, número 53, Cambridge, UK, UICN, 2006.
- Juzgado Contencioso Administrativo. N° 1 – Dpto. Judicial La Plata, 21 de marzo de 2005
- Kravchenko Svitlana y Bonine John. *Human rights and the environment. Causes, law and policy*. North Carolina, 2008.
- Marín Pacheco, Gonzalo, “El derecho al agua” en *Agua y saneamiento ambiental en proyectos de emergencia y de cooperación al desarrollo*, Universidad de Alcalá, Alcalá, 2009.
- Mayor Zaragoza, Federico, “Los límites del Crecimiento” En *Temas para el debate*, N181, 2009.
- Meléndez, Florentín. *Contenido de los instrumentos internacionales sobre Derechos Humanos*, México: Erga, 2004.
- Muñoz, Valenzuela. Macarena. “El principio “quien contamina paga” a la luz de la legislación medioambiental chilena” en *Revista Derecho*, N.12, Valparaíso
- Naciones Unidas, Asamblea General, Declaración sobre el derecho al desarrollo, Resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986.
- Naciones Unidas, CEPAL, *Derechos económicos, sociales y culturales, política pública y justiciabilidad*, Bogotá, 2004.
- Naciones Unidas, *Financiamiento para el desarrollo sostenible en América Latina y el Caribe, de Monterrey a Johannesburgo*, 2002.
- Naciones Unidas, *Informe anual del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los derechos humanos e informes de la oficina del Alto Comisionado y del Secretario general*, 16 de agosto de 2007.
- Naciones Unidas, *Informe del Relator Especial sobre la relación entre el disfrute de los derechos económicos, sociales y culturales y la promoción del ejercicio del derecho a disponer de agua potable y servicios de saneamiento*, (E/CN.4/Sub.2/2002/10), 2002.
- Naciones Unidas, Resolución 32/130 de la Asamblea General, *Distintos Criterios Y Medios Posibles Dentro Del Sistema De Las Naciones Unidas Para Mejorar El Goce Efectivo De Los Derechos Humanos Y Las Libertades Fundamentales*, 16 de diciembre de 1977.
- Naciones Unidas. *El Derecho al agua*. Obtenido en línea el lunes 13 de septiembre de 2010. Disponible en: <http://www.un.org/spanish/waterforlifedecade/righttowater.html>. Consultado el lunes 13 de septiembre de 2010.
- Naciones Unidas. Informe a la Comisión de Derechos Humanos del Relator Especial de NU sobre el derecho a la alimentación E/CN.4/2002/58 de 10 de enero de 2002.
- Naciones Unidas. Informe a la Comisión de Derechos Humanos del Relator Especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la alimentación E/CN.4/2004/10.
- Naciones Unidas. *Tendencias actuales, nos estamos quedando cortos, advierte Kofi Annan al mundo*, Volumen XXXIX, número 4, diciembre 2002 - febrero 2003
- Núñez, Pablo. *Historia del riego en el Ecuador, visión general*. Quito, 2009.

