



Universidad del Mar

Campus Huatulco

El reto institucional respecto a la efectividad del derecho humano al agua en esquemas de participación privada

T E S I S

Que como parte de los requisitos para obtener el grado de
Maestro en Relaciones Internacionales: Medio Ambiente

Presenta:

Lic. Pedro Martín Suárez Ruvalcaba

Director:

Mtro. Alfredo Salazar López

Bahías de Huatulco, Oaxaca.

Año 2015

Resumen

El agua es esencial para la vida, sin embargo, actualmente aproximadamente 780 millones de seres humanos no cuentan con acceso a agua potable. Ante esta situación en el año 2010 la Asamblea de las Naciones Unidas a través de la resolución A/RES/64/292 declara que el derecho humano al agua es vinculante y forma parte del derecho a la vida y la dignidad de toda persona. El dotar a la creciente población del vital líquido constituye un reto global importante. En ese tenor la participación privada en la gestión del agua potable posee cualidades que propician la efectividad del derecho humano al agua siempre y cuando se planee correctamente su actuación a través de instituciones basadas en el enfoque de derechos humanos.

Agradecimientos

A la vida.

A mis padres, hermanas y toda mi familia por su comprensión, apoyo y cariño invariable.

A la Universidad del Mar por darme la oportunidad de estudiar un posgrado de calidad.

A mis maestros en especial al Mtro. Alfredo Salazar López y a la Dra. Dainzú López de Lara Espinosa, por su apoyo académico y personal durante toda la maestría.

A los revisores de tesis, Dr. Ulises Sandal Ramos Koprivitza, Mtra. Sandra Leticia Murillo Sandoval y Mtro. Carlos Gabriel Argüelles Arredondo por sus atinadas observaciones que sin duda mejoraron significativamente el presente trabajo.

Al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACYT) por el Programa de Fortalecimiento del Posgrado de Alta Calidad, Sub-Programa Compensatorio 2013, que me permitió el financiamiento del posgrado.

A todas las personas que me han regalado experiencias valiosas a lo largo de este proceso.

Contenido

Lista de Figuras.....	5
Lista de Gráficas.....	5
Lista de Ilustraciones.....	5
Lista de Tablas.....	5
ACRÓNIMOS.....	6
INTRODUCCIÓN.....	8
CAPÍTULO 1.....	14
LA CRISIS MUNDIAL DEL AGUA COMO PROBLEMA INSTITUCIONAL.....	14
1.1 EL NUEVO INSTITUCIONALISMO Y LA CONSTRUCCIÓN DE ESQUEMAS DE COOPERACIÓN... ..	14
1.2 LA GOBERNANZA ADAPTATIVA DE LOS RECURSOS HÍDRICOS.....	22
1.3 EL AGUA, UN RECURSO DESIGUALMENTE DISTRIBUIDO.....	25
1.4 SITUACIÓN DEL ACCESO AL AGUA POTABLE PARA CONSUMO HUMANO EN EL MUNDO.....	29
1.5 LA PRESIÓN OCASIONADA POR LOS DIVERSOS USOS DEL AGUA.....	33
1.6 EL CAMBIO CLIMÁTICO Y SU EFECTO SOBRE LOS RECURSOS HÍDRICOS.....	35
1.7 LA NECESARIA ADAPTACIÓN DE LAS INSTITUCIONES.....	38
CAPÍTULO 2.....	41
EL DERECHO HUMANO AL AGUA Y SU RELACIÓN CON LA PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA POTABLE.....	41
2.1 ANTECEDENTES.....	41
2.2 RECONOCIMIENTO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA A ESCALA INTERNACIONAL.....	45
2.3 TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS CON RELACIÓN RESPECTO AL ACCESO AL AGUA POTABLE Y AL SANEAMIENTO.....	51
2.4 CONTENIDO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA.....	52
2.5 CONFUSIONES MÁS COMUNES RESPECTO AL DERECHO HUMANO AL AGUA.....	54
2.6 OBLIGACIONES DERIVADAS DEL DERECHO HUMANO AL AGUA.....	56
2.6.1 OBLIGACIONES GENERALES.....	56
2.6.2 LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR.....	57
2.6.3 LA OBLIGACIÓN DE PROTEGER.....	57
2.6.4 LA OBLIGACIÓN DE REALIZAR O CUMPLIR.....	58
2.6.5 OBLIGACIONES DE CARÁCTER INTERNACIONAL.....	59
2.6.6 OBLIGACIONES BÁSICAS.....	60
2.7 PISOS MÍNIMOS ESENCIALES DE DERECHOS.....	60

2.8 OBLIGACIONES PROGRESIVAS Y NO REGRESIVIDAD	61
CAPÍTULO 3	63
EVOLUCIÓN DE LA PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA POTABLE	63
3.1 ANTECEDENTES DEL CONTEXTO INTERNACIONAL	63
3.2 EL PAPEL DE LAS INSTITUCIONES FINANCIERAS INTERNACIONALES.....	65
3.3 PRINCIPALES MODALIDADES DE PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA	69
3.4 LA INVERSIÓN PRIVADA COMO EJE CENTRAL DE LAS PRIMERAS PARTICIPACIONES.....	76
3.5 POSIBILIDADES DE ÉXITO DE LA PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA	84
3.5.1 EFICIENCIA OPERACIONAL	86
3.5.2 REDUCCIÓN EN PÉRDIDAS DE AGUA	87
3.5.3 MEJORAS EN LA RECAUDACIÓN DE PAGOS.....	87
3.5.4 CALIDAD DEL SERVICIO	89
3.5.5 MEJORA EN LOS ESTANDARES DE CALIDAD EN AGUA POTABLE.....	91
3.6 RIESGOS EN LA IMPLEMENTACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA POTABLE.....	91
3.7 OBSTÁCULOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA.....	94
3.8 REGULACIÓN ESTATAL EFECTIVA A TRAVÉS DE INSTITUCIONES COMO CLAVE PARA UNA CORRECTA INSTRUMENTACIÓN	95
CAPÍTULO 4	99
RETOS INSTITUCIONALES FRENTE AL CUMPLIMIENTO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA POR PARTE DE LAS EMPRESAS	99
4.1 DERECHO HUMANO AL AGUA Y EMPRESAS	99
4.2 MARCO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA PROTEGER, RESPETAR Y REMEDIAR.....	101
4.3 EL DEBER DEL ESTADO DE PROTEGER LOS DERECHOS HUMANOS	102
4.4 FUNCIONES REGLAMENTARIAS Y NORMATIVAS DEL ESTADO DE CARÁCTER GENERAL.....	103
4.5 RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS DE RESPETAR LOS DERECHOS HUMANOS.....	106
4.6 NEXO ENTRE EL ESTADO Y LAS EMPRESAS	108
4.7 ACCIONES BÁSICAS QUE DEBEN REALIZAR LAS EMPRESAS PARA CUMPLIR SU OBLIGACIÓN ...	108
4.8 DEBIDA DILIGENCIA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.....	109
4.9 REPARACIÓN	112
4.9.1 ACCESO A MECANISMOS DE REPARACIÓN.....	113
4.10 ESFUERZOS PRIVADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.....	118

4.10.1 EL PACTO GLOBAL.....	118
4.10.2 EL CEO WATER MANDATE.....	123
4.10.3 LA AQUAFED	124
4.11 EL PAPEL DE LAS INSTITUCIONES NACIONALES DE DERECHOS HUMANOS.....	128
4.11.1 GRUPO DE TRABAJO DEL COMITÉ INTERNACIONAL DE COORDINACIÓN SOBRE EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS	130
4.11.2 LA DECLARACIÓN DE EDIMBURGO	131
4.12 INSTRUMENTOS DE EVALUACIÓN DE POLÍTICAS DE DERECHOS HUMANOS	134
CONCLUSIÓN.....	141
BIBLIOGRAFÍA	147
ANEXOS.....	159

Lista de Figuras.

<i>Figura 1. Distribución del agua a escala mundial</i>	25
<i>Figura 2. Recursos hídricos renovables totales anuales, estimaciones más recientes (1985-2010) en Km3 por año</i>	26

Lista de Gráficas

<i>Gráfica 1. Crecimiento de la población y uso de agua dulce</i>	28
<i>Gráfica 2. Evolución regional de la inversión en las regiones más beneficiadas de 1991 a 2009</i>	77
<i>Gráfica 3. Distribución geográfica de la inversión privada de 1991 a 2009</i>	78
<i>Gráfica 4. Población urbana abastecida por operadores privados del agua en países en desarrollo, por país de origen, 1991-2007</i>	81
<i>Gráfica 5. Proporción de poblaciones abastecidas por operadores privados en 2007</i>	82
<i>Gráfica 6. Incrementos en cobro de facturas bajo PPPs en Latinoamérica</i>	88
<i>Gráfica 7. Mejora en la continuidad del servicio bajo 12 contratos de gestión</i>	90

Lista de Ilustraciones

<i>Ilustración 1. Previsiones sobre la población mundial</i>	30
--	----

Lista de Tablas

<i>Tabla 1. Principales confusiones y aclaraciones con el Derecho Humano al Agua</i>	55
<i>Tabla 2. Distribución de principales responsabilidades ante distintas modalidades de participación privada</i>	75
<i>Tabla 3. Inversión privada por países seleccionados de 1991 a 2009</i>	78
<i>Tabla 4. Cuadro informativo sobre la naturaleza del pacto mundial</i>	119
<i>Tabla 5. Acciones que pueden llevar a cabo las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos con los diversos actores respecto de los derechos humanos y las empresas</i>	132

ACRÓNIMOS

ACNUDH: Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

AMA: Asociación Mundial para el Agua

AQUAFED: Federación Internacional de Operadores Privados de los Servicios de Agua

BM: Banco Mundial

CAT: Construir- Arrendar-Transferir

CDESC: Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales

CEO: *Chief Executive Officer* (Director Ejecutivo)

CESCR: Committee on Economic, Social and Cultural Rights

CIC: Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos

CMA: Consejo Mundial del Agua

COP: Comunicación Sobre el Progreso

COT: Construir - Operar – Transferir

CPO: Construir - Poseer – Operar

CPOT: Construir - Poseer - Operar – Transferir

FAO: Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura

FMI: Fondo Monetario Internacional

GWP: Global Water Partnership

HRCA: Human Rights Compliance Assessment (Evaluación de Cumplimiento de los Derechos Humanos)

HRIA: Human Rights Impact Assessment (Evaluación de Impacto en Derechos Humanos)

INDH: Instituciones Nacionales de Derechos Humanos

OCDE/OECD: Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico

ODM: Objetivos de Desarrollo del Milenio

OIT: Organización Internacional del Trabajo

ONG: Organización no gubernamental

ONU Mujeres: Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres

ONU: Organización de las Naciones Unidas

ONUDI: Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial

PIDESC: Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales

PNUD: Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo

PPP: Public Partnerships (Asociaciones Público Privadas)

RUC: Recurso de Uso Común

SIDA: Agencia Sueca para el Desarrollo

UNESCO ETXEA: Centro UNESCO del País Vasco

UNESCO: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura

UNICEF: Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia

UNODC: Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito

VIH/SIDA: Virus de Inmunodeficiencia Humana- Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida

WHO/ OMS: World Health Organization (Organización Mundial de la Salud)

WWC: World Water Council (Consejo Mundial del Agua)

INTRODUCCIÓN

El ser humano depende del agua, tanto como lo hace del oxígeno y de la energía emanada por el sol.¹ Sin embargo, actualmente más de 780 millones de personas en el mundo no cuentan con acceso al agua potable, debido a la mala gestión y no tanto por la escasez natural del recurso.² Bajo este contexto, para el año 2010, varios países apoyaron el reconocimiento del derecho humano al agua a escala internacional como una solución a dicha problemática.³ Ante el gran desafío de hacer efectivo este derecho universal, la participación privada puede coadyuvar a su realización a través de esquemas de participación institucionales creadas para tal fin.

La humanidad se ha servido con eficacia del agua para desarrollar civilizaciones cada vez más complejas. Desde la puesta en marcha de la agricultura hasta la sociedad industrial y tecnológica actual, el agua ha sido imprescindible para lograr dicha evolución. Aunque, contrario a lo que sucedía en la antigüedad, actualmente las fuentes hídricas suelen estar alejadas de las viviendas de las personas, por lo que el estudio de la forma para dotar a las poblaciones del recurso vital es un reto planetario.

La investigación que a continuación se presenta es un esfuerzo por abonar a los temas de gestión del agua potable. El objetivo central es identificar los retos institucionales respecto a la efectividad del derecho humano al agua bajo esquemas de participación privada en el sector. Ello, con la intención de aportar una propuesta respecto a las instituciones encargadas para darle viabilidad a dichos esquemas.⁴

Se llevó a cabo investigación documental, en donde las fuentes primarias están constituidas por los Tratados Internacionales, resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas, legislación y jurisprudencia internacionales en materia de agua potable, derecho humano al agua y actuación empresarial respecto a los derechos humanos. Las secundarias son diversos materiales escritos por académicos en materia de agua potable, participación privada en ese rubro, el derecho humano al agua y el cumplimiento de los derechos humanos por parte de las empresas, así como los

¹ Más del 60 por ciento del peso del cuerpo humano está constituido por agua, de la cual aproximadamente el 61 por ciento es intracelular y el resto es extracelular. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación, *Nutrición humana en el mundo en desarrollo* (Roma: FAO, 2002), 91.

² UNICEF and World Health Organization, *Progress on Drinking Water and Sanitation: 2012 Update* (New York: WHO/UNICEF Joint Monitoring Program for Water Supply and Sanitation, 2012), 2.

³ Apoyaron el reconocimiento 122 países entre los que figuran China, Rusia, Alemania, Francia, España, México y Brasil. En la lista de los que se abstuvieron figuran los Estados Unidos, Canadá, Australia y Nueva Zelanda.

⁴ Las instituciones son el conjunto de reglas de trabajo (o reglas en uso) que se utilizan para determinar quién tiene derecho a tomar las decisiones en cierta área, qué acciones están permitidas o prohibidas, qué reglas de afiliación se usarán, qué procedimientos deberán sugerirse, qué información debe o no facilitarse y qué retribuciones se asignarán a los individuos según sus acciones. Elinor Ostrom, *El gobierno de los bienes comunes. La evolución de las Instituciones de Acción Colectiva* (México D.F: UNAM, Fondo de Cultura Económica, CRIM, 2000), 94.

informes elaborados por expertos bajo el auspicio y mandato de organismos internacionales como las Naciones Unidas y el Banco Mundial.⁵

Una vez recopilada la información, se clasificó de acuerdo a su contenido, lo que dio como resultado la obtención de cuatro bloques temáticos que coinciden con los cuatro capítulos de que está compuesto el presente trabajo. Posteriormente, se realizó la lectura y síntesis de las tesis, argumentos y temas clave contenidos en las fuentes. Con base en los datos teóricos y empíricos obtenidos, se realizó la reconstrucción de la realidad respecto al problema de investigación. Se utilizaron los datos para la elaboración de resúmenes que fueron plasmados en hojas de texto informáticas. Finalmente, con base en dichos resúmenes, se procedió a la redacción del borrador final.

El ejercicio intelectual descrito líneas arriba llevó a proponer la siguiente hipótesis de trabajo para la presente disertación: La participación privada en la gestión del agua potable tiene la capacidad de propiciar la efectividad del derecho humano al agua. Para ello se requieren instituciones que permitan la creación de un modelo de gestión incluyente que conjugue esfuerzos estatales y no estatales, para lograr una mejora en el manejo y gestión del agua y el uso racional del recurso que conduzca a solventar la creciente demanda por parte de las poblaciones.

Para abordar el estudio y contrastar la hipótesis de trabajo, se propone hacerlo a través de la teoría neoinstitucionalista desarrollada por Elinor Ostrom (2000).⁶ La cual postula que la cooperación entre los diversos usuarios es posible y deseable a través de reglas de juego claras, respecto al aprovechamiento de los llamados recursos de uso común.⁷

Al ser el agua un elemento utilizado por diversos usuarios y para múltiples propósitos, se considera que el marco teórico es útil para efectuar el estudio descrito. Para intentar explicar la situación global de competencia y de falta de acceso al vital líquido, se pone el acento en las instituciones, lo que nos lleva a identificar los retos de índole institucional para hacer cumplir y aplicar a las empresas los principios contenidos en el derecho humano al agua.

⁵ Se entiende por fuente primaria aquella cuyo objetivo no es informar a un público y como secundaria todo documento cuya finalidad es que el público se entere de hechos económicos, sociales, políticos, culturales, cotidianos, naturales, etcétera. Edelberto Cifuentes Medina, *La aventura de investigar: el plan y la tesis* (Guatemala: Magna Terra, 2003), 112.

⁶ Se utiliza como marco teórico fundamental la obra de Elinor Ostrom titulada *El gobierno de los bienes comunes. La evolución de las Instituciones de Acción Colectiva*, *op.cit.*

⁷ Entendiéndose un recurso de uso común como un recurso natural o elaborado por el hombre del que es difícil excluir a o limitar los usuarios una vez que el recurso es proporcionado por la naturaleza o producido por los humanos. Elinor Ostrom, *Understanding Institutional Diversity* (Princeton, Princeton University Press, 2005), 79.

De esta forma, dentro del primer capítulo se hace el análisis de la teoría del nuevo institucionalismo de Ostrom y los esquemas de cooperación que nos permiten explicar la problemática que existe en cuanto a la disputa por el control y aprovechamiento del agua potable. Se analiza también la “gobernanza adaptativa” de los recursos hídricos para entender la situación de inestabilidad hídrica que se presenta en la actualidad por factores como el cambio climático.⁸ Se espera que dicha teoría nos permita llegar a conclusiones útiles al final de la presente investigación.

Posteriormente, se analiza dentro del mismo capítulo, la disponibilidad actual a nivel internacional de los recursos hídricos, con especial énfasis en el grado de cobertura de acceso a agua potable. Ante un panorama actualizado de las causas por las que se genera la falta de acceso al vital líquido, se visualizan los probables conflictos que en materia hídrica se pueden presentar en los próximos años.

Al final del primer capítulo, se ponderan los efectos ocasionados por los diversos usos del agua, así como el impacto del cambio climático sobre los recursos hídricos. Una vez revisados los datos disponibles, se plantea la adaptación de las instituciones como una solución al problema de la competencia entre diversos usuarios en un contexto hídrico cambiante.

Por otro lado, el reconocimiento del derecho humano al agua a escala internacional, representó un cambio de paradigma debido a que se hizo expresamente vinculante la necesidad del acceso a una cantidad mínima de agua por persona, como elemento base para el disfrute de los demás derechos humanos, incluyendo el derecho a la vida.⁹

Es por eso que en el segundo capítulo, se identifican los antecedentes, principios e implicaciones del derecho humano al agua. Para ello, se pondrá especial énfasis en la identificación de los retos institucionales que existen para el cabal cumplimiento de dicho derecho universal.

Con el objetivo de desentrañar la naturaleza y grado de obligación que poseen tanto el Estado como las empresas bajo los principios del derecho humano al agua, dentro de este capítulo, se lleva a cabo el estudio de las obligaciones derivadas de su reconocimiento. En primer término, se identifican las obligaciones estatales de carácter

⁸ La gobernanza adaptativa se define como la generación de instituciones de gobernanza para resolver los problemas de acción colectiva que ocurren entre diferentes tipos de usuarios. Jhon T. Scholz y Bruce Stiffler, *Adaptative Governance and Water Conflict. New Institutions for Collaborative Planning*, (Washington, Resources for the Future Press Book, 2005), 1.

⁹ La Organización Mundial de la Salud menciona que son necesarios entre 50 y 100 litros por persona por día para garantizar la cobertura de las necesidades básicas y que no surjan grandes amenazas para la salud. Oficina de Naciones Unidas de apoyo al Decenio Internacional para la Acción “El agua, fuente de vida” 2005-2015/Programa de ONU-Agua para la Promoción y la Comunicación en el marco del Decenio, *El derecho humano al agua y al saneamiento Nota para los medios*, (Nueva York: UNW-DPAC, 2011), 2.

general como la de respetar, proteger, realizar, cumplir y las de carácter internacional, así como las obligaciones básicas. Posteriormente, se desarrolla el contenido de cada obligación, para concluir el capítulo con el análisis de los pisos mínimos esenciales de derechos y las obligaciones progresivas y de no regresividad.

Debido a que la participación privada en la gestión del agua potable ha generado fuertes controversias en el terreno de lo político. Se distinguen a nivel internacional, dos argumentos principales:

- 1) Aquel que postula que la participación de empresas en el suministro de agua potable es sinónimo de privatización e implica darle un carácter mercantil a una necesidad básica. Para ello se cita el ejemplo de Cochabamba, Bolivia, por ser uno de los casos más emblemáticos para exponer el supuesto fracaso de la participación privada en la gestión de agua potable.
- 2) El que afirma que la participación privada en la gestión del agua potable propicia la efectividad del derecho humano al agua. Para lo cual se citan casos como el de Manila, Filipinas, en donde se establece que la participación privada en el suministro de agua potable generó efectos positivos en áreas como la expansión de la cobertura.

Lo anterior plantea la necesidad de dilucidar las características de la participación privada en el sector del agua potable, con la consiguiente valoración de sus debilidades y fortalezas. Ello con la intención de determinar su viabilidad para incluirla dentro de un modelo institucional que aglutine esfuerzos estatales y no estatales, y proponer así, la conciliación de intereses aparentemente excluyentes bajo los principios del derecho humano al agua.

Es por ello que, en el tercer capítulo, se revisan los antecedentes, las principales modalidades, las posibilidades de éxito, así como los riesgos y obstáculos que presenta la participación privada en la gestión del agua potable. Con el análisis de las ventajas y desventajas de dichos esquemas sobre el disfrute del derecho humano al agua se la ponderan los efectos que se podrían generar con la inclusión de empresas en dicho sector.

Para continuar con el análisis de la participación privada en la gestión del agua vinculada al reconocimiento del derecho humano al agua, abordamos el estudio de las empresas como actores privados fundamentales dentro del entramado económico y social del mundo del siglo XXI. Ya que, como se ha mencionado, las empresas tienen la capacidad de generar efectos ya sean negativos o positivos dentro del entorno en el que desenvuelvan su actuar. Lo anterior se torna más complejo cuando se trata de empresas que se involucran en la gestión de agua potable.

Es por ello, que el cuarto y último capítulo se dedica a estudiar el avance de la responsabilidad de las empresas para respetar los derechos humanos. Para ello, se

pondrá especial interés en valorar el Marco de las Naciones Unidas para proteger, respetar y remediar.¹⁰ El estudio de este instrumento nos permite identificar el grado de avance y su pertinencia para dotar a las empresas de responsabilidad en el respeto y promoción de los derechos humanos en todo su ámbito de influencia.

Se abunda en la identificación del deber del Estado de proteger los derechos humanos. Para ello se desglosan las funciones reglamentarias y normativas de carácter general que poseen los actores estatales. Sin perder de vista el hecho de que las empresas, por su propia naturaleza, poseen intereses económicos que pueden generar incumplimiento e incluso violación de derechos humanos. Lo que genera una nueva carga de responsabilidad en cuanto a la reparación de los daños.

Dentro de este capítulo se revisa la responsabilidad empresarial de respetar los derechos humanos, así como el nexo entre el Estado y las empresas. Lo que nos conduce a la exposición de las acciones básicas que deben realizar las empresas para cumplir su obligación. En este mismo sentido, nos encontramos con el estudio del concepto de la “debida diligencia” en materia de derechos humanos.¹¹

A pesar del cumplimiento de la debida diligencia por parte de las empresas, se pueden presentar violaciones al derecho humano al agua. Es por eso que se revisa la reparación a través de mecanismos judiciales y no judiciales claramente definidos, dentro de los esquemas de participación privada. Con la finalidad de enriquecer el análisis en este punto se citan casos judiciales como el de Costa Rica.¹²

De igual forma se percibe que actualmente, existen a nivel internacional ciertos esfuerzos por parte de entes privados en materia de derechos humanos. Por ello, se continúa con la exposición de la naturaleza, alcance y forma de trabajo de las principales organizaciones empresariales que promueven el respeto y cumplimiento del derecho humano al agua.

Toda vez que dentro de la presente investigación se habla de instituciones y derechos humanos fue preciso revisar el papel de las Instituciones Nacionales de Derechos

¹⁰ John Ruggie, *Proteger, respetar y remediar: un marco para las actividades empresariales y los derechos humanos*, Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales A/HRC/8/5 (Nueva York: ONU, abril de 2008).

¹¹ La debida diligencia es la medida de prudencia, actividad o asiduidad que cabe razonablemente esperar, y con la que normalmente actúa, una persona prudente y razonable en unas circunstancias determinadas; no se mide por una norma absoluta, sino dependiendo de los hechos relativos del caso en cuestión. Black's Law Dictionary, Sexta ed. (Minnesota: St. Paul West, 1990), citado en Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, *La Responsabilidad de las Empresas de Respetar los Derechos Humanos Guía para la Interpretación* (Nueva York: ONU, 2012), 7.

¹² El Tribunal Supremo de Costa Rica reconoció explícitamente el derecho al agua en el caso Ileana Vives Luque contra la Compañía de Servicios Públicos de Heredia (2003). A este respecto también se recomienda ver: Eduardo Mitre Guerra, “La protección del derecho al agua en el derecho constitucional comparado y su introducción en los criterios de tribunales internacionales de derechos humanos,” *Pensamiento Jurídico*, no.35 (Bogotá, Septiembre-diciembre de 2012), 231-252.

Humanos respecto al rol que juegan dentro de sus respectivos Estados para el cumplimiento de la totalidad de los derechos humanos reconocidos a nivel internacional. El objetivo de dicha revisión, es valorar la capacidad de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos para encargarse de la planeación, control e incluso reparación en materia de derecho humano al agua.

Por último se señalan algunos instrumentos de evaluación en materia de derechos humanos enfocados en las empresas, con la finalidad de conocer los alcances que se presentan en cuanto a su pertinencia, idoneidad y sobre todo aplicación por parte de las corporaciones.

A partir del estudio de lo que se menciona líneas arriba, se podrá formular una propuesta que tome en cuenta la visión del Estado y las empresas y que supere la concepción de esos actores como contrarios. Todo con el fin de que se transite a un esquema de cooperación regulado basado en instituciones incluyentes, participativas y eficaces. Con el objetivo de mejorar la gestión del agua potable de buena calidad, haciéndola accesible para todos los seres humanos y protegiendo al mismo tiempo las fuentes de tan precioso recurso.

CAPÍTULO 1

LA CRISIS MUNDIAL DEL AGUA COMO PROBLEMA INSTITUCIONAL

1.1 EL NUEVO INSTITUCIONALISMO Y LA CONSTRUCCIÓN DE ESQUEMAS DE COOPERACIÓN

El agua siendo el elemento más abundante en nuestro planeta, también es el más disputado. Forma parte vital de nuestro cuerpo pero además es utilizada en prácticamente todas las actividades humanas. Al ser un elemento común a todos los seres humanos, el agua no es ajena a los vaivenes políticos y administrativos generados por las instituciones creadas por éstos. Bastantes estudios señalan que actualmente no existe una escasez como tal del recurso vital, sino que existe mala distribución en cuanto a su acceso. Es decir, una crisis del agua derivada de una mala gestión hídrica.¹³

Muchos problemas se han presentado en países como México en los que las distintas visiones políticas, ideológicas o incluso étnicas del agua, han propiciado la disputa por el recurso, enfrentando a gobiernos, empresas y grupos sociales. Es por eso que han aparecido propuestas teórico-empíricas que intentan resolver la cuestión de la no cooperación en cuanto al uso y aprovechamiento de dichos recursos. El agua es considerada un recurso de uso común, no solo humano, sino de todos los seres que coexisten en la tierra.

A partir de trabajos como el de Garret Hardin y su *tragedia de los comunes* (1968) se habla de que en una situación de disponibilidad abierta de un recurso compartido tiende a ser explotado sin medida “lo que es de todos, es de nadie”. Por lo tanto el recurso en cuestión está expuesto a una explotación desmedida, debido a las elecciones egoístas o racionales de cada individuo. De esta forma se divide la opinión sobre la tragedia de los comunes. Por un lado se recomienda que el Estado controle la mayoría de los recursos naturales para evitar su destrucción; y por el otro se sugiere que la privatización resolvería el problema. Sin embargo, lo que se observa en el

¹³Al hablar de la crisis del agua, nos referimos a las “carencias en relación al acceso al agua y a los servicios de saneamiento, a la extendida degradación y agotamiento de los ecosistemas acuáticos y acuíferos, a los daños y riesgos relacionados con el uso y gestión del agua en diferentes áreas de actividad”. Esteban Castro et. Al, “Desarrollo Institucional y Procesos Políticos” en *Perspectiva Trasversal del IV Foro Mundial del Agua Documento Base no. 2*, eds. María Luisa Torregrosa Armentia, Adriana Allen, Román Gómez González Cosío, Jordi Vera, Karina Kloster (México D.F: CONAGUA, World Water Council, 2006), 234.

mundo es que ni el Estado ni el mercado han logrado con éxito que los individuos mantengan un uso productivo, de largo plazo, de los sistemas de recursos naturales.¹⁴

Si se revisa la historia, se percibe que en la mayoría de las sociedades tradicionales se asumía que lo que pertenecía a uno pertenecía a todos.¹⁵ Planteándose así una suerte de cooperación primitiva en cuanto al manejo colectivo de los recursos.

Es a partir del provocador artículo de Garrett Hardin en *Science*, que la expresión "la tragedia de los comunes" ha llegado a simbolizar la degradación del ambiente que puede esperarse siempre que muchos individuos utilizan al mismo tiempo un recurso escaso.¹⁶ Cuando Hardin ejemplifica su teoría afirma que ahí reside la tragedia, pues cada hombre se encuentra atrapado en un sistema que lo compele a aumentar su ganado sin ningún límite, en un mundo que es limitado. Según esa lógica, la ruina es el destino hacia el cual todos los hombres se precipitan, persiguiendo cada uno su propio interés en una sociedad que cree en la libertad de los bienes comunes.¹⁷ Lo anterior apuntalado por la creencia de que el ser humano es superior a todas las demás especies y por lo tanto el único facultado para utilizar los recursos a su alcance sin más límites que su propia ambición.

Es por eso que la premisa es que la ambición desmedida es lo que lleva a escenarios de no cooperación. Dentro de los juegos de no cooperación, la comunicación entre los jugadores está prohibida, es imposible, o bien carece de importancia, siempre y cuando no se haya establecido explícitamente como parte del juego.¹⁸ Es por ello que la comunicación participativa entre los diversos jugadores resulta vital para romper el círculo vicioso de la no cooperación.

En *The Logic of Collective Action* de Mancur Olson plantea un punto de vista parecido en cuanto a la dificultad de lograr que los individuos persigan el bienestar común, en contraste con el bienestar individual. Se supone que si los miembros de algún grupo tienen un interés o un objeto común, y si todos estuvieran mejor si se lograra ese objetivo, los individuos en ese grupo, si fueran racionales y con intereses propios, actuarían para lograr ese objetivo, a menos que el número de individuos sea muy pequeño, o a menos que exista coerción o algún otro dispositivo especial para hacer

¹⁴ Elinor Ostrom, *El gobierno de los bienes comunes. La evolución de las Instituciones de Acción Colectiva* (México D.F: UNAM, Fondo de Cultura Económica, CRIM, 2000), 25-26.

¹⁵ Maude Barlow, *El Agua Nuestro Bien Común, Hacia una Nueva Narrativa del Agua* (México D.F, Heinrich Böll Stiftung, 2008), 3.

¹⁶ Ostrom, *op.cit.* 26-27.

¹⁷ Garret Hardin, "The Tragedy of the Commons" *Science*, vol. 162, 1968, 1243-1248.

¹⁸ Ostrom, *op.cit.* 29.

que los individuos actúen a favor de su interés común. Individuos racionales con intereses propios no actuarán para lograr sus intereses comunes o de grupo.¹⁹

En el corazón de cada uno de estos modelos está el problema del gorrón o (*free rider*). El cual corresponde a una persona que no puede ser excluida de los beneficios que otros procuran, está motivada a no contribuir en el esfuerzo común y a “gorronear” los esfuerzos de los otros.²⁰ Lo anterior representa el principal problema cuando se trata de poner cierto orden a la gestión de un elemento tan necesario y tan diversamente aplicado como es el agua, puesto que unos actores sienten hacer mucho mientras que se permite que otros no hagan nada.

El problema de la falta de cooperación, se prefiere abordar la cuestión de cómo incrementar las capacidades de los participantes para cambiar las reglas coercitivas del juego, con el fin de alcanzar resultados distintos a las despiadadas tragedias.²¹ El papel de las instituciones es el marco de referencia, es decir la estructura creada para y por todos los sujetos involucrados en el aprovechamiento de los recursos de uso común.

De esta forma podríamos definir un recurso de uso común (RUC) como “un recurso natural o elaborado por el hombre del que es difícil excluir o limitar a los usuarios, una vez que el recurso es proporcionado por la naturaleza o producido por los humanos”.²² Es por eso que en éste contexto el agua se presenta como un recurso de uso común.

Maude Barlow, señala la existencia de tres tipos fundamentales de ámbitos o bienes comunes. La primera de las categorías incluye el agua, la tierra, el aire, los bosques y las reservas de peces, es decir, aquellos de los cuales depende la vida de todos. La segunda incluye la cultura y el conocimiento, que son creaciones colectivas de nuestra especie. La tercera son los ámbitos comunes sociales, que garantizan el acceso público a la salud, la educación y la seguridad social.²³

Ahora bien, las Instituciones para Ostrom (2000) se definen como el conjunto de reglas de trabajo (o reglas en uso) que se utilizan para determinar quién tiene derecho a tomar las decisiones en cierta área, qué acciones están permitidas o prohibidas, qué reglas de afiliación se usarán, qué procedimientos deberán sugerirse, qué información debe o no facilitarse y qué retribuciones se asignarán a los individuos según sus acciones.²⁴

¹⁹ Mancur Olson, *The Logic Of Collective Action. Public Goods and The Theory of Groups*, (Cambridge, Mass, Harvard University Press, 1965) 2, citado en Elinor Ostrom, *El gobierno de los bienes comunes. La evolución de las Instituciones de Acción Colectiva* (México D.F: UNAM, Fondo de Cultura Económica, CRIM. 2000), 31.

²⁰ Ostrom, *op.cit.* 32.

²¹ *Ibid.* 33.

²² Elinor Ostrom, *Understanding Institutional Diversity* (Princeton, Princeton University Press, 2005), 79.

²³ Barlow, *op.cit.* 4.

²⁴ Ostrom, “*El gobierno de los bienes comunes*”, *op.cit.* 94.

De esta manera se proponen arreglos institucionales para lograr un manejo más adecuado de los recursos de uso común, consistentes en:

- 1) Límites claramente definidos para la extracción de unidades del recurso.
- 2) Coherencia entre las reglas de apropiación y provisión con las condiciones locales.
- 3) Arreglos de elección colectiva (mayor participación posible).
- 4) Supervisión del recurso y de los apropiadores.
- 5) Sanciones graduadas dependientes de la gravedad y el contexto de la infracción.
- 6) Mecanismos para la resolución de conflictos.
- 7) Reconocimiento mínimo de derechos de organización por parte de autoridades gubernamentales externas.
- 8) Entidades incrustadas u organización de múltiples niveles.²⁵

Sobre la cuestión de la naturaleza de las instituciones cabe decir que muchas de las instituciones que se encargan del manejo de recursos de uso común son mezclas de instituciones "tipo privado" o "tipo público", que desafían las clasificaciones en una dicotomía estéril. En escenarios de campo, más que existir en mundos aislados, las instituciones públicas y privadas con frecuencia están entrelazadas y dependen unas de otras.²⁶ Tal escenario hace más complicado el estudio de las experiencias exitosas. Sin embargo, nos provee de modelos participativos e incluyentes más fértiles, disponibles de ser replicados en distintas situaciones y lugares.

Para ello es útil agrupar los problemas que enfrentan los apropiadores de estos recursos en dos clases: a) problemas de apropiación y b) problemas de provisión o suministro.²⁷ Ante esto, nos interesa saber cómo se da la provisión, entendida como la gestión para dotar de acceso al agua potable que funciona bajo el servicio de particulares y la necesidad de que existan reglas claras de aprovechamiento. Para una gestión eficiente que permita eliminar abusos entre los diversos usuarios. Sin embargo, no se pierde de vista que la provisión implica previamente una extracción que le da materia.

Para la aplicación de modelos de participación exitosos, es imprescindible que los apropiadores de un recurso de uso común, cuenten con información detallada y precisa sobre su capacidad de carga. Es necesario que logren saber cuánto recurso es capaz de extraerse de determinado medio físico. Al mismo tiempo evitando que se afecte la

²⁵ *Ibid.* 148.

²⁶ *Ibid.* 43.

²⁷ Roy Gardner, James Walker y Elinor Ostrom, *The Nature of Common-Pool Resource Problems, Rationality and Society*, vol.2, 1990, 335-358 citado en Elinor Ostrom, *El gobierno de los bienes comunes. La evolución de las Instituciones de Acción Colectiva* (México D.F: UNAM, Fondo de Cultura Económica, CRIM. 2000), 89.

capacidad de que el recurso se regenere así mismo, al nivel en que se encontraba antes de la extracción.

Al respecto de las reglas que delimitan el actuar de cada uno de los involucrados en el uso del recurso común se observa que las instituciones deben contar con mecanismos de supervisión mutua para hacer cumplir esa especie de contrato por el cual se ha pactado el aprovechamiento eficiente del recurso. Además, se deben establecer las multas o medios de coacción necesarios para evitar las infracciones. De esta manera, al parecer, se llegaría a un equilibrio entre las fuerzas ejercidas por los actores participantes.

Un conjunto de reglas, utilizado en un ambiente físico, puede tener consecuencias considerablemente diferentes si se utilizan en otro ambiente.²⁸ Esto implica que siempre se tendrán que realizar estudios de campo exploratorios que den cuenta de cuántos recursos existen y qué capacidad de carga presentan. Pues de ser explotados en exceso, se corre el riesgo de agotarlos, como ya sucede con muchos acuíferos en las zonas con menor disposición de agua, como por ejemplo en México, en donde existen 653 acuíferos, de los cuales 101 presentan condiciones de sobreexplotación.²⁹

Las causas de un problema de apropiación o de provisión dependen de la configuración particular de las variables relacionadas con el mundo físico, es decir, las características específicas de cada lugar, las reglas en uso y los atributos de los individuos involucrados en un contexto específico.³⁰ Así entran en juego los problemas de escasez natural del agua y las potestades que la ley otorga a diversos actores en competencia en determinado lugar y tiempo.

Los modelos que los científicos sociales tienden a usar para analizar los problemas relacionados con los recursos de uso común tienen el efecto perverso de apoyar una centralización de la autoridad política por los siguientes motivos:³¹

- 1) Los individuos que usan los recursos de uso común son capaces de una maximización de corto plazo pero no de una reflexión de largo plazo en torno a las estrategias conjuntas para mejorar los resultados.
- 2) Considerar a los individuos como si estuvieran en una trampa de la que ni pudieran salir sin alguna autoridad externa que les imponga una solución.
- 3) Las instituciones establecidas por los individuos son ignoradas o rechazadas como ineficientes.
- 4) Las soluciones presentadas ante “el” gobierno, que habría de imponer, se basan en modelos de mercados o estados idealizados.

²⁸ Ostrom, “*El gobierno de los bienes comunes*”, *op.cit.* 54.

²⁹ Comisión Nacional del Agua, *Agenda del agua 2030* (México: CONAGUA, 2011), 16.

³⁰ Ostrom, “*El gobierno de los bienes comunes*”, *op.cit.* 90.

³¹ *Ibíd.* 337-338.

Sin embargo, hablando de la administración eficiente de los recursos hídricos comunes, es necesario entender que resulta difícil para una autoridad central tener suficiente información de tiempo y lugar para estimar de manera exacta tanto la capacidad de carga de un recurso de uso común como las multas adecuadas para inducir un comportamiento cooperativo.³² Por ende, es importante contar con toda la información necesaria para delegar decisiones de importancia por ejemplo, decisiones que van desde conocer cuánta agua susceptible de aprovechamiento existe, hasta conocer las necesidades y problemáticas de cada cuenca. De esta manera se comienza a vislumbrar la necesidad de una descentralización de la gestión hídrica aplicable a cada región en particular con la participación social como elemento esencial.

Es a causa de la incertidumbre para administrar adecuadamente los recursos de uso común, que los apropiadores deben aplicar el supuesto razonable que puede plantearse sobre el descubrimiento y cálculo derivado de los procesos de aprendizaje por ensayo y error. Suele suceder que se eligen muchas acciones sin tener un conocimiento pleno de las consecuencias.³³ Por lo tanto, es menester aplicar modelos de gestión hídrica efectivos, pero con los ajustes individualizados necesarios a cada situación, teniendo en cuenta los factores que harán más o menos exitosa su puesta en marcha.

Sobre el difícil tema de si los recursos de uso común deben ser públicos o privados, se apunta que privatizar la propiedad de los recursos de uso común no tiene necesariamente los mismos resultados positivos que privatizar la propiedad de, por ejemplo, una aerolínea. Además la privatización no necesariamente significa "dividir", también puede querer decir, asignarle a una sola empresa o a un solo individuo el derecho exclusivo de explotar un sistema de recursos.³⁴

En síntesis, podemos decir que se demandan instituciones porque elevan el bienestar de los actores racionales.³⁵ Puesto que nadie quiere ser un "tonto", es decir, cumplir con una promesa que todos los demás están rompiendo.³⁶ Se requieren reglas claras y efectivas para hacer cumplir las determinaciones tomadas de común acuerdo. Sin supervisión no puede haber compromisos creíbles; sin compromisos creíbles no hay ninguna razón para proponer reglas nuevas.³⁷

El papel que juega el derecho positivo legislado de cada lugar y su efectiva aplicación, es imprescindible puesto que es a través de leyes específicas que se logran establecer las reglas de a quién le corresponde hacer qué. Pero más allá de la legislación positiva,

³² *Ibíd.* 47.

³³ *Ibíd.* 71.

³⁴ *Ibíd.* 53.

³⁵ *Ibíd.* 82.

³⁶ *Ibíd.* 85.

³⁷ *Ibíd.* 87.

las reglas formales e incluso las informales han de establecer la posibilidad de participación efectiva de todos los involucrados así como las sanciones que habrán de aplicarse a quien no cumpla con las obligaciones convenidas.

Ahora bien, es necesario señalar el hecho de que el "corregir las instituciones" es un proceso difícil que demanda mucho tiempo y que acarrea conflictos.³⁸ Esta situación es palpable tratándose del agua, ya que al ser un bien de uso común para varios sectores como la agricultura, la industria y los hogares, las medidas que se tomen en beneficio de un sector, acarrearán muchas veces un perjuicio contra otro, generando esto el potencial suficiente para crear diversos conflictos.