- Observatorio de Derechos Humanos DESC. *El derecho a exigir nuestros derechos. Derechos económicos, sociales y culturales en el panorama internacional*, Barcelona, 2002.
- Olarte Bácares, Diana. . "La efectividad del Derecho Internacional del Medio Ambiente", *International Law: Revista colombiana de Derecho Internacional*, número 5, Bogotá, 2005.
- Padilla, Miguel. *Lecciones sobre derechos humanos y garantías*, Buenos Aires. Universidad Complutense, Facultad de Derecho, *Anuario de Derechos Humanos*, Madrid, 1982
- Pérez, Efraín. *Derecho ambiental*, Bogotá, 2000.
- Pisillo Mazzeschi Ricardo. *La responsabilidad del Estado por las violaciones de las obligaciones positivas relativas a los derecho del hombre*, Academia de Derecho Internacional de la Haya, Monografía, 2006.
- Protocolo de San Salvador. Firmado por el Ecuador el 17 de noviembre de 1988, y ratificado el 10 de febrero de 1993 y depositado el 25 de marzo de 1993.
- Salgado Pesantes, Hernán. *Introducción al estudio del Derecho*, Quito: Editorial Nacional, 2002.
- Samot, Román. *Un acercamiento a los Derechos Humanos*, Editorial Lulú, 2007.
- Shiva, Vandhana. *Las guerras del agua. Privatización, contaminación y lucro*, México, Siglo XXI editores, 2003.
- Silva, Carolina. "¿Qué es el buen vivir en la Constitución?" en *Constitución del 2008 en el contexto andino. Análisis de la doctrina y del Derecho comparado*. Quito, 2008.
- Smets Henri. *Por un derecho efectivo al agua potable*, Universidad del Rosario, 2006.
- Tierry Ruf y Paul Mathieu. "Social dynamics and irrigation: communities, conflict, control and chance" en *International journal of wáter*. Volumen 1, número 4. 2001.
- Toledo Jáudenes, Julio. "El principio quien contamina paga y el canon de vertidos", en *Revista de Administración pública*, La Rioja, 2004
- Torrealba, José, *El mundo andino y la gestión del agua*, Pontificia Universidad Católica de Perú, N.1, 2004.
- Tribunal Constitucional Resolución número 729, Registro Oficial Suplemento 40, 2 de Abril del 2008.
- Tribunal Constitucional, Resolución 1175, Registro Oficial Suplemento 53 del 29 de Marzo del 2007.
- Tribunal Constitucional, Resolución 240, Registro Oficial 459, 11 de Noviembre del 2004.
- Tribunal Constitucional, Resolución número 1175, Registro Oficial Suplemento 53, 29 de marzo de 2007
- Ugalde, Vicente. *Los residuos peligrosos en México. El estudio de la política pública a través del Derecho*, México, 2008.
- UNESCO, "El hombre en la biosfera". *Revista El Correo de la UNESCO*, Año XXXIV, París, 1981.
- UNESCO. *Water, a shared responsibility. The United Nations World Water Development Report*, 2006.
- Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza, *Visión del Agua y la Naturaleza. Estrategia Mundial para la conservación y manejo sostenible de los recursos hídricos en el siglo XXI*, 2000.
- Van Ardenne-Van Agnes, "Hacia una sociedad global para el desarrollo, ¿Cómo se puede producir tanto material y ser eficiente?" en *Crónica ONU, Naciones Unidas en un mundo unido*, Volumen XXXIX, número 4, diciembre 2002 - febrero 2003
- Velázquez, Juan. *El Derecho internacional público en la agenda política de las relaciones internacionales*, Universidad Nacional de México, 2005.

World Health Organization. *Meeting the MDG drinking water and sanitation target: the urban and rural challenge of the decade*, UNICEF, 2004.

Zwarteveenn, Margreet. *Thinking justice: some inspiring concepts and theories*. Universidad de Wageningen. Cusco. 2009

Plexo normativo

Carta Europea del Agua

Código Civil Ecuatoriano, Registro Oficial suplemento 46, 24 de junio de 2005

Constitución de la república del Ecuador, Registro Oficial 449, 20 de octubre de 2008

Constitución Política del Estado de Bolivia

Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 22 de noviembre de 1969. Registro oficial 801, 06 agosto de 1984

Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático. Ratificada según Decreto Ejecutivo No. 2148 de 27 de septiembre de 1994, publicado en el Registro Oficial No. 540 de 4 de octubre de 1994.

Declaración de Estocolmo sobre el medio ambiente humano

Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano

Declaración del Milenio de las Naciones Unidas

Declaración Universal de Derechos Humanos. Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948. Registro Auténtico 1948

Ley de gestión ambiental. Registro oficial 418, 10 de septiembre de 2004.

Ley Orgánica de Salud. Registro Oficial 423, del 22 de diciembre de 2006.

Ordenanza de constitución, organización y funcionamiento de la empresa pública municipal de telecomunicaciones, agua potable, alcantarillado y saneamiento de Cuenca - ETAPA EP.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: Firmado el 4 de abril de 1968; Entrada en vigencia el 23 de marzo de 1976.

Pacto Internacional sobre Derechos Económicos Sociales y Culturales: Firmado el 29 de septiembre de 1967; Entrada en vigencia el 3 de enero de 1976

Protocolo adicional sobre Derechos Humanos. Protocolo San Salvador. Registro oficial 175, 23 de abril de 1993

Proyecto de Ley Orgánica de recursos hídricos, uso y aprovechamiento del agua