En casos de éxito, son los mismos apropiadores quienes toman las decisiones fundamentales sobre el uso del recurso de uso común³⁹ planteando la importancia del papel central que se les otorga a las comunidades, las cuales determinan sus propias reglas, eligen a sus funcionarios, cuidan sus propios sistemas y mantienen sus canales.⁴⁰ En la mayoría de los casos en que se presentan problemas con los recursos de uso común, las comunidades son sistemáticamente excluidas de la toma de las decisiones más básicas en cuanto a su aprovechamiento y gestión. Tal situación es un problema que tiene que ser resuelto si se quiere establecer un nuevo orden en la gestión hídrica.

Las reglas institucionales son declaraciones prescriptivas que prohíben, requieren o permiten algunas acciones o resultados. Uno de estos tres operadores deónticos – prohibir, requerir, permitir- debe estar contenido en una declaración a fin de llegar a ser considerada como una regla.⁴¹ El papel de las leyes y reglamentos es importante para favorecer la inclusión de estas reglas de manera expresa en el articulado de las mencionadas normas jurídicas. Sin dejar de lado los usos, costumbres y cultura que ejercen un efecto regulador sobre la gestión de los recursos de uso común.

Al respecto se supone que el gobierno tiene la responsabilidad, la voluntad y el poder para reestructurar a la sociedad de cualquier manera que se maximice el bienestar social. En contraste, se cree que los individuos particulares tienen poca o ninguna habilidad para resolver los problemas colectivos por sí mismos.⁴² La anterior postura resulta pernicioso en cuanto a que fomenta la desarticulación entre los diversos actores que intervienen en la gestión de los recursos de uso común.

³⁸ *Ibid.* 42.

³⁹ *Ibid.* 114.

⁴⁰ *Ibid.* 137.

⁴¹ *Ibid.* 220-221.

⁴² R. Sugden, *The Economics of Rights, Cooperation, and Welfare* (Oxford, Blackwell, 1986), 3, citado en Elinor Ostrom, *El gobierno de los bienes comunes. La evolución de las Instituciones de Acción Colectiva* (México D.F.: UNAM, Fondo de Cultura Económica, CRIM. 2000), 336.

Ante tales escenarios lo que buscamos es proponer un esquema de participación en donde gobierno, individuos y corporaciones se mantengan unidos y coordinados bajo reglas claras que permitan un mejor manejo de los recursos hídricos en un mundo cada vez más inestable.

Es por eso que los estudios de Ostrom y William Blomquist son relevantes para el tratamiento del tema, puesto que tales autores se dieron a la tarea de documentar ampliamente las experiencias institucionales de manejo hídrico en el Estado de California en los Estados Unidos. De esta forma en su trabajo titulado *Dividing the Water: Governing Groundwater in Southern California*⁴³, Blomquist demuestra en el estudio, que los arreglos institucionales permiten la participación de todos los actores, resultando idóneos para mantener las fuentes de agua y resolver conflictos derivados del aprovechamiento de dicho recurso de uso común.

Igualmente, en los trabajos de Blomquist⁴⁴ queda fehacientemente demostrado que las instituciones creadas por los usuarios y el gobierno de California, resultan muy complejas, variadas y de carácter policéntrico, entendiendo el policentrismo como la presencia de diversos tomadores de decisión, con igual rango, pero vinculados por la pretensión de obtener un mismo resultado, con presencia de autogobiernos bien delimitados tanto territorial como competencialmente.

Precisamente el diseño policéntrico toma ventajas de la especialización y la escala, resuelve los problemas complejos a pesar de la capacidad limitada de los actores para procesar la información, potencializando el mejoramiento de las habilidades a partir de la experiencia y desarrollando sentido de equidad, incrementando la innovación, la adaptación y el aprendizaje.⁴⁵

Resultan ilustrativos los casos en los que los usuarios del agua prefieren el “caos” de estos arreglos, no porque ellos abriguen algunas preferencias perversas por la gestión no coordinada e inefectiva, sino porque los sistemas diversos que ellos diseñaron funcionan razonablemente bien, y porque ellos mismos gobiernan sus cuencas y límites de aguas tal como alguien más lo haría por ellos o les diría cómo hacerlo.⁴⁶

Del estudio del presente apartado, podemos concluir que las instituciones son la pieza fundamental por la que un recurso tan frágil e indispensable como el agua puede manejarse eficientemente y cubrir todas sus funciones y a todos los actores que la utilizan. Pero para ello se requiere la planeación institucional que otorgue fortaleza y seguridad a la hora de tomar acuerdos.

⁴³ William Blomquist, *Dividing the Water: Governing Groundwater in Southern California* (San Francisco: ISC Press, 1992).

⁴⁴ Ver también: William Blomquist, *Crafting Water Constitutions in California*, Indiana, 2006, disponible en http://www.indiana.edu/~voconf/papers/blomquist_voconf.pdf (consultado el 10 de enero de 2015).

⁴⁵ Blomquist, *op.cit.* 340.

⁴⁶ *Ibid.* 358.

1.2 LA GOBERNANZA ADAPTATIVA DE LOS RECURSOS HÍDRICOS

En época posterior a la publicación de la obra de Ostrom surgió un concepto conocido como la “gobernanza adaptativa” que se puede definir como “la generación de instituciones de gobernanza para resolver los problemas de acción colectiva que ocurren entre diferentes tipos de usuarios”.⁴⁷ Hecho que abre el enfoque neo institucionalista para permitirle a esta teoría, analizar un mayor número de problemas y actores que intervienen en los conflictos asociados a los recursos de uso común, implicando la creación de instituciones adaptables a las nuevas y complejas dinámicas que presenta el mundo del siglo XXI.

El manejo adaptativo generalmente puede ser definido como un proceso sistemático para la mejora de las políticas de gestión y las prácticas de aprendizaje a partir de los resultados de estrategias de gestión que ya han sido implementadas⁴⁸ en otros ámbitos o circunstancias similares a las que se pretenden aplicar. Sin olvidar que las instituciones son sistemas construidos por los seres humanos y son una compleja mezcla de las normas, convenciones, reglas y pautas de comportamiento.⁴⁹ Asimismo se pueden proponer, para un mejor manejo hidráulico, arreglos de gobernanza adaptativa que “envuelvan pues la evolución de instituciones capaces de generar soluciones de largo alcance, sustentables para los problemas perversos a través de la coordinación de esfuerzos de un sistema previamente independiente de usuarios, conocimiento, autoridades e intereses organizados”.⁵⁰

Más específicamente, la capacidad de adaptación se refiere a la capacidad de un sistema socio-ecológico para hacer frente a la novedad sin perder las opciones para el futuro,⁵¹ de una manera que refleje aprendizaje, flexibilidad para experimentar y adoptar soluciones novedosas y desarrollo de respuestas generalizadas a amplias clases de retos.⁵² La amplitud de miras de este enfoque ayudará a solventar las

⁴⁷ Jhon T. Scholz y Bruce Stiftel, *Adaptive Governance and Water Conflict. New Institutions for Collaborative Planning*, (Washington, Resources for the Future Press Book, 2005), 1.

⁴⁸ Claudia Pahl-Wostl, Jan Sendzimir, Paul Jeffrey, Jeroen Aerts, Ger Berkamp and Katharine Cross, “Managing change toward adaptive water management through social learning,” *Ecology and Society* (2007 Vol. 12, No. 2, Art. 30 [citado el 10 de septiembre 2014] The Resilience Alliance): disponible en <http://www.ecologyandsociety.org/vol12/iss2/art30/>

⁴⁹ Douglass Cecil North, D. C., “Understanding institutions” en *Institutions, Contracts and Organizations: Perspectives from New Institutional Economics*, ed. Claude Menard (Cheltenham, UK, Edward Elgar, 2000), 7–11.

⁵⁰ Jhon T. Scholz y Bruce Stiftel, *op.cit*, 5.

⁵¹ Carl Folke, Steve Carpenter, Thomas Elmqvist, Lance Gunderson, CS Holling y Brian Walker, “Resilience and sustainable development: Building adaptive capacity in a world of transformations,” *AMBIO* 31, no. 5 (Agosto de 2002): 437–440.

⁵² Brian Walker, Stephen Carpenter, John Anderies, Nick Abel, Graeme S. Cummings, Marco Janssen, Louis Lebel, Jon Norberg, Garry D. Peterson y Rusty Pritchard, “Resilience management in social-ecological systems: A working hypothesis for a participatory approach,” *Conservation Ecology* 6, no. 1 (junio de 2002): 14.

necesidades del mundo del siglo XXI, plagado de incertidumbres y cambios vertiginosos en materia hídrica.

Una exitosa gestión adaptativa incluye algunos aspectos específicos además de la gestión general del agua:⁵³

- 1) Se construye sobre la gobernanza colaborativa – un esfuerzo conjunto de gobierno, sociedad y ciencia – para asegurar que las medidas serán eficaces y sostenibles. Confianza y capital social son importantes para garantizar que el proceso de resolución de problemas se lleve a cabo.
- 2) Estar integrado en un "entorno propicio": la política, entorno institucional y jurídico que permita el aprendizaje y no se obstaculicen los enfoques adaptables.
- 3) Cambio de administración de suministro de agua a gestión de la demanda de agua. La disponibilidad de recursos hídricos es la línea de fondo, no la demanda de agua. Mejorar la eficiencia del uso del agua ayudará a asegurar un abastecimiento sustentable de agua para diferentes usos en tiempos cuando los recursos se vuelven escasos.
- 4) Prestar más atención a la gestión informal o no estructurada de gestión del agua. Los acuerdos jurídicos y políticos ayudan a promover el uso más sostenible de agua en todos los sectores, teniendo en cuenta explícitamente la equidad y medidas de mitigación de la pobreza.
- 5) Reconocer la adaptación en la gestión del agua con cambios de condiciones como energía y precios de la comida, tendencias demográficas, flujos de migración, cambios de producción y modelos de consumo y clima, el cambio es un ejercicio continuo y dinámico a largo plazo, no un ejercicio estático.
- 6) Basar el financiamiento de la gestión del agua en la valoración y los precios de utilización de los recursos hídricos sin que ello afecte a los grupos más vulnerables con una influencia desproporcionada ni perjudicar indebidamente la competitividad local.

Se explica entonces el hecho de que unas Instituciones eficaces pueden reducir los efectos de incertidumbres naturales, económicas, técnicas y sociales. Habida cuenta de que son las instituciones las que desempeñan un papel vital en establecer las normas de funcionamiento de los derechos y deberes. A la hora de fijar las relaciones de los usuarios respecto de un determinado recurso natural,⁵⁴ aspecto sumamente importante cuando se habla del agua, debido a la diversidad de usos y actores relacionados con dicho recurso de uso común.

⁵³ Jaroslav Mysiak, Hans Jorgen Henrikson, Caroline Sullivan, Jhon Bromley and Claudia Pahl-Wostl, eds. *The Adaptive Water Resource Management Handbook* (London: Earthscan, 2010), 5-6.

⁵⁴ UNESCO, *The United Nations World Water Development Report 4: Managing Water under Uncertainty and Risk, Vol. 1* (Paris: The United Nations Educational Scientific and Cultural Organization, 2012), 144.

Los problemas relacionados con el agua son comúnmente el resultado de instituciones ineficaces y gestión inadecuada.⁵⁵ Según la OCDE, el desarrollo de capacidades significa el proceso por el cual la gente, las organizaciones y la sociedad como un todo, se esfuerzan, crean, adaptan y mantienen su capacidad a través del tiempo.⁵⁶

De igual forma existen opiniones como la del mensaje del Secretario General de las Naciones Unidas, Ban Ki-Moon, el día mundial del agua, celebrado el 22 de marzo del 2008, donde señaló que “la falta de voluntad política” es el mayor problema para la reforma institucional: “El progreso se ve obstaculizado por el crecimiento poblacional, la pobreza generalizada, las inversiones insuficientes para abordar el problema y el mayor culpable: la falta de voluntad política”.⁵⁷

Para mejorar la eficacia de estas instituciones el énfasis tiene que estar en el cambio de soluciones tecnológicas para pasar a la gestión de los procesos y las personas e inclusive de decisiones bajo un enfoque de abajo hacia arriba.⁵⁸ Se tiene que invertir la forma de tomar decisiones para involucrar a todos los actores.

Sin embargo, es importante para los individuos, las organizaciones y las instituciones, reconocer que el desarrollo de la capacidad es un interminable proceso, ya que el conocimiento, el medio ambiente, la situación social y económica, en la que la gestión del agua se lleva a cabo está cambiando constantemente.⁵⁹ Este hecho obliga a delegar responsabilidades a los actores del agua, y que deba realizarse con la correspondiente transferencia de competencias, herramientas, recursos y, de capacidad. Cualquier forma de delegar, debe basarse en un análisis cuidadoso para ayudar a determinar el nivel adecuado para la descentralización o centralización; de conformidad con las consideraciones técnicas y las cuestiones económicas de diversa escala y alcance.⁶⁰ Lo anterior con el fin primordial de evitar la aplicación a rajatabla de planes o políticas de un lugar a otro sin tener en cuenta el contexto de cada sitio, generando malas experiencias con la posibilidad de conflictos de muy diversa índole.

⁵⁵ *Ibid.* 147.

⁵⁶ Organization for Economic Cooperation and Development-Development Assistance Committee Network on Governance, *The Challenge of Capacity Development: Working Towards Good Practice* (Paris: OECD Development Co-operation Directorate OECD-DAC GOVNET, 2006), 12.

⁵⁷ Ban Ki-moon, 2008. Secretario General de la ONU, en el mensaje con motivo del Día Mundial del agua, mencionando la falta de voluntad política como el mayor culpable en el fracaso para alcanzar la meta de saneamiento básico. Comunicado de prensa, Naciones Unidas, Nueva York, disponible en <http://www.un.org/News/Press/docs/2008/sgsm11451.doc.htm>

⁵⁸ Hakan Tropp, “*Water governance: Trends and needs for new capacity development*,” *Water Policy* 9, No. 2 (2007): 28.

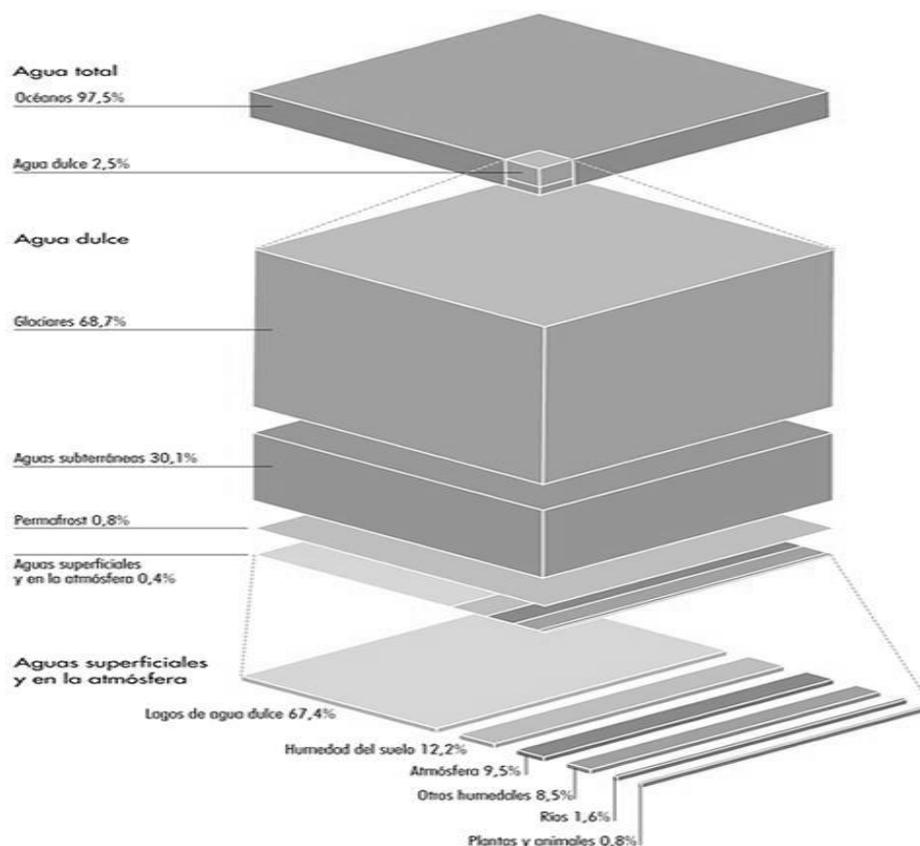
⁵⁹ UNESCO, *op.cit.* 152.

⁶⁰ *Ibid.* 145.

1.3 EL AGUA, UN RECURSO DESIGUALMENTE DISTRIBUIDO

La Tierra es el planeta de agua, pero el 97% del agua de nuestro planeta es salada. La mayoría del agua restante está atrapada en los casquetes de hielo de la Antártida o bajo tierra, lo cual deja menos del 1% disponible para uso humano en lagos y ríos de agua dulce de fácil acceso. El sistema hidrológico del planeta Tierra introduce y transfiere aproximadamente 44.000 km³ de agua a la tierra todos los años, lo que equivale a 6.900 m³ para todos los habitantes del planeta.⁶¹ Se estima que sólo el 26% de la evapotranspiración y el 54% del agua de lluvia es apropiado para los seres humanos.⁶² (Figura 1)

Figura 1. Distribución del agua a escala mundial



Fuente: UNESCO, *Water a Shared Responsibility The United Nations World Water Development Report 2* (Paris, Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, 2006), 121.

⁶¹ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *Informe Sobre Desarrollo Humano Más allá de la Escasez: Poder, Pobreza y la Crisis Mundial del Agua* (Nueva York, Grupo Mundi-Prensa, 2006), 134.

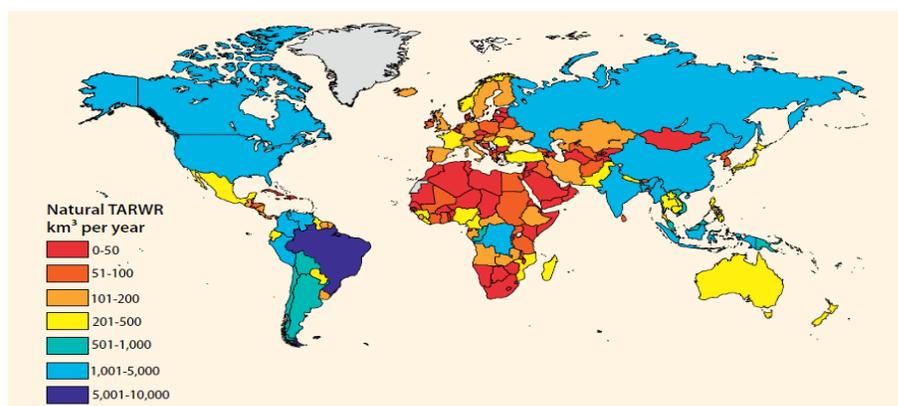
⁶² Igor A. Shiklomanov, "Comprehensive Assessment of the Freshwater Resources of the World," en *Water for People, Water for Life Executive Summary of the UN World Water Development Report*, eds. Instituto del Medio Ambiente de Estocolmo (Estocolmo, Madrid:UNESCO, MMA, 2007), 10.

La gente necesita el agua tanto como el oxígeno: sin ella no podría existir la vida. Pero el agua también es origen de vida en un sentido mucho más amplio. La gente necesita agua limpia y saneamiento para preservar la salud y mantener su dignidad. Pero además de los hogares, el agua también preserva los sistemas ecológicos y forma parte de los sistemas de producción en los que se basan los medios de sustento.⁶³

De cierta forma, el agua es la riqueza del mundo. A escala mundial, hay más que suficiente para todos: un problema es que algunos países tienen mucha y otros poca. Como por ejemplo: los hidrólogos suelen evaluar la escasez mediante la observación de la ecuación población-agua. Lo convencional es considerar que el umbral nacional para satisfacer los requerimientos de agua para la agricultura, la industria, la energía y el medio ambiente es 1,700 m³ por persona. Se entiende que la disponibilidad por debajo de los 1,000 m³ representa un estado de “estrés hídrico”, y por debajo de los 500 m³, “escasez absoluta”. Hoy, alrededor de 700 millones de personas en 43 países viven por debajo del umbral de estrés de agua. Con una disponibilidad promedio anual de aproximadamente 1,200 m³, el Medio Oriente es la región del mundo más afectada por el estrés hídrico.⁶⁴

La cantidad de agua disponible por país suele variar significativamente dependiendo de factores como la situación geográfica. Los países con menor disponibilidad de agua están ubicados en África y Medio Oriente (0-50 km³), mientras que unos pocos destacan por contar con un volumen alto de agua dulce disponible (5,001-10,000 km³). La tendencia hacia los próximos años es que los problemas derivados del estrés hídrico se agravarán a causa de la sobre explotación y la mala gestión hídrica. (Figura 2)

Figura 2. Recursos hídricos renovables totales anuales, estimaciones más recientes (1985-2010) en Km³ por año



Fuente: FAO AQUASTAT database (<http://www.fao.org/nr/aquastat>, consultado el 10 de septiembre de 2014).

⁶³ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *Informe Sobre Desarrollo Humano Más allá de la Escasez*, op.cit. 2.

⁶⁴ *Ibid.* 135.

La desigualdad es un tema dominante en el problema del acceso al agua. En muchos países en desarrollo, la posición que ocupa una persona en la distribución de la riqueza define el lugar del que esa persona obtiene el agua y lo que hace respecto al saneamiento.⁶⁵

Las preocupaciones sobre el hecho de que el mundo “se está quedando sin agua” se expresan con mayor frecuencia. Pero esto es engañoso, porque mucho de lo que parece ser escasez es una consecuencia inducida por políticas de la mala gestión de los recursos hídricos.⁶⁶

Apenas el 12 por ciento de la población mundial consume el 85 por ciento del agua dulce disponible en el planeta. Desigualdades en el acceso entre países del Norte y del Sur son evidentes, pero también las diferencias dentro de un mismo país entre población indígena y no indígena, el entorno urbano o rural, género, clase y etnia condicionan el acceso, un acceso amenazado por otros usos del agua, (agricultura e industria), la contaminación y los intereses comerciales.⁶⁷ La escasez de la crisis mundial del agua nace de la desigualdad, la pobreza y el poder, no tanto de la disponibilidad física.⁶⁸

Se calcula que en 2025, la cantidad de personas que vivirán por debajo del umbral de estrés de agua alcanzará los 3.000 millones, a medida que el estrés de agua se intensifique en el África subsahariana, China y la India.⁶⁹

Expresado de una manera simple, los países han estado utilizando mucha más agua de la que tienen, tal como define la tasa de reabastecimiento. Durante casi un siglo, el consumo de agua ha estado aumentando casi al doble de velocidad que la población. Esta tendencia continuará. Los cultivos de riego seguirán acaparando la mayor parte del consumo de agua (actualmente acaparan más del 80 por ciento del consumo en los países en desarrollo). Pero la demanda de la industria y los usuarios urbanos están creciendo rápidamente. Actualmente, muchos gobiernos de los países en desarrollo están enfrentando la necesidad de gestionar profundos ajustes en la provisión de agua.⁷⁰ (Figura 3)

⁶⁵ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *op.cit.* 50. Ver también Maude Barlow y Tony Clarke, *Oro Azul. Las multinacionales y el robo organizado de agua en el mundo* (Barcelona: Paidós Controversias, 2004), 125.

⁶⁶ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *op.cit.* 133.

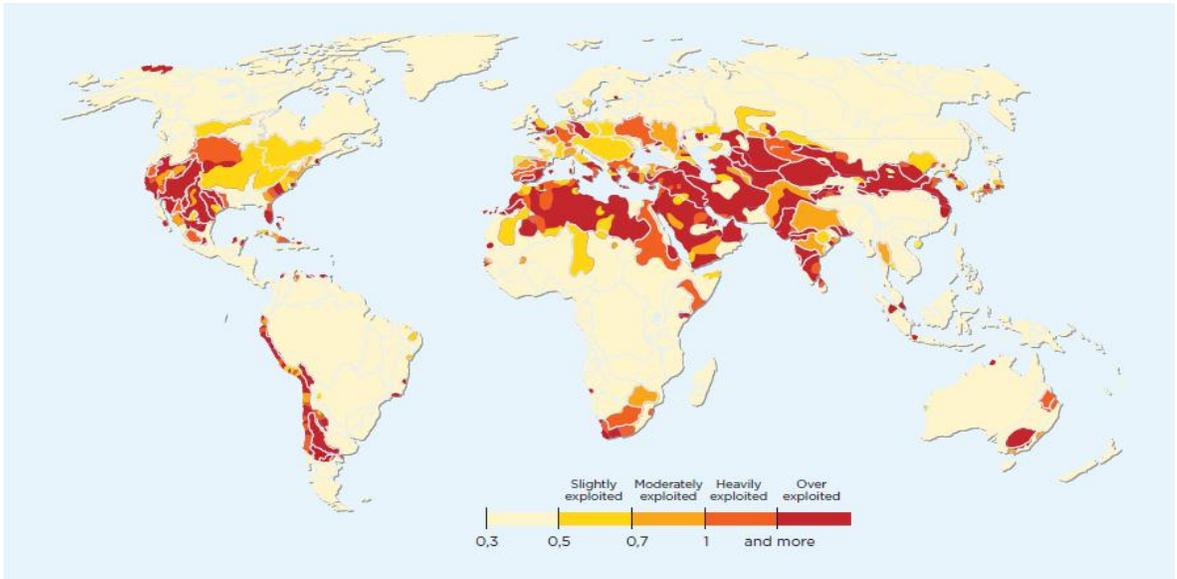
⁶⁷ Ingeniería Sin Fronteras-Asociación para el Desarrollo y UNESCO ETXEA, *Derecho al Agua implementación del Derecho Humano al Agua* (Madrid: UNESCO, 2010), 11.

⁶⁸ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *op.cit.* 2.

⁶⁹ *Ibid.* 13-14.

⁷⁰ *Ibid.* 14.

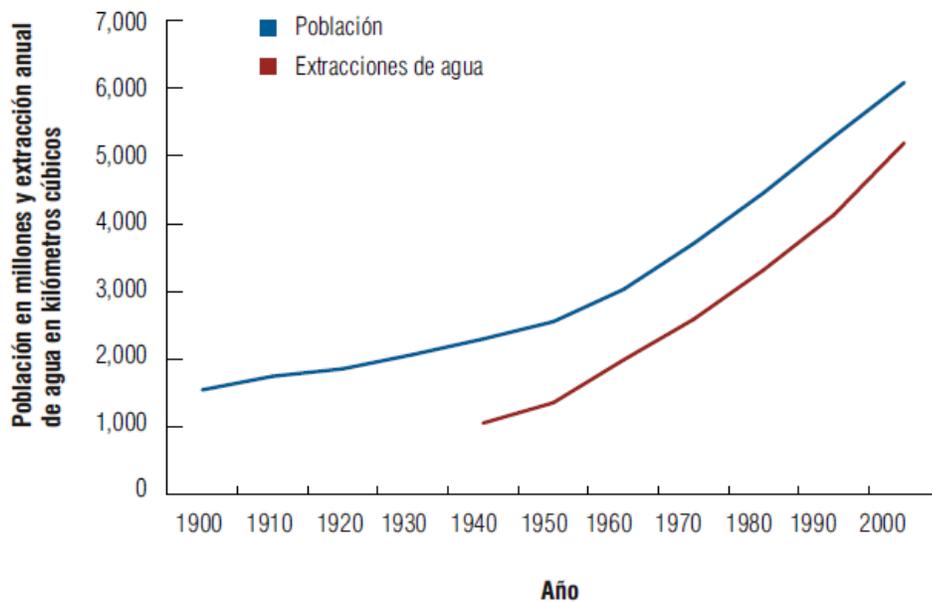
Figura 3. Indicador Global de estrés hídrico en las principales cuencas



Fuente: P. Rekacewicz, con datos de Smakhtin, Revenga and Döll (2004). (UNEP/GRID-Arendal,2008), disponible en: <http://maps.grida.no/go/graphic/water-scarcity-index>

La relación entre crecimiento poblacional y uso de agua dulce tiene relación causal directa, es decir, cuando la población crece la demanda de agua dulce crece al mismo nivel. Lo anterior genera una tendencia preocupante en cuanto a que los recursos hídricos disponibles suelen ser limitados, mientras que la demanda continúa escalando de forma acelerada. (Gráfica 1)

Gráfica 1. Crecimiento de la población y uso de agua dulce



Fuente: UNESCO, *Water for People Water for Life, Executive Summary of the UN World Water Development Report*, (Madrid: MMA, 2007), 13.

A diferencia de las guerras y los desastres naturales, la crisis mundial del agua no aparece en los titulares de los medios de comunicación.⁷¹ Lo que resulta revelador de la falta de interés que muestran muchos actores sociales, políticos y económicos sobre temas relacionados con el agua dulce.

1.4 SITUACIÓN DEL ACCESO AL AGUA POTABLE PARA CONSUMO HUMANO EN EL MUNDO

Actualmente, más de 780 millones de habitantes del mundo carecen de un acceso adecuado al agua limpia y 2, 500 millones no disponen de servicios básicos de saneamiento. Se prevé que para el 2015 aún continúen sin agua potable unos 605 millones de habitantes y sin acceso a saneamiento adecuado otros 2,400 millones.⁷² El origen de estos dos déficits paralelos está en las instituciones y en las opciones políticas, no en la disponibilidad del agua. Las necesidades domésticas de agua representan una fracción ínfima del consumo de agua, normalmente menos del 5 por ciento del total, pero la desigualdad de los hogares para acceder a agua limpia y a servicios de saneamiento es enorme.⁷³

Para el año 2050, dos tercios de la población mundial vivirá en ciudades. Las cantidades de agua disponible per cápita disminuyeron en un tercio entre 1970 y 1990 y no hay duda de que el crecimiento de la población ha sido y va a seguir siendo uno de los principales motores del cambio de los patrones de uso de los recursos hídricos.⁷⁴ (Ilustración 1)

⁷¹ *Ibid.* 1.

⁷² UNICEF and World Health Organization, *Progress on Drinking Water and Sanitation: 2012 Update* (New York: WHO/UNICEF Joint Monitoring Programme for Water Supply and Sanitation, 2012), 2.

⁷³ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *Op.cit.*, 2. Ver también Maude Barlow y Tony Clarke, *Op.cit.*, 28-30.

⁷⁴ UNESCO, *Water for People Water for Life, Executive Summary of the UN World Water Development Report*, (Madrid: MMA, 2007), 12.

Ilustración 1. Previsiones sobre la población mundial



Fuente: UNESCO, *Water for People Water for Life, Executive Summary of the UN World Water Development Report*, (Madrid: MMA, 2007), 13.

Durante las próximas cuatro décadas, la gobernabilidad sobre el agua tendrá lugar en el espacio que queda entre un objeto inamovible y una fuerza irresistible: el objeto inamovible es el límite ecológico del uso del agua; la fuerza irresistible se está centrando en las elevadas demandas de agua por parte de la industria y de alimentos por parte de las poblaciones urbanas. La competencia por el agua entre usos y usuarios va aumentando progresivamente. A medida que la competencia por el agua se intensifique, aquellas personas que dispongan de menos derechos —tales como los pequeños agricultores y las mujeres— tendrán que ver cómo su acceso al agua se ve socavado por sectores más poderosos de la población.⁷⁵

La mayoría de las previsiones cuentan con que la población mundial se establezca en unos 9.300 millones de personas hacia mediados del siglo XXI.⁷⁶

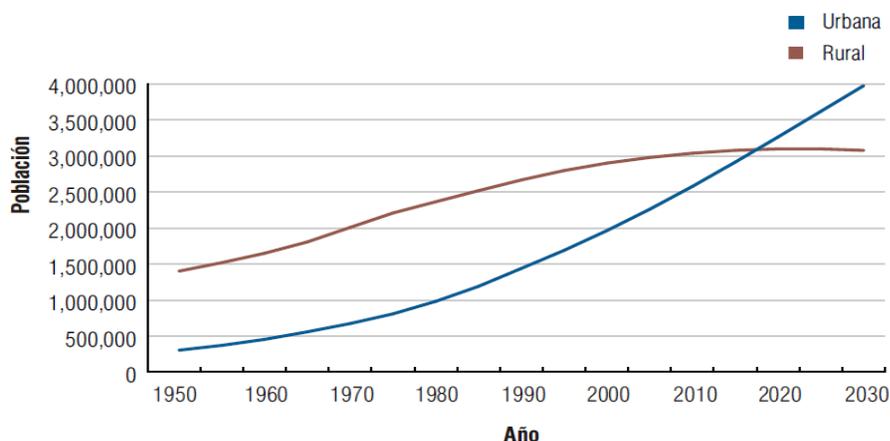
El crecimiento demográfico en las zonas urbanas plantea un importante reto: para mantener los niveles de cobertura actuales hasta el 2015 será preciso dar servicio a 700 millones de residentes de zonas urbanas durante el decenio de 2015 a 2025. La emigración de las zonas rurales a las urbanas es un gran problema para los urbanistas ante la ampliación también de la demanda de los servicios básicos de agua potable y saneamiento a las zonas periurbanas (arrabales) y barrios marginales. La importancia para que estos servicios se otorguen de manera eficiente es con el fin de que los más pobres accedan a estos servicios para prevenir epidemias de cólera y otras enfermedades relacionadas con la calidad del agua en estos lugares frecuentemente

⁷⁵ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *Op.cit*, 177.

⁷⁶ Fondo de Población de las Naciones Unidas, *Estado de la Población Mundial 2001* (Nueva York: UNFPA, 2002) en UNESCO, *Water for People, Water for Life, Executive Summary*, 12.

superpoblados.⁷⁷ Entonces, tratándose de acceso a agua potable urbana, es cuestión de si el abastecimiento es seguro, suficiente para sus necesidades y fácilmente accesible a un precio que puedan sufragar.⁷⁸ (Gráfica 4)

Gráfica 4. Población urbana y rural, países menos desarrollados, 1950-2030



Fuente: UNESCO, *Water for People Water for Life, Executive Summary of the UN World Water Development Report*, (Madrid: MMA, 2007), 14.

La administración inadecuada de una ciudad tiene generalmente dos aspectos: las instituciones de gobierno locales, que son débiles, no responsables ante los ciudadanos y escasamente financiadas; y los niveles superiores de gobierno que no desean conceder a las instituciones locales los recursos suficientes y los poderes para obtener recursos económicos.⁷⁹

En lo referente al agua limpia, la situación en muchos países es que la población pobre obtiene menos y sufre más los costos del desarrollo humano asociados a la escasez.⁸⁰ Los 1.800 millones de muertes infantiles anuales relacionadas con el agua y la falta de saneamiento eclipsan las muertes asociadas a los conflictos violentos.⁸¹

Los Objetivos de Desarrollo del Milenio (2000) proveen un punto de referencia para medir el avance del acceso universal al agua potable. Esa es la razón por la que la meta 10 del Objetivo 7 (reducir a la mitad la proporción de la población mundial sin acceso sostenible a agua potable segura y saneamiento básico) es una meta clave en

⁷⁷ Organización Mundial de la Salud y UNICEF, *La meta de los ODM relativa al agua potable y el saneamiento: el reto del decenio para zonas urbanas y rurales* (Suiza: OMS- UNICEF, 2007), 6-9.

⁷⁸ UNESCO, *op.cit.*, 166.

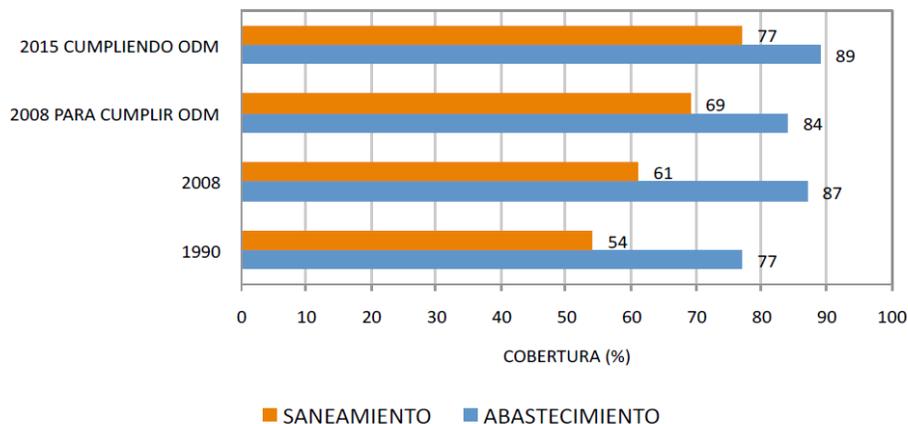
⁷⁹ *Ibid.* 177.

⁸⁰ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *Informe Sobre Desarrollo Humano Más allá de la Escasez*, 2-3.

⁸¹ *Ibid.* 3.

sí misma, pero lograr esta meta es esencial para alcanzar otros objetivos.⁸² Como por ejemplo la reducción de la mortalidad infantil. (Gráfica 5)

Gráfica 5. Estatus de cumplimiento de los Objetivos del Milenio respecto al abastecimiento de agua y saneamiento

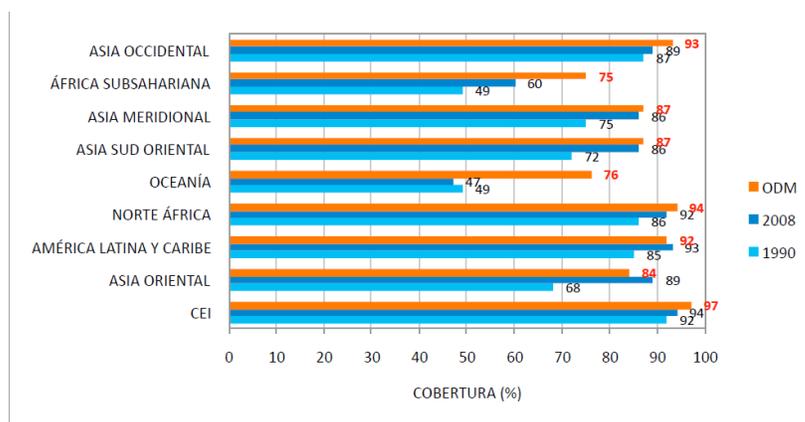


Fuente: Ingeniería sin Fronteras-Asociación para el Desarrollo y UNESCO ETXEA, *Derecho al Agua Implementación del Derecho Humano al Agua* (Madrid, UNESCO ETXEA, 2010), 19.

Aún si se logran estas metas, quedarán más de 800 millones de personas sin agua y 1.800 millones sin servicios de saneamiento en el año 2015.⁸³

El que parezca que se han alcanzado los Objetivos del Milenio es irrelevante, ya que la cuantificación, por un lado está dada por los propios países y sólo contempla el acceso a una fuente de agua sin tomar en cuenta la periodicidad ni la calidad del líquido servido, que en muchos casos puede ser no potable o incluso contaminada. (Gráfica 6)

Gráfica 6. Coberturas de abastecimiento de agua potable en el mundo



Fuente: Ingeniería sin Fronteras-Asociación para el Desarrollo y UNESCO ETXEA, *Derecho al Agua Implementación del Derecho Humano al Agua* (Madrid, UNESCO ETXEA, 2010), 20.

⁸² *Ibid.* 4.

⁸³ *Ibidem.*

1.5 LA PRESIÓN OCASIONADA POR LOS DIVERSOS USOS DEL AGUA

Hoy día, el riego y la agricultura continúan siendo las actividades dominantes de uso de agua. No obstante, desde principios del siglo XX, el agua utilizada por la industria y por los municipios ha ido en aumento. También ha crecido la brecha entre el crecimiento demográfico y la demanda de agua: a medida que el mundo se ha ido enriqueciendo e industrializando, cada uno de sus habitantes ha ido utilizando una mayor cantidad de agua.

Durante los últimos trescientos años, la población se cuadruplicó, mientras que el uso del agua se multiplicó por siete. A medida que el mundo se enriquecía también aumentaba su sed. En países en desarrollo, la agricultura todavía representa más del 80 por ciento del consumo de agua. En otras palabras, para producir alimentos se requiere una cantidad de agua que es aproximadamente 70 veces mayor que la que la gente usa para fines domésticos. En el año 2050, los sistemas agrícolas del mundo tendrán que alimentar a 2.400 millones de personas más, lo que implicaría que aumentarán las extracciones de agua en los países en desarrollo: la proyección para estas extracciones indica que serán 27% más altas en los países en desarrollo.⁸⁴

Quizás el conflicto más común es el que se da entre la agricultura y las ciudades. La mitad de la población mundial vive en ciudades, y esta proporción será cada vez mayor y la agricultura es en general el principal usuario de agua.⁸⁵

La competencia, la ausencia de recursos medioambientales y la imprevisibilidad del acceso al agua como recurso productivo son causas poderosas de la inseguridad de agua para una proporción elevada de la población mundial. Desde un punto de vista global, existe agua más que suficiente para cubrir las necesidades de la humanidad. El agua, al igual que la riqueza, no está distribuida de una manera equitativa ni entre los distintos países ni dentro de los mismos países. Otro problema es que el acceso al agua como recurso productivo requiere acceso a infraestructura y el acceso a infraestructura también está sesgado entre países y al interior de los países.⁸⁶

Como se ha señalado antes, en el mundo hay más que suficiente agua para el uso doméstico, la agricultura y la industria. El problema radica en que algunos (principalmente la población más pobre) quedan excluidos sistemáticamente del acceso al agua por su pobreza, por sus limitados derechos legales o por políticas públicas que limitan el acceso a las infraestructuras que proporcionan agua para la vida y para los medios de sustento. Es por que no se invierte en infraestructura, violando sus derechos

⁸⁴ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *Informe Sobre Desarrollo Humano Más allá de la Escasez*, 137.

⁸⁵ World Water Assessment Programme, *The United Nations World Water Development Report 3: Water in a Changing World* (Paris and London: UNESCO, EARTHSCAN, 2009), 152.

⁸⁶ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *Op.cit.* 13.

humanos y priorizando a la industria y las zonas más ricas. La escasez es fruto de las instituciones y los procesos políticos que ponen a la población pobre en una situación de desventaja.

La competencia por el agua dentro de un país puede dar lugar a exigencias opuestas, haciendo que los responsables políticos se enfrenten a diferentes opciones que tienen repercusiones para la equidad, el desarrollo humano y la reducción de la pobreza. Las instituciones nacionales y los órganos legislativos proveen mecanismos para abordar dichas opciones.⁸⁷

La agricultura representa el 70 por ciento de toda el agua extraída. Una gestión responsable del agua en la agricultura será una importante contribución para la seguridad del abastecimiento de agua a nivel mundial.⁸⁸ La producción proveniente de la agricultura de secano, medio de sustento de la mayoría de las personas más pobres del mundo, enfrenta riesgos muy graves en muchas regiones, como por ejemplo en México. Aumentarán la vulnerabilidad y la inseguridad de agua.⁸⁹

A medida que crece la demanda de agua de los centros urbanos y la industria, la agricultura está perdiendo terreno (y continuará haciéndolo). Dentro del sector agrícola, la competencia por el agua se está intensificando. La agricultura de riego, único gran consumidor de agua en la mayoría de países, se verá sometida a una gran presión. Y dado el rol de estos sistemas en el aumento de la productividad agrícola, alimentando a una creciente población y reduciendo la pobreza, esto representa uno de los mayores desafíos del desarrollo humano.⁹⁰

Con el aumento de la demanda por los recursos hídricos, es indispensable una reasignación entre usuarios y sectores. En cualquier proceso de competencia por recursos escasos, las demandas rivales están arbitradas por las estructuras políticas y económicas y por sistemas de derechos. A medida que la competencia se intensifique, el acceso al agua en el futuro reflejará cada vez más la fuerza de las demandas de los distintos participantes. El resultado para la población más pobre y vulnerable de la sociedad dependerá de cómo las instituciones medien y gestionen las reclamaciones rivales y de si las políticas gubernamentales se preocuparán de manera equitativa por todos los demandantes.⁹¹

Las ciudades y las industrias están ampliando su alcance hidrológico hacia las áreas rurales, lo que da lugar a disputas y, ocasionalmente, a protestas violentas. Los conflictos paralelos entre distintas partes de un mismo país y distintos usuarios son

⁸⁷ *Ibid.* 203.

⁸⁸ The United Nations Educational Scientific and Cultural Organization, *Managing Water under Uncertainty and Risk: The United Nations World Water Development Report 4*, vol.1 (Paris: UNESCO, 2012), 3.

⁸⁹ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *op.cit.* 163.

⁹⁰ *Ibid.* 17.

⁹¹ *Ibidem.*

cada vez más evidentes. La pérdida repentina o la reducción de los derechos al agua pueden socavar los medios de sustento, aumentar la vulnerabilidad e intensificar la pobreza en gran escala.⁹²

Los síntomas físicos del estrés y la competencia entre usuarios no se producen de forma aislada. El medio ambiente siempre es perdedor, mientras que el balance entre los usuarios humanos varía. El agotamiento de los recursos hídricos genera beneficios para algunos a la vez que agrava la pobreza y la marginalización para otros.⁹³

1.6 EL CAMBIO CLIMÁTICO Y SU EFECTO SOBRE LOS RECURSOS HÍDRICOS

En el siglo XX, la actividad humana aumentó la presencia de gases de efecto invernadero en la atmósfera, principalmente dióxido de carbono, metano y ozono, en un 30% aproximadamente por encima de los niveles preindustriales. El impacto del abrupto aumento de gases invernadero ya se está haciendo evidente. La temperatura de la Tierra se elevó 0,7 °C durante el siglo pasado, pero el ritmo de cambio se está acelerando. Los diez años más cálidos se han producido a partir de 1994.

El camino futuro de las emisiones dependerá de muchos factores, incluidos la tasa de crecimiento demográfico, el crecimiento económico, el cambio tecnológico, el precio de los combustibles fósiles y, sobre todo, las acciones gubernamentales. La Perspectiva Mundial de la Energía predice que en el año 2030, las emisiones de dióxido de carbono aumentarán un 63% respecto de los niveles registrados en 2002.⁹⁴

Las temperaturas más altas del aire aumentarán la evaporación de los océanos del mundo, intensificando el ciclo del agua. También implicarán una evaporación más rápida del agua de la superficie de la tierra, de manera que menos precipitaciones llegarán a los ríos. Estos cambios irán acompañados de nuevos regímenes de lluvias y eventos climáticos más extremos, que incluirán inundaciones y sequías.⁹⁵

El cambio climático está transformando la naturaleza de la inseguridad de agua del planeta. El calentamiento global transformará los patrones hidrológicos que determinan la disponibilidad del agua. Pero la abrumadora importancia de las pruebas se puede resumir en un simple hecho: muchas de las áreas con más estrés de agua del mundo

⁹² *Ibidem.*

⁹³ *Ibid.* 143.

⁹⁴ *Ibid.* 160.

⁹⁵ *Ibid.* 162.

dispondrán de menos agua y los flujos del agua serán menos predecibles y estarán sujetos a eventos más extremos.⁹⁶

El cambio climático no es una amenaza futura, sino una realidad a la que los países y la población deben adaptarse. En los países en desarrollo, la competencia por el agua se está intensificando a una velocidad alarmante, produciendo intensos conflictos, a veces violentos.⁹⁷ Como ejemplo podemos mencionar el conflicto entre Israel y Palestina, agudizado por el control de los recursos de agua dulce que se encuentran dentro de los territorios disputados por ambas facciones.

En 1992, en el marco de la Cumbre de la Tierra de Río de Janeiro se creó la Convención Marco sobre el Cambio Climático y se estableció el principio de que los gases de efecto invernadero deben estabilizarse en niveles que eviten la influencia humana sobre el clima. Se alentó a los países desarrollados a estabilizar sus emisiones para el año 2000 en los niveles registrados en el año 1990. La convención también adoptó una solución preventiva, advirtiendo que “cuando haya amenaza de daño grave o irreversible, no debería utilizarse la falta de total certidumbre científica como razón para posponer tales medidas”.⁹⁸

El cambio climático en la actualidad plantea lo que puede ser una amenaza sin precedentes para el desarrollo humano. Una gran parte de esa amenaza se transmitirá a través de cambios en los ciclos hidrológicos y regímenes de lluvias, y en el impacto del aumento de la temperatura de la superficie sobre la evaporación del agua. El efecto general será el incremento del riesgo y la vulnerabilidad, con la consiguiente amenaza sobre el medio de sustento, la salud y la seguridad de millones de personas. Las áreas secas se tornarán más secas y las áreas húmedas se tornarán más húmedas, lo que trae aparejado importantes consecuencias para la distribución de la producción agropecuaria.⁹⁹

Para una gran parte de las personas del mundo que se encuentran en países en desarrollo, las proyecciones relativas al cambio climático indican medios de sustento menos seguros, mayor vulnerabilidad al hambre y la pobreza, acentuación de las desigualdades sociales y mayor degradación medioambiental. Una prioridad inmediata es complementar las estrategias para mitigar el cambio climático con estrategias para apoyar la adaptación a los cambios inevitables.¹⁰⁰

La mitigación y la adaptación son los dos caminos de cualquier estrategia para abordar la amenaza que implica el cambio climático. La mitigación consiste en minimizar el

⁹⁶ *Ibid.* 15.

⁹⁷ *Ibid.* 16.

⁹⁸ *Ibid.* 159.

⁹⁹ *Ibidem.*

¹⁰⁰ *Ibid.* 160.

cambio climático futuro debilitando la vinculación entre el crecimiento económico y las emisiones de carbono. La adaptación implica aceptar que el cambio climático es inevitable y que muchos de los países más amenazados son los que tienen la menor capacidad de adaptación.

La respuesta internacional en ambos frentes ha sido inadecuada (y de forma espectacular en el caso de la adaptación). El Protocolo de Kyoto, que entró en vigencia en el año 2005 con el respaldo de 130 países (sin Australia ni Estados Unidos) representa el intento más amplio de negociar límites obligatorios para las emisiones. Los países industrializados con aproximadamente el 12% de la población mundial emiten la mitad de las emisiones actuales en el mundo. Sus ciudadanos también dejan una huella de carbono más profunda.¹⁰¹

El promedio de las emisiones per cápita del mundo oscilan entre 10 toneladas métricas de dióxido de carbono de la Unión Europea hasta las 20 toneladas métricas de Estados Unidos. Las cifras equivalentes son 1,2 toneladas de la India y 2,7 toneladas de China. El alto crecimiento de países como China y la India podría, sin embargo, aumentar la proporción de las emisiones correspondiente a los países en desarrollo de la mitad actual a dos tercios en 2015.¹⁰²

Muy pocos países en desarrollo han dado prioridad a la adaptación en documentos clave de planificación, tales como los documentos de estrategia de lucha contra la pobreza o incluso en documentos de gestión de los recursos hídricos. El doble desafío en el sector consiste en instalar la infraestructura necesaria para mitigar el riesgo y estrategias de reducción de la pobreza para aumentar la capacidad de adaptación de los hogares. Ello conlleva que la adaptación es muy específica según el contexto y que la clave para el éxito se encuentra en la planificación nacional basada en la participación local.

La gestión integrada de los recursos hídricos proporciona un amplio marco para que los gobiernos puedan alinear los patrones de uso del agua con las necesidades y las demandas de los distintos usuarios, incluido el medio ambiente¹⁰³.

En suma, el agua se puede considerar como un sistema de recursos de propiedad común. Todos sus usos crean externalidades (sociales, económicas y medioambientales) positivas o negativas. La administración eficaz del agua exige que se definan claramente los derechos y obligaciones.¹⁰⁴

¹⁰¹ *Ibíd.* 168.

¹⁰² *Ibíd.*

¹⁰³ *Ibíd.* 169.

¹⁰⁴ UNESCO, *op.cit.* 333.

1.7 LA NECESARIA ADAPTACIÓN DE LAS INSTITUCIONES

En todos los países la relación entre la seguridad y la disponibilidad del agua está mediada por la infraestructura y las instituciones que rigen el recurso.¹⁰⁵ Más allá de la disponibilidad natural derivada de la geografía propia de cada sitio, que como se vio, también suele ser dispar.

Desgraciadamente, por la falta de una buena gestión hídrica, la violencia se está convirtiendo en algo cada vez más común en muchos países y el potencial de conflicto aumentará inevitablemente a medida que la competencia se intensifique. Quién gana y quién pierde no se determinará a través del simple cálculo de la oferta y la demanda, sino a través de sistemas institucionalizados de derechos y demandas que determinan el derecho de acceso al agua. Es la gobernabilidad de estos sistemas la que determinará, en última instancia, los resultados del desarrollo humano.¹⁰⁶

La participación del público o de las partes interesadas facilita la toma de decisiones más informada y favorece la resolución de conflictos. También puede garantizar que se oigan las voces de grupos relativamente vulnerables, como las mujeres y los indígenas. La participación ofrece a las personas la posibilidad de asumir sus responsabilidades, así como la oportunidad de reclamar sus derechos.¹⁰⁷

Para aplicar una justa distribución de los recursos hídricos, las instituciones se deben basar en el reconocimiento de derechos y deberes claramente delimitados. Es aquí, cuando el reconocimiento de la titularidad es importante en el proceso de competencia y dicha titularidad está acompañada de unos derechos. En términos generales, los derechos sobre el agua representan demandas de acceso al agua socialmente aceptable y exigible. La ausencia de derechos garantizados deja a las personas expuestas al riesgo de no poder reafirmar sus demandas frente a la competencia.¹⁰⁸ Generándose inseguridad jurídica y social de consecuencias negativas con un alcance imprevisible.

Hablando específicamente de derechos de agua, existen tres categorías generales de derechos que son comunes a la mayoría de las sociedades: los derechos públicos sobre el agua garantizados por el estado, los derechos comunes o consuetudinarios, legitimados por las normas y las tradiciones, y los derechos de propiedad privada sobre el uso o el trasvase del agua (por ejemplo, mediante la extracción del agua subterránea o el riego).

¹⁰⁵ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *op.cit.* 155.

¹⁰⁶ *Ibíd.* 178.

¹⁰⁷ UNESCO, *op.cit.* 378.

¹⁰⁸ Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD, *op.cit.* 178.

Estos derechos concurrentes tienen un impacto importante en el modo en que se interpretan las demandas y los derechos de usuarios rivales cuando la competencia se intensifica. A medida que la presión hacia el trasvase intersectorial del recurso aumente y la competencia dentro del sector agrícola se incremente, los sistemas de derechos y demandas se tornarán cada vez más importantes.

La determinación de qué partes interesadas están involucradas en las decisiones, quién recibe compensación y quién da forma a la legislación y a las normas para la gestión de los ajustes se verá inevitablemente afectada por la naturaleza y el alcance de los derechos sobre el agua y el poder relativo de los diferentes participantes.¹⁰⁹

Los derechos legales o vigentes de los individuos no cuentan demasiado si las instituciones que deben proteger dichos derechos son inaccesibles o se muestran indiferentes. Cuando se trata de la implementación, el poder de la gente cuenta tanto como la letra de la ley.¹¹⁰

En última instancia, los derechos sobre el acceso a los recursos hídricos no pueden considerarse de forma aislada de las estructuras políticas e institucionales que los regulan. La característica distintiva del agua reside en su rol fundamental en los medios de sustento de los individuos y el medio ambiente de un país. Estas propiedades excepcionales señalan la necesidad de implementar sistemas de normas e instituciones altamente desarrollados que permitan garantizar que los objetivos de política pública fundamentales como la justicia social y la sostenibilidad ecológica no estén subordinados a la búsqueda de beneficios privados.¹¹¹

La falta de un marco legislativo claramente definido y adecuadamente regulado y respetado hace menos probable el logro de una mayor seguridad de acceso al agua y, además, allana el camino para la “apropiación” institucional del agua basada en el poder.¹¹²

Un punto de partida podría ser dar más importancia a la igualdad y al fortalecimiento en el marco de la gobernabilidad.¹¹³ Para hacer frente a una disponibilidad de recursos hídricos menor y una competencia más férrea por obtener el acceso a fuentes de agua suficientes y de calidad.

Es entonces prioritario que las instituciones se adapten a los nuevos escenarios de incertidumbre tanto de disponibilidad como derivada de los distintos usos del agua. Debiéndose transitar de una desarticulación entre los usuarios, a una coordinación efectiva, a través de reglas claras en un escenario en el que todos resulten

¹⁰⁹ *Ibíd.* 179.

¹¹⁰ *Ibíd.* 180.

¹¹¹ *Ibíd.* 181.

¹¹² *Ibíd.* 182-183.

¹¹³ *Ibíd.* 199.

beneficiados. Prevalciendo siempre la necesidad de lograr la cobertura universal del acceso a agua potable para consumo humano y respetando en todo momento la salud de los ecosistemas.

CAPÍTULO 2

EL DERECHO HUMANO AL AGUA Y SU RELACIÓN CON LA PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA POTABLE

2.1 ANTECEDENTES

El problema de escasez de agua que acosa a buena parte de la población mundial se debe, como ya se mencionó, a la mala gestión, no a la falta del recurso mismo. Pero como se menciona en los documentos oficiales de la ONU en la primera mitad del siglo XX, no se abordaba el derecho al agua específicamente porque se concebía el acceso al agua como algo indispensable para la vida al igual que el aire y por ende se entendía incluido en el derecho a la vida.

El derecho humano al agua comienza a gestarse en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, llevada a cabo en Mar del Plata Argentina en marzo de 1977. Fue entonces que se le otorgó mayor relevancia a las cuestiones hídricas a nivel internacional. Lo que generó una creciente preocupación por los Estados por realizar todo tipo de estudios de carácter hidrológico con base en un plan de acción que definió las estrategias de carácter técnico-jurídico que los Estados debían implementar para lograr un manejo eficaz de los recursos hídricos asegurando la provisión del recurso para las personas.¹¹⁴

Dentro del “Plan de Acción de Mar del Plata”, se promovieron las siguientes acciones: 1) la percepción cada vez más clara del problema; 2) el compromiso de los gobiernos de proporcionar a todos agua de buena calidad en cantidad adecuada y servicios básicos de saneamiento para 1990, dando la prioridad a los pobres y a los menos favorecidos y a las zonas donde escasea el agua; y, 3) la asignación a este sector de una parte mayor de los recursos disponibles para el desarrollo general económico y social.¹¹⁵

Dentro de esta misma conferencia se reconoció el acceso al agua como un derecho en los siguientes términos: “Todos los pueblos, cualquiera que sea su estado de desarrollo y sus condiciones sociales y económicas, tienen derecho de disponer de agua potable en cantidad y calidad suficiente para sus necesidades básicas. Es de reconocimiento universal que la disponibilidad de dicho elemento por parte del hombre, es

¹¹⁴ Ver: Plan de Acción de la Conferencia de las Naciones Unidas Sobre el Agua disponible en [http://www.internationalwaterlaw.org/bibliography/UN/Mar del Plata Report.pdf](http://www.internationalwaterlaw.org/bibliography/UN/Mar_del_Plata_Report.pdf) (Consultado el 12 de junio de 2014).

¹¹⁵ Juan Bautista Justo, *El derecho humano al agua y al saneamiento frente a los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM)* (Santiago de Chile: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)/ ONU, 2013), 12.

imprescindible para la vida y para su desarrollo integral como individuo o como integrante del cuerpo social.”¹¹⁶

A partir de estos pronunciamientos que se iniciaba una época marcada por la celebración de conferencias, programas, informes y otros instrumentos de política internacional, tendientes a la satisfacción del derecho de todos los seres humanos al agua potable como elemento indispensable. De esta forma para el año de 1980 la Asamblea General de las Naciones Unidas proclamó la década de los años 1980 como el Decenio Internacional del Agua Potable y del Saneamiento Ambiental, ahí se planteaba el mejoramiento de las políticas públicas, las instituciones y las normas internas de acceso al agua potable y el saneamiento de todos los países miembros de la ONU.

En enero de 1992 se celebró la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente en Dublín, Irlanda, y en ella se emitió la Declaración de Dublín sobre el Agua y Desarrollo Sostenible. Si bien el Principio 4 de la Declaración de Dublín proclama que "el agua tiene un valor económico en todos sus usos competitivos y debe ser reconocida como un bien económico. ", también se aclaró que "es vital reconocer primero el derecho fundamental de todo ser humano a tener acceso a agua limpia y saneamiento a un precio asequible".¹¹⁷

En la Conferencia de Naciones Unidas sobre Medio Ambiente y Desarrollo, mejor conocida como la Cumbre de Río llevada a cabo en 1992, se trataron temas relativos a diversos temas medioambientales, por supuesto también se trató el asunto del manejo sustentable de los recursos hídricos con los seres humanos.¹¹⁸

De esta forma, se urgió a los Estados a implementar legislaciones acordes con los principios de sustentabilidad, evaluación de impactos ambientales en actividades productivas, rendición de cuentas y transparencia institucional. En concordancia con los principios de la declaración de Río se redactó el documento conocido como Programa 21 o Agenda 21, cuya principal finalidad es la de lograr un desarrollo sostenible que permita la protección del medio ambiente en favor de las generaciones presentes y futuras.¹¹⁹

¹¹⁶ ONU, *Informe de las Naciones Unidas sobre el Agua*, Documento E/CONF.70/29 (Mar del Plata, Argentina, Organización de las Naciones Unidas, 14 al 25 de marzo de 1977), 67.

¹¹⁷ Ver: Declaración de Dublín Sobre el Agua y el Desarrollo Sostenible en <http://www.wmo.int/pages/prog/hwrrp/documents/espanol/icwedecs.html> consultado en junio de 2014.

¹¹⁸ Ver: Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo disponible en <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm> consultado en junio de 2014.

¹¹⁹ Ver: texto original del Programa 21 disponible en http://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/1718a21_summary_spanish.pdf consultado en junio de 2014.

Dentro del Programa 21 sección II, encontramos en el Capítulo 18 denominado “Protección de la calidad y el suministro de los recursos de agua dulce, la aplicación de criterios integrados para el aprovechamiento, ordenación y uso de los recursos de agua dulce”. Dicho capítulo se enfoca en resaltar la importancia de los recursos hídricos, reconociendo las principales problemáticas en la materia por los diversos usos, disponibilidad y demás impactos naturales y no naturales sobre el agua.

El numeral 18.7 marca el objetivo general de satisfacer las necesidades de agua dulce para todos los países en pos de un desarrollo sostenible, planteándose así los lineamientos institucionales que habrán de ponerse en marcha para darle viabilidad al uso del agua sin provocar el agotamiento de las fuentes.

Respecto a las necesidades y derechos del agua, el párrafo 18.8 del mismo capítulo refiere que "los recursos hídricos deben ser protegidos, teniendo en cuenta el funcionamiento de los ecosistemas acuáticos y la perennidad de los recursos, con el fin de satisfacer y conciliar las necesidades de agua en las actividades humanas. En el desarrollo y el uso de los recursos hídricos, la prioridad tiene tendiente a la satisfacción de las necesidades básicas y la protección de los ecosistemas."¹²⁰

Dentro del numeral 18.47 del mismo Programa 21, se señala que “todos los pueblos, cualquiera que sea su etapa de desarrollo y sus condiciones económicas y sociales, tienen derecho al agua potable en cantidad y calidad acordes con sus necesidades básicas”, siendo esta sentencia una clara alusión al derecho humano al agua, indispensable para que esté asegurada la vida y consecuentemente el desarrollo. Para esas fechas, el desarrollo sostenible se presentaba como un nuevo paradigma internacional, toda vez que la sobreexplotación de los recursos alcanzaba niveles importantes. Independientemente de estos avances legales, aún se requerían muchos ajustes institucionales para tan ambiciosas metas.

Ante la necesidad de dar solución a las problemáticas hídricas mundiales, se conformaron en 1996 el Consejo Mundial del Agua (CMA)¹²¹ y la Asociación Mundial para el Agua (AMA).¹²² El CMA se ideó como un grupo para la reflexión acerca de temas de carácter hídrico. La AMA se fundó como un ente capaz de aglutinar a los principales actores en materia de agua para obtener planes de acción con lineamientos oportunos que permitieran el mejoramiento del suministro de agua. En buena medida a causa de la gestión de estas dos instituciones, se celebró el Primer Foro Mundial del Agua en Marrakech, Marruecos (1997), que no menciona tan abiertamente el derecho

¹²⁰ Ver: Declaración de Río disponible en <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm> consultado en junio de 2014.

¹²¹ Para más información del Consejo Mundial del Agua ver la página oficial del mismo en <http://www.worldwatercouncil.org/>

¹²² Para conocer más acerca de la Asociación Mundial para el Agua ver la página web <http://www.gwpforum.org/servlet/PSP>

humano al agua sino que se limita a recomendar “medidas para reconocer las necesidades básicas de contar con acceso a agua limpia y saneamiento.”¹²³

Posteriormente se llevó a cabo el segundo Foro Mundial del Agua en la Haya, Países Bajos (2000) cuya declaración ya mencionaba que “el acceso al agua segura y suficiente y al saneamiento son necesidades humanas básicas”.¹²⁴ En el marco de esta cumbre se hizo presente un grupo denominado como “Proyecto Planeta Azul” el cual planteaba el reconocimiento del derecho humano al agua a escala internacional argumentando la necesidad de que “todos los seres humanos pudiesen acceder al agua, independientemente de que ello reportase un beneficio económico”.¹²⁵

Otro antecedente claro del reconocimiento del derecho humano al agua lo es la conocida Cumbre del Milenio,¹²⁶ que produjo la Declaración del Milenio de las Naciones Unidas publicada el 8 de septiembre de 2000.¹²⁷ Dentro de los muy diversos tópicos de esta Declaración se encuentra la decisión que plantea como objetivo la reducción a la mitad, para el año 2015 el porcentaje de personas que carecían de acceso sostenible al agua potable. Ahí se reconoce una vez más que sin la satisfacción de las necesidades básicas para vivir, es imposible que se presente el desarrollo y bienestar adecuado al que todo ser humano aspira.

Posteriormente y a consecuencia directa de la Cumbre del Milenio se adoptaron los Objetivos de Desarrollo del Milenio, cuyo numeral 7.C plantea también para ese mismo año reducir a la mitad, la proporción de personas sin acceso a agua potable y a servicios básicos de saneamiento.¹²⁸ Dicha meta se gestó dentro del paradigma del desarrollo sostenible, sin ahondar en el papel del reconocimiento del derecho humano al agua para llegar a su cumplimiento.

Para el año 2001 se llevó a cabo con auspicio de la ONU, la Conferencia Internacional sobre Agua Dulce en Bonn, Alemania. En dicha reunión asistieron una multitud de tomadores de decisiones, como delegados de los Estados, representantes de las

¹²³ Ver: Declaración Ministerial del Primer Foro Mundial del Agua disponible en: http://www.worldwatercouncil.org/fileadmin/wwc/Library/Official_Declarations/Marrakech_Declaration.pdf consultado el 18 de junio de 2014.

¹²⁴ Declaración Ministerial de La Haya sobre la seguridad del agua en el siglo XXI, disponible en <http://www.ecopuerto.com/bicentenario/informes/DeclarMinLaHaya.pdf> consultado el 18 de junio de 2014.

¹²⁵ Maude Barlow y Tony Clarke, *Oro Azul: Las multinacionales y el robo organizado del Agua* (Barcelona: Paidós, 2004), 134.

¹²⁶ En septiembre de 2000, los dirigentes del mundo se reunieron en la Sede de las Naciones Unidas en Nueva York, para aprobar la Declaración del Milenio. La Declaración, firmada por 189 Estados Miembros de las Naciones Unidas, se tradujo posteriormente en un mapa de ruta estableciendo objetivos a ser alcanzados al 2015.

¹²⁷ La Declaración fue adoptada por unanimidad por la Asamblea General de las Naciones Unidas, y fue firmada por los 147 jefes de Estado que asistieron a la Cumbre del Milenio. La Declaración originó ocho Objetivos de Desarrollo del Milenio, que deben alcanzarse para el año 2015.

¹²⁸ Ver el objetivo 7 de los Objetivos de Desarrollo del Milenio disponible en: <http://www.un.org/es/millenniumgoals/environ.shtml>

empresas y Organizaciones no Gubernamentales, instando “al sector privado a fortalecer su capacidad de inversión y de gestión y que se sume al gobierno y a la sociedad civil para contribuir para que aquellas poblaciones no atendidas de servicios de abastecimiento de agua y de saneamiento lo hicieran. La prestación de servicios privados no debe llevar aparejada la propiedad privada de los recursos hídricos. Sin embargo, todos aquellos proveedores de servicios de agua deben someterse a una reglamentación y vigilancia eficaces”.¹²⁹

2.2 RECONOCIMIENTO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA A ESCALA INTERNACIONAL

Como hemos visto, es hasta el año 2001 cuando el reconocimiento al derecho humano al agua comienza a tomar forma, aunque queda implícito e inconsistente, se venía dando forma a la idea central de que habría que plasmar a nivel internacional el derecho de todo ser humano a acceder a la cantidad de agua suficiente, de calidad y pagando lo justo por ello. De forma dispersa, existían diversas disposiciones internacionales que permitían la interpretación de que el derecho humano al agua estaba implícito en el derecho a la vida, la salud y a una vida digna.

Sin embargo, es en el año 2002 en el marco de la XIX sesión del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas llevada a cabo en Génova, Suiza, cuando se adoptó la Observación General 15 sobre el Derecho al agua.¹³⁰ La referida observación es una interpretación del artículo 11, párrafo primero del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1966.¹³¹

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. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica”.¹³²

¹²⁹ Conferencia Internacional sobre Agua Dulce, *Declaración Ministerial adoptada por la reunión de ministros en el período de sesiones ministerial* (Bonn: ONU, 4 de diciembre de 2001), 3.

¹³⁰ La razón de ser de las Observaciones Generales es que funcionan como orientadoras para los Estados en la tarea de poner en práctica los compromisos pactados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (PIDESC).

¹³¹ En el párrafo 1 del artículo 11 del Pacto se enumeran una serie de derechos que dimanan del derecho a un nivel de vida adecuado cuando menciona que “incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados”, y son indispensables para su realización. El uso de la palabra “incluso” dejaba claro que dicha mención era enunciativa y no exhaustiva y esto sirvió de justificación para elaborar la Observación General 15.

¹³² Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación general Nº 15, El derecho al agua*, 29º período de sesiones, artículos 11 y 12 (Nueva York, ONU, 2002), 1.

También se hace énfasis en el hecho de que el agua es un recurso natural limitado y un bien público fundamental para la vida y la salud. De igual forma se reconoce que el acceso al agua es prerequisite para la realización de otros derechos humanos, sobre todo el derecho a la vida.

Aunque dentro de la definición antes citada no se mencionaba la cantidad específica de agua necesaria para cubrir las necesidades personales y domésticas, existen opiniones más o menos estandarizadas que hablan de 50 litros de agua por persona al día, como el mínimo indispensable.¹³³

En el año 2007 se dio a conocer el estudio A/HRC/6/3 que versó sobre las obligaciones derivadas del derecho al acceso equitativo al agua potable y el saneamiento. Dentro del cuerpo de dicho documento se estipuló que “ha llegado el momento de considerar el acceso al agua potable y el saneamiento como un derecho humano, definido como el derecho a un abastecimiento suficiente, físicamente accesible y a un costo asequible en agua potable, de calidad aceptable, para usos personales y doméstico (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 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”.¹³⁴

El reconocimiento entonces pasa a ser una clasificación de las obligaciones de cada actor dentro del sector del agua potable, prestando especial interés en el papel del Estado como elemento que brinda protección, respeto y cumplimiento además de revestir el carácter de facilitador, promotor y proveedor en ciertos casos, del derecho humano al agua. Es precisamente con esa finalidad que el informe A/HRC/6/3 versa expresamente sobre las obligaciones del Estado en cuanto al derecho humano al agua enfatizando su papel en cuanto a que éste debe otorgar preponderancia al uso personal y doméstico del agua por sobre otros usos.¹³⁵

En marzo de 2008 el Consejo de Derechos Humanos de la ONU mediante la Resolución 7/22 decide nombrar para un periodo de 3 años a un experto

¹³³ Peter H. Gleick, “Basic water requirements for human activities: Meeting basic needs” in *Water International*, no. 21 (Oakland, California, 1996), 88.

¹³⁴ Organización de las Naciones Unidas, *Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento A/HRC/6/3* (Nueva York: ONU, 16 de agosto de 2007), 66.

¹³⁵ Ver: Organización de las Naciones Unidas, *Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento A/HRC/6/3* (Nueva York: ONU, 16 de agosto de 2007).

independiente¹³⁶ sobre la cuestión de las obligaciones en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento que se ocupará entre otras cosas de: “Entablar un diálogo con los gobiernos, los órganos competentes de las Naciones Unidas, el sector privado, las autoridades locales, las instituciones nacionales de derechos humanos, las organizaciones de la sociedad civil y las instituciones académicas para identificar, promover y comentar las prácticas idóneas relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento y, a ese respecto, preparar un compendio de las mejores prácticas”.¹³⁷

En julio de 2010 la Asamblea General de las Naciones Unidas declaró que el derecho al agua potable y el saneamiento eran derechos humanos esenciales para el completo disfrute de la vida y de todos los demás derechos humanos a través de la resolución A/RES64/292.¹³⁸ Es en este punto que el Derecho Humano al Agua se consolida con carácter vinculante a escala internacional derivando en la obligación de los Estados para interiorizar en sus respectivas legislaciones para hacer efectiva su aplicación.

Definitivamente con la resolución A/RES64/292 se da un claro golpe de timón hacia el camino que habrá de seguirse en materia de acceso al agua potable en el mundo. A partir del año 2010 se generaría un mayor desarrollo al paradigma del enfoque del abastecimiento de agua potable basado en los derechos humanos, entendido como el abastecimiento de agua potable como un derecho positivo exigible y no una mera concesión de beneficencia, poniendo en el centro al ser humano.

El enfoque basado en los derechos humanos plasma las normas, reglas y principios del sistema internacional de derechos humanos en planes, políticas y procesos de desarrollo. Así, el enfoque del desarrollo basado en los derechos humanos comprende:¹³⁹

- La indicación expresa de los vínculos con los derechos;
- La rendición de cuentas;
- El empoderamiento;
- La participación;
- La no discriminación y la prestación de atención a los grupos vulnerables.

¹³⁶ En septiembre de 2008 fue designada por el Consejo de Derechos Humanos la Sra. Catarina de Albuquerque como experta independiente en materia de derecho humano al agua potable, iniciando su mandato el 1 de noviembre de ese mismo año.

¹³⁷ Consejo de Derechos Humanos, *Resolución 7/22 Los derechos humanos y el acceso al agua potable y el saneamiento*, 41ª sesión (Nueva York: ONU, 28 de marzo de 2008), 2.

¹³⁸ A propuesta de Bolivia se votó la resolución A/RES/64/292 con 122 votos a favor incluyendo a México, 0 en contra y 41 abstenciones dentro de las que figuran Estados Unidos y Australia. Ver el texto de la resolución en http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2009_2014/documents/droi/dv/201/201101/20110124_302garesoluti on64-292_es.pdf.

¹³⁹ Naciones Unidas, ONU HABITAT, OMS, *El derecho al agua*, Folleto informativo no. 35 (Geneva: ONU HABITAT, OMS, 2011), 16.

Para el mes de septiembre de 2010 el Consejo de Derechos Humanos emitió la Resolución A/HRC/RES/15/9, esta resolución del Consejo de Derechos Humanos de la ONU afirma que el derecho al agua y al saneamiento es parte de la actual ley internacional y confirma que este derecho es legalmente vinculante para los Estados. También exhorta a los Estados a desarrollar herramientas y mecanismos apropiados para alcanzar progresivamente el completo cumplimiento de las obligaciones relacionadas con el acceso seguro al agua potable y al saneamiento, incluidas aquellas zonas actualmente sin acceso o con cobertura insuficiente.

Dentro de la resolución A/HRC/RES/15/9 entre otras cosas: reafirma que los Estados tienen la responsabilidad primordial de garantizar la plena realización de todos los derechos humanos y que el hecho de haber delegado en terceros el suministro de agua potable segura y/o servicios de saneamiento no exime al Estado de sus obligaciones en materia de derechos humanos; reconoce que los Estados, de conformidad con sus leyes, reglamentos y políticas públicas, pueden optar por hacer participar a actores no estatales en el suministro de agua potable segura y servicios de saneamiento y, con independencia del modo de suministro, deben velar por la transparencia, la no discriminación y la rendición de cuentas.¹⁴⁰

La resolución A/HRC/24/L.31 del 27 de septiembre de 2013 también tiene gran relevancia en el sentido de que afirma que “la regulación y la supervisión independientes de los sectores del agua y el saneamiento, así como de mecanismos de rendición de cuentas para tratar las prácticas que socaven la realización progresiva de este derecho humano” y que se obtenga así “el acceso universal sostenible, incluso en los casos en los que el sector privado, los donantes y las organizaciones no gubernamentales participen en la prestación de servicios”.¹⁴¹

Otra resolución importante es la A/RES/68/157 del 12 de febrero del 2014, debido a que apunta que “la responsabilidad de los Estados de garantizar la promoción y protección de todos los derechos humanos, que son universales, indivisibles, interdependientes y están relacionados entre sí, y que deben tratarse de forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y con la misma atención”.¹⁴² Además ahonda en el sentido de exhortar a los Estados a que:¹⁴³

- Vigilen y analicen periódicamente el estado de realización de este derecho humano.

¹⁴⁰ Asamblea General de Naciones Unidas, *resolución A/HRC/RES/15/9* (Nueva York: Consejo de Derechos Humanos 15º período de sesiones, 6 de octubre de 2010), 3.

¹⁴¹ Consejo de Derechos Humanos, *Resolución A/HRC/24/L.3 Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo* (Nueva York: ONU, 23 de septiembre de 2013), 4.

¹⁴² Asamblea General, *Resolución A/RES/68/157 El derecho humano al agua potable y el saneamiento* (Nueva York: ONU, 12 de febrero de 2014), 3.

¹⁴³ *Ibíd.* 4.

- Garanticen la realización progresiva del derecho humano al agua potable y el saneamiento de manera no discriminatoria, eliminando al mismo tiempo las desigualdades de acceso por parte de grupos vulnerables y marginados, “por motivos de raza, sexo, edad, discapacidad, origen étnico, cultura, religión y origen nacional o social o por cualquier otro motivo y con miras a eliminar progresivamente las desigualdades basadas en factores como la disparidad entre las zonas rurales y urbanas, la residencia en barrios marginales, el nivel de ingresos y otros factores pertinentes”.
- Consulten con las comunidades sobre soluciones adecuadas para asegurar el acceso sostenible al agua potable y el saneamiento.
- Dispongan mecanismos eficaces de rendición de cuentas para todos los proveedores de servicios de agua potable y saneamiento a fin de que respeten los derechos humanos y no provoquen violaciones o abusos de esos derechos.
- Reafirma que los Estados son los principales responsables de garantizar la plena realización del derecho al agua potable y el saneamiento por todos los medios apropiados, incluida en particular la adopción de medidas legislativas.
- Insta a la cooperación internacional, así como a las organizaciones internacionales y regionales a que complementen los esfuerzos de los Estados, dirigidos a lograr una realización progresiva del derecho humano al agua potable y el saneamiento; y a que adopten un enfoque basado en los derechos humanos en sus programas de desarrollo y planes de acción nacionales.

Por último, es preciso citar la resolución A/HRC/RES/27/7 del 24 de septiembre del 2014, puesto que en ella se plantean las nuevas perspectivas de cumplimiento del derecho humano al agua a escala internacional. A través de “programas y las políticas nacionales para lograr la efectividad progresiva del derecho humano al agua potable y el saneamiento”¹⁴⁴, la resolución se avoca a lograr la plena aplicación del derecho humano al agua en el terreno de la práctica, exhortando a que los gobiernos de los países dispongan de todos los medios a su alcance, ya sean judiciales, cuasi judiciales e incluso administrativos “en caso de violación de los derechos económicos, sociales y culturales, incluido el derecho humano al agua potable y el saneamiento”.¹⁴⁵

¹⁴⁴ Consejo de Derechos Humanos, A/HRC/27/L.11/Rev.1 *Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo* (Nueva York: ONU, 24 de septiembre de 2014), 4.

¹⁴⁵ *Ibíd.* 5.

Es de vital importancia lo contenido en la resolución A/HRC/RES/27/7 dentro de la presente línea de investigación, puesto que es perfectamente visible la preocupación cada vez mayor que el sistema de Naciones Unidas tiene respecto al tema del cumplimiento del derecho humano al agua bajo esquemas que incluyen al sector privado.

Es así que el Consejo exhorta a los Estados a que:¹⁴⁶

- Logren la efectividad progresiva del derecho humano al agua potable y el saneamiento.
- Identifiquen cuadros persistentes en los que el derecho humano al agua potable y el saneamiento de todas las personas sin discriminación no se respete, proteja o haga efectivo y aborden sus causas estructurales al diseñar políticas y asignar recursos presupuestarios dentro de un marco más amplio, y realicen al mismo tiempo una planificación integral destinada a lograr el acceso universal sostenible, incluso en los casos en los que el sector privado, los donantes y las organizaciones no gubernamentales participen en la prestación de servicios.
- Velen porque todas las personas tengan acceso sin discriminación a recursos efectivos en caso de violación de su derecho humano al agua potable y al saneamiento, incluidos recursos judiciales, cuasi judiciales y otros recursos apropiados.
- Promuevan el acceso de los jueces, los fiscales y los encargados de adoptar decisiones a una adecuada educación y formación en derechos humanos, incluido el derecho humano al agua potable y el saneamiento, entre otras cosas promoviendo la formación continua y la inclusión de asignaturas sobre derechos humanos en las facultades de derecho y otras instituciones de educación superior.
- Promuevan la capacidad de las instituciones de derechos humanos y otros órganos pertinentes de detectar violaciones del derecho al agua potable y el saneamiento, recibir denuncias sobre violaciones a este derecho y prestar asistencia para el acceso a recursos efectivos.

Además de conminar respecto a “los actores no estatales, como las empresas, transnacionales y de otra índole, a que asuman su responsabilidad de respetar los derechos humanos, incluido el derecho humano al agua potable y el saneamiento, en particular cooperando con los Estados en sus investigaciones de las denuncias de vulneraciones del derecho humano al agua potable y el saneamiento, así como trabajando progresivamente con los Estados en la detección y reparación de las

¹⁴⁶ *Ibíd.* 5-6.

vulneraciones del derecho humano al agua potable y el saneamiento este derecho humano”.¹⁴⁷

Se puede inferir una vez realizada la revisión de los antecedentes y evolución del reconocimiento del derecho humano al agua, el importante papel que posee el Estado como principal responsable de hacer cumplir dicho precepto; sin embargo, es también claramente perceptible la inclusión reciente de una especie de extensión de la responsabilidad de cumplimiento hacia las empresas y otros actores privados.

2.3 TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS CON RELACIÓN RESPECTO AL ACCESO AL AGUA POTABLE Y AL SANEAMIENTO

Algunos otros tratados internacionales ya hacían mención del derecho al acceso a agua potable de calidad, dentro de los cuales podemos encontrar:

- La Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, aprobada en 1979 y en cuyo artículo 14 2 h se menciona: “Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios, y en particular le asegurarán el derecho a gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones”.¹⁴⁸
- La Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada en 1989 en cuyo artículo 24 fracción 2 inciso c) menciona: “los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre, teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente”.¹⁴⁹
- La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad aprobada en 2006 en cuyo artículo 28 fracción 2 inciso a) refiere: “los Estados partes reconocen el derecho de las personas con discapacidad a la protección social y

¹⁴⁷ *Ibíd.* 6.

¹⁴⁸ Ver: texto de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, disponible en: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>.

¹⁴⁹ Ver: texto de la Convención Sobre los Derechos del Niño de 1989 disponible en: http://www.unicef.org/honduras/CDN_06.pdf.

a gozar de ese derecho sin discriminación por motivos de discapacidad, y adoptarán las medidas pertinentes para proteger y promover el ejercicio de ese derecho, entre ellas: asegurar el acceso en condiciones de igualdad de las personas con discapacidad a servicios de agua potable y su acceso a servicios, dispositivos y asistencia de otra índole adecuados a precios asequibles para atender las necesidades relacionadas con su discapacidad”.¹⁵⁰

- El Convenio número 161 de la Organización Internacional del Trabajo cuyo artículo 5- b) señala: “sin perjuicio de la responsabilidad de cada empleador respecto de la salud y la seguridad de los trabajadores a quienes emplea y habida cuenta de la necesidad de que los trabajadores participen en materia de salud y seguridad en el trabajo, los servicios de salud en el trabajo deberán asegurar las funciones siguientes que sean adecuadas y apropiadas a los riesgos de la empresa para la salud en el trabajo: vigilancia de los factores del medio ambiente de trabajo y de las prácticas de trabajo que puedan afectar a la salud de los trabajadores, incluidos las instalaciones sanitarias, comedores y alojamientos, cuando estas facilidades sean proporcionadas por el empleador”.¹⁵¹

2.4 CONTENIDO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA

A pesar de que la propia Observación General 15 reconoce que la aplicación del derecho humano al agua varía de un lugar a otro, pone énfasis en los principios rectores del Derecho Humano al agua, los cuales son:

SUFICIENTE: la cantidad de agua disponible para cada persona deber ser en cantidad suficiente y de forma continua que le permita satisfacer sus necesidades de bebida, aseo personal, lavado de ropa y preparación de alimentos. Existen estudios que indican que la cantidad mínima de líquido vital requerida para solventar dichos requerimientos oscila entre 20 y 50 litros por persona por día, pero la Organización Mundial de la Salud menciona que son necesarios entre 50 y 100 litros por persona por día para garantizar la cobertura de las necesidades básicas y que no surjan grandes amenazas para la salud.¹⁵² Sin embargo existen ciertos grupos vulnerables que requieren de una mayor cantidad de agua potable para subsistir como los enfermos de VIH/SIDA o las madres

¹⁵⁰ Naciones Unidas, *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y Protocolo Facultativo* (Nueva York: ONU, 13 de diciembre de 2006), 23.

¹⁵¹ Ver: texto del Convenio Nº 161 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre los servicios de salud en el trabajo de 1985, disponible en: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C161

¹⁵² Oficina de Naciones Unidas de apoyo al Decenio Internacional para la Acción “El agua, fuente de vida” 2005-2015/Programa de ONU-Agua para la Promoción y la Comunicación en el marco del Decenio, *El derecho humano al agua y al saneamiento Nota para los medios*, (Nueva York: UNW-DPAC, 2011), 2.

en periodo de lactancia, situación que habrá de tomarse en cuenta a la hora de implementar proyectos de abastecimiento.

Usos no vitales tales como el agua para piscinas o agua para la conservación de jardines no están incluidos dentro de los principios del Derecho Humano al Agua por tratarse de usos no indispensables para la vida y la salud sino más bien a la recreación o al lujo.

SALUBRE: el agua no sólo debe ser suficiente sino también ser de naturaleza tal que esté libre de microorganismos, parásitos, sustancias químicas, riesgo de radiación y en general cualquier condición que la convierta en una amenaza para la salud. El agua para usos en el hogar debe ser de color, olor y sabor aceptables con la finalidad de que ésta pueda ser consumida directamente por las personas con confianza y así evitar la búsqueda de otras fuentes de agua inseguras.

Las guías para la calidad del agua potable de la OMS, sirven de base para elaborar normas nacionales que, debidamente aplicadas, garantizan la inocuidad del agua potable.¹⁵³

ACCESIBLE: el suministro de agua potable debe ser accesible a todas las personas sin discriminación de ningún tipo. Es un problema severo el hecho de que muchas personas, especialmente mujeres y niños, requieren caminar un largo trayecto para obtener agua de mala calidad, suponiendo ello consecuencias graves de ausentismo escolar y bajo desarrollo por el tiempo invertido en dicha tarea.

Además es necesario contemplar a las personas con requerimientos especiales para dotarlas de acceso al agua potable dentro de sus hogares. Debido a que no se especifica necesariamente que el acceso físico al agua debe estar dentro de las casas, sí se ordena que las fuentes de abastecimiento se encuentren en las cercanías o a una distancia razonable de las viviendas.¹⁵⁴ Según la OMS, para tener acceso básico a 20 litros de agua por día la fuente debe estar a no más de 1000 metros del hogar y el tiempo necesario para ir a buscar agua no debe exceder de 30 minutos. Cuando hay agua corriente en las viviendas, el acceso es óptimo y es probable que se disponga de por lo menos 100 litros por persona al día.¹⁵⁵

ASEQUIBLE: el precio que deberán pagar las personas por el acceso al agua potable debe ser accesible económicamente. Eso implica que los costos directos e indirectos así como los cargos generados por conexión y entrega del vital líquido no deben

¹⁵³ Naciones Unidas, ONU HABITAT, OMS, *op.cit.* 10.

¹⁵⁴ La distancia promedio que una mujer en África y Asia recorre para buscar agua es de 6km aproximadamente. Ver: Naciones Unidas, ACNUDH, ONU-Hábitat, OMS, *The Right to Water Fact Sheet No. 35* (Nueva York: ONU, ACNUDH, 2010).

¹⁵⁵ Guy Howard y Jamie Bartram, *Domestic water quantity, service level and health* (Geneva: Organización Mundial de la Salud, 2003), 22-26.

impedir que una persona tenga acceso al mismo. Además, la erogación del pago por el agua potable no debe interferir con otros gastos básicos como la alimentación, salud, educación y vivienda.

Existen diversos estudios que señalan un porcentaje máximo del ingreso total de un hogar que habrá de destinarse al pago por el acceso al agua potable, sin embargo, diversos Organismos Internacionales han establecido éste límite en el 5% de los ingresos totales de un hogar.¹⁵⁶ Para llevar a cabo la difícil tarea de lograr una cobertura universal a precios asequibles, los Estados deben echar mano de herramientas como subsidios, tarifación escalonada, implementación de tecnologías de ahorro y eficiencia en el consumo del agua, entre otras.

En cuanto a la desconexión por falta de pago es necesario apuntar que el Estado debe procurar que ninguna persona quede privada de la cantidad mínima de agua para consumo humano; sin embargo ello no implica la gratuidad en la provisión, debido a que todo el sistema de distribución descansa en la recuperación de costos para su continuidad y mejoramiento. Es por lo anterior que los Estados deben procurar realizar un minucioso estudio económico-social que permita determinar quiénes pueden y deben pagar más por el la provisión del agua y quienes se encuentran en imposibilidad económica o social para efectuar el pago, situación que habrá que resolverse con mecanismos sociales como subsidios.¹⁵⁷

A fin de asegurar que el límite mínimo se respete, una serie de requerimientos procedimentales son exigibles previo a la desconexión: suministro oportuno y cabal de información sobre las medidas propuestas; notificación de la medida con antelación razonable; derecho del afectado a ser oído; y remedios para cuestionar judicial o administrativamente la decisión.¹⁵⁸

2.5 CONFUSIONES MÁS COMUNES RESPECTO AL DERECHO HUMANO AL AGUA

Dentro del paradigma del derecho humano al agua, existen ciertas creencias respecto a sus efectos que pueden prestarse a confusión. Lo más común es que se pretenda entender que el derecho humano al agua implica la provisión de agua gratis para toda la población, lo que sin dudas resulta falso, puesto que se debe tener en cuenta que la extracción y provisión del vital líquido siempre implica un costo económico que de alguna forma debe recuperarse. Esto supone al mismo tiempo la adopción de medidas

¹⁵⁶ Ver: Thomas Levin, Mijako Nierenköther y Nina Odenwälder, *The Human Right to Water and Sanitation Translating Theory into Practice* (Eschborn: Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit, 2009).

¹⁵⁷ Incluso la Observación General 15 refiere que “Todos los pagos por servicios de suministro de agua deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos”.

¹⁵⁸ Juan Bautista Justo, *op.cit.* 20.

sociales que favorezcan a los sectores de la población más desfavorecidos, como pueden ser los suburbios o asentamientos irregulares.

También podemos encontrar que algunos gobiernos nacionales consideran dentro de sus planes hídricos, el aprovechamiento de cuerpos de agua que por cuestión territorial pertenecen a otro país. Esto no sólo puede conducir a la violación de tratados internacionales multilaterales o bilaterales en materia de aguas compartidas, sino que puede conllevar el riesgo inminente de generación de conflictos.

Otra distorsión conceptual derivada de un mal entendimiento de los principios que rigen al derecho humano al agua, tiene que ver con la creencia de que los Estados deben proveer de agua potable al cien por ciento de su población a través del simple reconocimiento legal de dicho derecho. Lo que a todas luces resulta inviable e irreal, puesto que la obligación implícita mandata que los gobiernos tomen las medidas oportunas para ir dotando paulatinamente a las personas que aún carezcan de dicha provisión, enmarcándose dicha obligación en las de tipo progresivo.

Tabla 1. Principales confusiones y aclaraciones con el Derecho Humano al Agua

Confusión	Aclaración
El derecho conlleva agua gratis para las personas	Los servicios de agua y saneamiento necesitan ser asequible para todos. Se espera que las personas contribuyan financieramente o de otra manera en la medida que les sea posible.
El derecho permite un uso ilimitado del agua	El derecho garantiza a todo el mundo suficiente agua para uso personal y doméstico, lo que debe entenderse de manera sostenible para las generaciones presentes y futuras.
El derecho garantiza conexión doméstica a todas las personas	Las instalaciones de agua y saneamiento deben encontrarse dentro o a proximidad de cada hogar, y pueden comprender instalaciones tales como pozos o letrinas excavadas.
El derecho al agua conlleva el derecho de las personas a los recursos hídricos de otros países	Las personas no pueden reclamar el agua de otros países. Sin embargo, la práctica legal internacional sobre cursos de agua transfronterizos estipula que dichos cursos de agua deben ser compartidos de manera equitativa y razonable, dando prioridad a las necesidades vitales para el ser humano.
Un país viola el derecho cuando no todos sus habitantes tienen acceso a agua potable y a saneamiento	El derecho exige que los países tomen medidas para garantizar una asignación máxima de recursos que permita hacer realidad el derecho de forma progresiva.

Fuente: Oficina de Naciones Unidas de apoyo al Decenio Internacional para la Acción “El agua, fuente de vida” 2005-2015/Programa de ONU-Agua para la Promoción y la Comunicación en el marco del Decenio, *El derecho humano al agua y al saneamiento Nota para los medios*, (Nueva York: UNW-DPAC, 2011), 7.

2.6 OBLIGACIONES DERIVADAS DEL DERECHO HUMANO AL AGUA

El derecho humano al agua entraña sin lugar a dudas una carga de obligaciones para el Estado. Aunque no es el único obligado, el Estado representa el sujeto principal de la puesta en marcha de los arreglos institucionales, políticos, legales y económicos que habrán de hacer efectivo el derecho humano al agua.¹⁵⁹

Aunado a ello, debemos tener en cuenta que los Estados tienen la obligación puntual de dotar a las personas de mecanismos judiciales expeditos y especializados en materia de derechos humanos.

2.6.1 OBLIGACIONES GENERALES

La propia observación general 15 del Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales, impone la obligación a los Estados firmantes de realizar en la medida de lo posible las acciones tendientes a garantizar el derecho al agua potable de todas las personas. Igualmente en su artículo 2 inciso 1 el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales señala que “cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a adoptar medidas, tanto por separado como mediante la asistencia y la cooperación internacionales, especialmente económicas y técnicas, hasta el máximo de los recursos de que disponga, para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, inclusive en particular la adopción de medidas legislativas, la plena efectividad de los derechos aquí reconocidos”.

Además dentro del propio Pacto el artículo 2 inciso 2 también estipula que “los Estados partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. Dando origen así a la obligación de no discriminación en el acceso al agua potable, con especial énfasis en la discriminación por motivos económicos, debido a que son los pobres quienes gastan más para obtener agua de mala calidad y son el sector de la población que generalmente se ve excluida del acceso mejorado a agua por motivos económicos.

¹⁵⁹ Hablar de obligaciones no significa necesariamente incluir a los procesos judiciales o jurisprudenciales que se generan dentro de los Estados para hacer efectivo el cumplimiento del Derecho Humano al Agua. Es relevante, que a nivel internacional han surgido experiencias judiciales dentro de los países que hacen necesario un estudio más afondo de las cuestiones de justiciabilidad [sic.] del Derecho Humano al Agua. Para conocer más acerca de este tema, recomendamos el trabajo de Eduardo Mitre Guerra, “La protección del derecho al agua en el derecho constitucional comparado y su introducción en los criterios de tribunales internacionales de derechos humanos,” *Pensamiento Jurídico*, no.35 (Bogotá, Septiembre-diciembre de 2012), 231-252.

Las obligaciones de cumplimiento inmediato tienen que ver con la puesta en marcha de las políticas que tiendan al progresivo cumplimiento del derecho humano al agua, cuidando siempre de evitar medidas que impliquen una regresión en el cumplimiento de esta obligación. Para llevar a cabo esta tarea es necesario el soporte de instituciones capaces de monitorear el avance en el cumplimiento a través de indicadores precisos para que, una vez que se conozca el estado del arte, se proceda a aplicar la política que más convenga a cada caso específico.

2.6.2 LA OBLIGACIÓN DE RESPETAR

La obligación de respetar implica que los Estados no deberán obstaculizar por ningún medio el goce del derecho humano al agua. Ello incluye la no intervención en los medios de apropiación de agua tradicionales o comunitarios que existan dentro de su territorio. Además los Estados deberán abstenerse de contaminar los recursos hídricos; efectuar cortes arbitrarios e ilegales de los servicios de agua y saneamiento, reducir el suministro de agua potable a los asentamientos precarios para satisfacer la demanda de las zonas más ricas, destruir los servicios y la infraestructura de abastecimiento de agua como medida punitiva durante un conflicto armado; o agotar los recursos de agua que los pueblos indígenas utilizan para beber.¹⁶⁰

2.6.3 LA OBLIGACIÓN DE PROTEGER

El Estado también tiene la obligación de impedir que terceros interfieran en el disfrute del derecho humano al agua. Para evitar esta obstrucción indeseable, se debe enmarcar la actuación de todos los involucrados dentro de las instituciones creadas para regular la función de todos ellos, siempre bajo el auspicio de una legislación bien planeada y aplicada eficazmente. Se debe evitar además que actores privados como la industria, gestores de agua u otros menoscaben de cualquier forma el goce y disfrute del derecho humano al agua.

En consecuencia, se debe procurar regular específicamente la situación de los cortes en el suministro de agua potable, evitando los cortes arbitrarios o fundados únicamente en cuestiones económicas cuando las personas acrediten su insolvencia. No menos importante resulta la precaución que se debe tener en materia de extracciones de agua, toda vez que si no es regulada la cantidad de agua obtenida de las fuentes, se corre el riesgo de afectar la capacidad de recarga de éstas ocasionando su agotamiento con las consecuencias ambientales que ello conlleva.

¹⁶⁰Naciones Unidas, ONU HABITAT, OMS, *El derecho al agua*, Folleto informativo no. 35, 30.

Puntualmente, cuando los servicios de agua potable son operados o controlados por terceros, los Estados deben evitar que éstos comprometan el acceso igualitario a suficiente agua de calidad. Para prevenir esos abusos debe establecerse un sistema regulatorio efectivo de conformidad con el PIDESC, que incluya monitoreo independiente, participación de los usuarios, e imposición de penalidades por incumplimiento.¹⁶¹

2.6.4 LA OBLIGACIÓN DE REALIZAR O CUMPLIR

La adopción del paradigma del derecho humano al agua, obliga a los Estados a llevar a cabo todos los ajustes políticos, legales, institucionales y económicos necesarios para hacer plenamente efectivo el derecho al agua potable.

Dentro del cumplimiento de los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos, está siempre presente la obligación de llevar a cabo las reformas legislativas necesarias para interiorizar los postulados internacionales dentro del ámbito interno de cada Estado. En materia de derecho humano al agua no es la excepción pues es requerido que los Estados implementen todo un andamiaje jurídico, político y económico capaz de dotar de viabilidad al derecho de todas las personas a obtener agua de calidad, en cantidad suficiente y a un precio asequible.

Dentro de la obligación de realizar se encuentra incluido el deber de promover, que tiene especial importancia para lograr la participación de la población y dotar a las instituciones de acceso a la información. El propio Comité de derechos Económicos, Sociales y Culturales ha mencionado que: “la equidad exige que no recaiga en los hogares más pobres una carga desproporcionada de gastos de agua en comparación con los hogares más ricos”.¹⁶²

Otros deberes implícitos a la obligación de realizar son el de facilitar y proporcionar. El deber de facilitar conlleva que el Estado implemente las medidas necesarias para dotar de acceso a agua potable a los grupos o individuos que no puedan acceder por diversos motivos a ellos, ya sea por ser económicamente desfavorecidos o por ser marginados por cuestión de raza, género o cualquier otra cuestión.

El Estado tiene la obligación de proporcionar el derecho cuando los individuos o grupos se encuentran imposibilitados, por razones ajenas a su control, de realizarlo por sí mismos con los medios a su disposición. En este campo, “cumplir” implica, al menos: facilitar, por medio de medidas positivas para la asistencia de individuos y comunidades, el goce del derecho al agua; promover, por medio de una educación

¹⁶¹ Juan Bautista Justo, *op.cit.* 24.

¹⁶² Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación general Nº 15, El derecho al agua*, 10.

apropiada sobre el uso higiénico del agua, protección de las fuentes y métodos para su ahorro; y, proveer el agua a aquellas personas o grupos impedidos, por razones ajenas a su control, de realizar el derecho por medios a su alcance.¹⁶³

Otro aspecto relacionado con estas obligaciones tiene que ver con la adopción de tecnología necesaria para mejorar el abastecimiento y el ahorro de agua potable para consumo humano. Toda adquisición de nueva tecnología debe estar regulada por planes de acción en los que esté disponible el acceso público. Lo anterior debe estar incluido dentro de un programa de planeación nacional en el que se encuadre todo el actuar dentro del sector del agua potable con planes de desarrollo nacional o medidas de políticas públicas estandarizadas como ejemplos de proyectos de planeación que resultan vitales para dotar de efectividad al derecho humano al agua.

2.6.5 OBLIGACIONES DE CARÁCTER INTERNACIONAL

Dentro de las obligaciones internacionales podemos encontrar la de cooperación internacional y la asistencia internacional en materia de derechos humano al agua entre los Estados. Los Estados Partes tienen que respetar el disfrute de ese derecho en otros países. La cooperación internacional exige que los Estados Partes se abstengan de cualquier medida que obstaculice, directa o indirectamente, el ejercicio del derecho al agua potable en otros países. Las actividades que se emprendan dentro de la jurisdicción de un Estado parte no deben privar a otro Estado de la capacidad de asegurar que las personas en su jurisdicción ejerzan ese derecho.¹⁶⁴

Por otro lado, los Estados deben facilitar la aplicación del derecho Humano al agua en los demás Estados evitando utilizar el vital líquido como medio de presión cuando existan conflictos de índole internacional.

Tratándose de la actuación de terceros agentes como ciudadanos o empresas es de destacar que la observación General 15 señala con toda claridad que los Estados partes deben adoptar medidas para impedir que sus propios ciudadanos y empresas violen el derecho al agua potable de las personas y comunidades de otros países.¹⁶⁵ Junto con esta obligación va aparejado el deber de propiciar nuevos acuerdos e instrumentos jurídicos en materia de derecho humano al agua a nivel internacional con un mayor alcance y vinculación, siempre en pos de lograr la efectividad a escala cada vez mayor del derecho humano al agua.

¹⁶³ Juan Bautista Justo, *Ibidem*.

¹⁶⁴ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *op.cit.* 11.

¹⁶⁵ *Ibidem*.

2.6.6 OBLIGACIONES BÁSICAS

Dentro de la gama de obligaciones que entraña el derecho humano al agua, destacan las obligaciones que deben cumplirse como elemento básico de aplicación de los principios rectores de dicho derecho. Si no se cumplieran estas premisas esenciales, existiría una falta de contenido que haría inaplicable el derecho a toda persona al agua. Por lo tanto las obligaciones básicas que no pueden ser suspendidas por ningún motivo, son el primer paso para garantizar el referido derecho.

La primera obligación básica identificable es la de no discriminación, que significa que el goce del derecho humano al agua debe desarrollarse para todas las personas sin distinción de ninguna índole. Pero también incluye la obligación de eliminar cualquier práctica gubernamental que vulnere la igualdad entre las personas en cuanto al acceso a fuentes mejoradas de agua.¹⁶⁶

La segunda obligación básica es la que tiene que ver con la rendición de cuentas, toda vez que sin transparencia en el actuar, se vulneran no solo los principios democráticos sino la percepción de legitimidad de las medidas tomadas por parte de los actores, desvirtuándose así la adopción del derecho humano al agua y generando por ende conflictos sociales precisamente por la percepción de injusticia, arbitrariedad y corrupción en el manejo público de las cuestiones hídricas.

Estrechamente ligada a la obligación de rendir cuentas, se halla la obligación de otorgar participación en la toma de decisiones a los actores involucrados, principalmente a la población. Lo cual implica la elaboración, aplicación y supervisión de las políticas públicas en materia hídrica por parte de todos los sectores, representados de acuerdo a lineamientos claros y democráticos.

2.7 PISOS MÍNIMOS ESENCIALES DE DERECHOS

Existen pisos básicos con los cuales debe estar dotado el actuar de los Estados en materia de derecho humano al agua, los cuales pueden ser puntualizados de la siguiente forma:¹⁶⁷

- Acceso a una cantidad mínima de agua para uso doméstico. El CESCR se refiere en la Observación General 15 a un estudio de la Organización Mundial de

¹⁶⁶ Véase: Comité de Derechos Humanos, *Observación general Nº 18 respecto a la no discriminación*, 37º periodo de sesiones (Nueva York: ONU, 9 de noviembre de 1989).

¹⁶⁷ George McGraw, "Defining and Defending the Right to Water and its Minimum Core: Legal Construction and the Role of National Jurisprudence" en *Loyola University Chicago International Law Review 2*, vol.8, (noviembre 2011), 159-160.

la Salud (OMS) que fija ese mínimo en 50 litros por habitante por día, mientras que el PNUD (2006) habla de 20 litros.

- No discriminación en el acceso a los servicios.
- Garantizar el acceso físico a instalaciones o servicios que proporcionen un suministro suficiente y regular de agua salubre; que tengan un número suficiente de salidas de agua para evitar unos tiempos de espera prohibitivos y que se encuentren a una distancia razonable del hogar.
- Seguridad personal en el acceso al agua.
- Distribución equitativa de las instalaciones, evitando priorizar a los sectores de mayor poder adquisitivo y desatender a los pobres.
- Adopción de un plan de acción nacional destinado a toda la población, en base a un proceso transparente y participativo, que incluya métodos tales como indicadores y puntos de referencia que permitan su monitoreo y tome especialmente en cuenta a los sectores menos aventajados.
- Monitoreo del alcance de la realización o no del derecho al agua.
- Adopción de programas de agua a bajo costo para grupos vulnerables.
- Adopción de medidas para prevenir, tratar y controlar enfermedades asociadas al agua, en particular velando por el acceso a servicios de saneamiento adecuados.

2.8 OBLIGACIONES PROGRESIVAS Y NO REGRESIVIDAD

La adopción de medidas pertinentes para cumplir el derecho humano al agua, al igual que cualquier otro derecho subjetivo, amerita la existencia de los lineamientos adjetivos que marquen el camino que habrá de seguirse.

El PIDESC contiene el mandato que obliga a los Estados a poner en práctica de forma inmediata las medidas que permitan la plena efectividad de los derechos consagrados en dicho pacto. Sin embargo, es debido a las dificultades propias de cada Estado que puede requerir demasiado tiempo y dinero el cumplimiento de dichas obligaciones.

Para darle mayor sensatez de acuerdo a la realidad de cada Estado, se deben tomar medidas progresivas bien planeadas, que vayan permitiendo la gradual puesta en marcha de los lineamientos del derecho humano al agua. Es común que las cuestiones económicas sean un impedimento para efectuar medidas de gran envergadura, sin embargo, esta situación no es excusa para no hacer todo lo que sea posible por cumplir las obligaciones adquiridas con los recursos disponibles. Así por ejemplo se puede iniciar la provisión de agua potable a colonias o grupos marginados para después ir implementando paulatinamente elementos que permitan el mejoramiento de la calidad del vital líquido abastecido.

También es necesario que ninguna medida que se tome en materia de derecho humano al agua, implique un retroceso en cuanto a su aplicación. Esto incluye medidas políticas que restrinjan el acceso al agua en situaciones de excepción.

Entonces, toda determinación mediante políticas públicas que tengan que ver con la satisfacción del derecho humano al agua, debe tender siempre a ir hacia adelante mejorando el nivel de protección y aprovechando al máximo los recursos de que se dispongan.

CAPÍTULO 3

EVOLUCIÓN DE LA PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA POTABLE

3.1 ANTECEDENTES DEL CONTEXTO INTERNACIONAL

Ante las crisis económicas que se presentaron a escala mundial en las décadas de los setentas y ochentas del s. XX, se comenzaron a buscar estrategias para darle nuevo impulso a las políticas públicas, tratando de darle paso a la participación de las empresas en asuntos antes reservados al Estado.

Junto con las preocupaciones económicas, la comunidad internacional se planteó la necesidad de tratar cada vez con mayor atención los problemas hídricos que estaban afectando a la humanidad. Es así que bajo el concepto de la escasez hídrica que amenazaba con generar enormes conflictos en casi todos los países, se comenzaron a gestionar la celebración de diversas cumbres y encuentros tendientes a discutir dichos temas en la agenda internacional.

Dentro del ámbito internacional de crisis no sólo hídrica, sino política y económica, se celebró la Conferencia Internacional sobre Agua y Medioambiente de Dublín en 1992. Dicha reunión constituyó un parte aguas en cuanto al tratamiento hídrico como elemento clave en las relaciones internacionales. Pero también abrió la puerta a importantes discusiones en cuanto a la naturaleza del recurso que para ese tiempo ya representaba un motivo de preocupación internacional.

Un resultado importante de la Conferencia de Dublín fue el establecimiento de cuatro principios que marcarían la forma en cómo se llevarían a cabo en lo subsecuente las acciones de infraestructura y financiación de proyectos hídricos; los principios son:¹⁶⁸

1. El agua dulce es un recurso finito y vulnerable, esencial para la vida, para el desarrollo y para el medio ambiente.
2. El desarrollo y gestión del agua debe basarse en un enfoque participativo involucrando a los usuarios, planificadores y tomadores de decisión a todos los niveles, tomando las decisiones al nivel más bajo posible que sea el adecuado.
3. La mujer juega un papel central en la provisión, gestión y salvaguarda del agua.
4. El agua tiene un valor económico en todos sus usos competitivos y debe ser reconocida como un bien económico.

¹⁶⁸ UNESCO, "Milestones: 1972-2006: from Stockholm to Mexico, World Water Assessment Program for development, capacity building and the environment" (2006, ONU), documento electrónico: disponible en <http://webworld.unesco.org/water/wwap/milestones/> consultado en mayo de 2014.

Además se pronunció que la salud y el bienestar humanos, la seguridad alimentaria, el desarrollo industrial y los ecosistemas de que dependen del agua se hallan todos en peligro, a no ser que la gestión de los recursos hídricos y el manejo de los suelos se efectúen en el presente decenio y aún más adelante de forma más eficaz que hasta ahora.¹⁶⁹

El cuarto principio de los enunciados líneas arriba planteó el punto de inflexión en cuanto al manejo de los recursos hídricos, toda vez que al determinar al agua como bien económico se abrió la puerta a su inclusión dentro del mercado y a su gestión por parte de entidades privadas de forma generalizada.

Para apuntalar la concepción del agua como un recurso económico y escaso, se argumentó que sin una efectiva recuperación de costes y el pago debido por parte de todos los usuarios, se estaba en el camino del agotamiento de los recursos ya de por sí limitados de agua. Lo anterior conllevó añadir un valor económico a todos los usos del agua en el que está incluido el uso para consumo humano, abriéndose la puerta a una mayor participación privada¹⁷⁰ que se suscitó en muchas partes del mundo.

En el mismo año de 1992 se celebró la Conferencia Internacional de Medio Ambiente y Desarrollo de la ONU, en Río de Janeiro Brasil, estableciéndose como resultado principal el documento llamado Agenda 21. Dentro de las resoluciones de esta cumbre se acordó entre otras cosas, dotar de mayor libertad de acción a las instituciones financieras internacionales como el Banco Mundial para manejar y aplicar fondos especiales para el medio ambiente, incluido el sector del agua.

Dentro de la sección 2, capítulo 18 de la Agenda 21 se estableció que: se debe promover un nuevo manejo hídrico a nivel internacional “creando nuevos niveles de cooperación entre Estados y sectores clave de la sociedad y las personas”.¹⁷¹ Entonces, bajo estas declaraciones que marcaban el rumbo de las nuevas políticas internacionales del agua, se registró una actividad creciente de empresas interesadas en el rubro del agua.

Aunado a lo anterior, se dejó entrever que sin la participación de los capitales privados en los proyectos de abastecimiento de agua potable para uso humano, los Estados no serían capaces ni económica ni técnicamente para proveer satisfactoriamente dicho requerimiento a una población en crecimiento acelerado. Por el estado de carencia financiera y tecnológica que presentaban sobre todo los países en desarrollo, se

¹⁶⁹ Declaración de Dublín de 1992, Introducción, disponible en <http://www.wmo.int/pages/prog/hwrrp/documents/english/icwedece.html> mayo 2014.

¹⁷⁰ Utilizamos el concepto de participación privada preferentemente en vez del de privatización, por parecernos que éste último suele confundirse con un tipo de participación privada total o de venta de activos totales o del recurso como tal y que suele usualmente ser utilizado de forma política para combatir los proyectos de participación privada.

¹⁷¹ Agenda 21, sección 2, capítulo 18 : sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf

propuso el traslado de la gestión del agua potable del Estado hacia empresas, principalmente transnacionales.

Desde la década de los ochenta se generan los casos más emblemáticos de participación privada como en Inglaterra (1989), donde Margaret Thatcher impulsó importantes acciones tendientes a la venta de las empresas públicas de agua a la iniciativa privada.¹⁷²

A partir de 1992, se comienza a concebir el agua como un recurso común, escaso y con valor económico. Esto trajo consigo la aplicación en todo el mundo de nuevas estrategias económicas y políticas de gestión de agua potable para consumo humano en las que el Estado ya no sería el encargado exclusivo de dicho recurso.

3.2 EL PAPEL DE LAS INSTITUCIONES FINANCIERAS INTERNACIONALES

El mayor impulso de la participación privada a escala mundial en el sector del agua, estuvo a cargo de los organismos financieros internacionales. El Banco Mundial es señalado como el principal agente encargado de fomentar el traspaso de la gestión de la provisión de agua potable de manos del Estado hacia entes privados. Toda vez que a inicios de la década de los noventa del siglo XX, el Banco Mundial condicionaba el apoyo económico crediticio a los países en desarrollo a cambio de que los gobiernos de estos abrieran los sectores estratégicos a la iniciativa privada. Además dicha entidad financiera solía preferir proyectos de gran calado a los de pequeña o mediana escala, trayendo como consecuencia la presencia de monopolios en manos de poderosas empresas transnacionales.

De esta forma el Banco Mundial generó nuevos planteamientos para el sector del agua, principalmente tendientes a acrecentar la descentralización y la participación privada en los servicios, posturas que eran coherentes con sus políticas claramente en pro del comercio.¹⁷³

Podemos resumir el programa de acción del Banco Mundial en esa época con la siguiente declaración:

“la participación privada ofrece un enorme potencial para mejorar la eficiencia de los servicios de infraestructura, extender su distribución hacia los pobres y aliviar la presión sobre los presupuestos públicos que, por

¹⁷² Para el caso del Reino Unido, se planteó la modalidad de venta total de los activos de las empresas antes estatales, pero al surgir conflictos derivados de la elevación desmesurada del precio por el servicio y los despidos masivos, el gobierno tuvo que aplicar medidas legales de regulación para paliar los efectos negativos. Ver David Hall, *El agua y los Servicios Públicos en el contexto de la Unión Europea y el mundo* (2005) en Pedro Arrojo et al, *Lo público y lo Privado en la Gestión del Agua. Experiencias y reflexiones para el siglo XXI* (Madrid, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, 2005).

¹⁷³ Por ejemplo el: Banco Mundial, *Water resources management: Policy paper* (Washington. DC: WB, 1993).

mucho tiempo, fueron la única fuente de financiamiento. Incentivar un mayor involucramiento privado requiere que los gobiernos cambien su papel –donde ya no proveen servicios de infraestructura en forma directa sino que más bien se encargan de fomentar la competencia entre proveedores privados, regulando en aquellos lugares donde la competencia es débil, y apoyando al sector privado en general”.¹⁷⁴

De igual forma el Fondo Monetario Internacional (FMI) es señalado como parte de la estrategia de implementación a escala global de las políticas de participación privada en el sector del agua desde la década de los noventa del siglo pasado. La forma de operar de este organismo financiero internacional fue a través de los programas de ajuste estructural aplicados a los países en vías de desarrollo, que consistían en la instrumentación de créditos y negociaciones de la deuda externa de dichos Estados. Lo que muchas veces implicaba la reducción de la capacidad de maniobra de los gobiernos nacionales para manejar sus políticas públicas.

Durante la última década del siglo veinte, el FMI aplicó la política “*Camdessus*”¹⁷⁵ que consistía básicamente en el otorgamiento de créditos bajo la premisa de realizar los ajustes estructurales en los países menos desarrollados a cambio de la liberalización de sus mercados internos para corregir las deficiencias de la gestión pública. Lo anterior implicó el aumento de la presencia de empresas privadas en el sector del agua en una figura que *Camdessus* nombró como alianzas público- privadas.¹⁷⁶

A raíz del impulso a las políticas económicas de inclusión de los capitales privados en el sector del agua potable, se registró un alza importante en la actividad de corporativos en los países en desarrollo, materializados en un aumento en la inversión y en los proyectos hidráulicos. Esto llevó a creer seriamente que el rol del sector privado en cuanto a inversión económica sería determinante en la consecución de metas internacionales de acceso al agua.

Para el año de 1996 se crearon dos organismos de importancia vital para la implementación de los principios y visión contenidos en la declaración de Dublín. Bajo auspicios del Banco Mundial, del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y de la Agencia Sueca para el Desarrollo (SIDA) se conformó la *Global Water Partnership* (GWP) cuya naturaleza se había ideado para contener la participación de

¹⁷⁴ Banco Mundial, *Facilitating Private Involvement in Infrastructure: An Action Program* (Washington D.C: Banco Mundial, 1998), 1.

¹⁷⁵ Michel Camdessus es un economista nacido el 1 de mayo de 1933 en Bayona, Francia, fue director gerente y presidente del directorio ejecutivo del Fondo Monetario Internacional (FMI) a partir del 16 de enero de 1987 hasta el 14 de febrero de 2000. Su gestión estuvo marcada por sendas crisis como la del sud este asiático y el efecto tequila derivado de la crisis económica en México.

¹⁷⁶ Las asociaciones público-privadas (*Public Private Partnership- PPP*) se refieren a un modelo que implica una mayor participación privada en la provisión de los servicios básicos como el agua, que junto con el sector público se asocian para llevar a cabo proyectos de inversión de toda índole.

la diversidad de actores dentro del sector del agua, como agencias de gobierno, ONG's, asociaciones de profesionales, agencias, bancos de desarrollo etc.

Ahí se ejercieron las estrategias bajo la premisa de que el agua es un bien económico y que posee un valor económico en todos sus usos, dicha institución se encargaría de fomentar y facilitar a través de programas internacionales, regionales y locales la puesta en marcha de reformas estratégicas que permitieran la implementación de una creciente participación privada en el suministro de agua para consumo humano en los países menos desarrollados. Este organismo contaría desde el inicio con apoyo económico de las principales agencias financieras como el Banco Mundial y de países como Alemania, Dinamarca, Suecia, Noruega y Canadá.¹⁷⁷

También en 1996, en la ciudad de Marsella se creó el Consejo Mundial del Agua (WWC por sus siglas en inglés), auspiciado por el Banco Mundial, con la meta principal de generar los consensos, acciones y estrategias necesarias para hacer eficiente la gestión de los recursos hídricos de una forma participativa, financieramente sana y ambientalmente responsable. Esta organización se formó con la principal misión de “promover el conocimiento, construir compromiso político y fomentar la acción sobre temas críticos del agua en todos los niveles incluyendo los niveles más altos de toma de decisiones”.¹⁷⁸

Debido a la gran influencia que tienen tanto el Banco Mundial como empresas transnacionales tales como *Suez Lyonnaise des Eaux* sobre el Consejo Mundial del Agua, ha sido concebido por ciertos sectores como “una red de influencia internacional, para promover la gestión del agua a la francesa, en el marco de una Asociación sector Público- sector Privado”.¹⁷⁹ La forma en la que el Consejo actúa es a través de la celebración del Foro Mundial del Agua cada tres años, espacio que se presenta como una plataforma de convergencia para los distintos actores y sectores que tienen que ver con el agua a nivel internacional.

El primer Foro Mundial del Agua se llevó a cabo en Marrakech, Marruecos del 21 al 24 de marzo de 1997 siguiendo los principios rectores del Consejo Mundial del Agua en el sentido de la necesidad de lograr una mejor gestión de los recursos hídricos. La principal aportación del primer Foro Mundial del Agua fue el llamado a iniciar una “revolución azul” recomendando: “...reconocer la necesidad humana básica de tener acceso a agua potable y saneamiento, a fin de establecer mecanismos eficaces para la gestión de aguas compartidas, para apoyar y preservar los ecosistemas, fomentar el

¹⁷⁷ Ver: David Hall, *Privatizing other people's water, the contradictory policies of Netherlands, Norway and Sweden* (England, Public Services International Research Unit (PSIRU), Business School, University of Greenwich, 2004).

¹⁷⁸ Farhad Mukhtarov, *Integrated Water Resources Management from a Policy Transfer Perspective* (Turkey: Basin Water Management, 2007), 210-225.

¹⁷⁹ Marc Laimé, “La apropiación del agua en las ciudades”, *Le Monde Diplomatique ed. Española*, año IX, no 113 (marzo 2005).

uso eficiente del agua, abordar cuestiones de equidad de género en el uso del agua y fomentar la colaboración entre los miembros de la sociedad civil y los gobiernos”.¹⁸⁰

No fue sino hasta la celebración del II Foro Mundial del Agua en la Haya en el 2000, cuando se le otorga con más claridad el ingrediente económico al agua. Dentro de la declaración ministerial de dicho encuentro, se afirma que la gestión hídrica debe seguir “el camino por el cual el agua pueda reflejar todos los valores económicos, sociales, ambientales y culturales para todos los usos y alcanzar el precio que refleje el costo de su provisión.”¹⁸¹ Cabe mencionar que dentro de dicho foro concurren varias empresas transnacionales del agua como Nestlé, Suez Lyonnaise des Eaux, Vivendi entre otras, las cuales elaboraron un documento que rezaba: “el agua es un bien económico y su valor económico debe ser reconocido en la asignación de la escasez del agua ente usos competitivos. Si bien esto no debe impedir que las personas satisfagan sus necesidades básicas a precios asequibles, el precio del agua debe estar a un nivel que incentive su conservación y su uso racional”.¹⁸²

El segundo Foro Mundial del Agua dio como resultado, la publicación de múltiples documentos¹⁸³ de los cuales cabe resaltar uno de ellos, denominado La Visión Mundial del Agua, la Vida y el Medio Ambiente para el siglo XXI que planteó el eje rector para la mezcla de fondos tanto privados como públicos para la consecución de las metas en materia de agua, como lo es la inclusión de todos los actores dentro de una gestión integral, la correcta distribución entre los distintos usos del agua y la conservación de las fuentes a través de un uso sustentable del recurso. Pero para conseguir todo ello, se requeriría un estimado de 180,000 millones de dólares, cifra importante que presentaba un reto mayúsculo tomando en cuenta la falta de capacidad económica que para esa entonces presentaban la mayor parte de países en desarrollo. Configurándose de esta forma, la justificación ideal para la entrada de inversiones privadas en materia de agua.

Derivado del análisis de las primeras participaciones privadas en el sector del agua potable, podemos percibir la clara tendencia economicista de dichos antecedentes. En un primer momento podemos decir que la participación privada en temas de agua, estuvo motivada por la creciente percepción de falta de inversión económica en dicho

¹⁸⁰ World Water Council (WWC), *Declaración de Marrakech*, Documento electrónico disponible en: http://www.worldwatercouncil.org/fileadmin/wwc/Library/Official_Declarations/Marrakech_Declaration.pdf consultado el 10 de junio de 2014.

¹⁸¹ Declaración Ministerial de la Haya, acordada el 22 de marzo del 2000 en el World Water Forum, disponible en http://www.worldwatercouncil.org/fileadmin/world_water_council/documents/world_water_forum_2/The_Hague_Declaration.pdf consultado el 10 de junio de 2014.

¹⁸² Susan Bryce, “The Privatization of Water”, *Nexus Magazine* 8, no. 3 (2001).

¹⁸³ Para ver más a detalle esos documentos ver: Rocío Bustamante Zenteno, (2003), *Visiones Mundiales Sobre el Agua y Políticas Hídricas*, documento elaborado en el marco de un contrato de consultoría entre el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y el gobierno de Bolivia, Componente de Ordenamiento de Recursos Hídricos (La Paz, Bolivia: BID, 2003).

sector, en el entendido de que el Estado por sí sólo no era capaz de cubrir satisfactoriamente la creciente necesidad de suministro de la población en expansión. Lo anterior cimentó, sin lugar a dudas, el comienzo de un nuevo orden internacional en el que las empresas tendrían una importancia creciente en temas hídricos.

3.3 PRINCIPALES MODALIDADES DE PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA

La participación privada en cuestiones hídricas suele darse de muy diversas maneras, sin embargo existen ciertos tipos que se han aplicado mayoritariamente. Las modalidades de participación privada en este sector, van desde la contratación de servicios u *outsourcing*, contratos de compra de bienes, hasta la venta total incluyendo los activos y operación de los sistemas. Los modelos más comunes suelen estar entre estas dos modalidades extremas variando sustancialmente el grado de riesgo y responsabilidad que adquiere una empresa, su autonomía de gestión, la inversión pactada, la duración de los contratos, la propiedad en la tenencia de activos y la dicotomía entre empresa y usuario final.

Las acciones en materia de la constitución de la empresa, pueden ser de capital enteramente privado o con participación del Estado constituyéndose como empresas mixtas. Configurando estas una sociedad entre el sector público y el privado se crea una empresa nueva con las funciones expresamente asignadas a través de un contrato, que suele celebrarse por un periodo de tiempo más o menos largo. Las empresas mixtas al contar muchas veces con una participación pública ligeramente mayor que las de la iniciativa privada, puede contribuir a una regulación más efectiva de la función de la empresa en cuestiones tarifarias o de inversión sin que ello implique la desaparición de los riesgos que siempre van a estar presentes en cuanto a cuestiones hídricas como el elevado costo y riesgo financiero de las obras para la expansión de la red de distribución.¹⁸⁴

En lo tocante al alcance y responsabilidad de la empresa privada, las principales modalidades son:¹⁸⁵

- Contrato de Prestación de Servicios Parciales sin riesgo comercial: es la forma más simple de participación del sector privado, por medio del cual la autoridad pública retiene completa la responsabilidad por la operación y mantenimiento del sistema, tomando todo el riesgo comercial y se encarga del financiamiento de

¹⁸⁴ La aplicación de las empresas mixtas en el sector del agua se originó en España y más recientemente se ha extendido a América Latina, especialmente Brasil, Colombia, Cuba y México, ver: Bank Netherlands Water Project, *Overview of Management Models: Mixed Private-Public Ownership Companies* (Netherlands, Draft Report, 2002).

¹⁸⁵ Comisión Nacional del Agua, *La Participación Privada en la Prestación de los Servicios de Agua y Saneamiento. Conceptos Básicos y Experiencias* (México: CONAGUA, 2003), 29-30.

los activos fijos, así como del capital de trabajo. La responsabilidad del contratista privado se limita a dirigir de manera eficiente a su personal y los servicios que ofrece. La inversión requerida es normalmente menor y no incluye activos en infraestructura.

Los contratos de servicio son usados típicamente para el mantenimiento, reparaciones de emergencia, toma de lecturas, cobro y recaudación, mejoramiento de lo existente o construcción de nuevas obras y renta de equipo. Este tipo de contratos tienen usualmente una duración de uno a dos años, siendo renovables.

- Contrato de Prestación de Servicios Totales con riesgo comercial parcial: son aquellos donde la autoridad pública transfiere a una compañía privada la responsabilidad entera de la operación y mantenimiento de un sistema, dándole la libertad de tomar decisiones administrativas y de lograr incrementos en las eficiencias. En un contrato de este tipo, el contratista recibe su pago del organismo contratante. Estos pagos son usualmente a través de montos definidos ya sea por lotes de trabajo o precios unitarios. Se pueden incluir condiciones de acuerdo con las cuales el contratista asuma parcialmente el riesgo comercial, a través de penalidades o incentivos en relación con la eficiencia comercial que logre con respecto a un estándar establecido. También es posible incluir incentivos que estimulen el incremento de la eficiencia por encima de un compromiso base. Bajo este esquema, el contratista no tiene ninguna relación legal directa con el consumidor y actúa siempre en nombre de la autoridad pública. La autoridad retiene la responsabilidad financiera por el servicio y tiene que proveer los recursos de capital necesarios.
- Contrato de Prestación de Servicios Totales con riesgo comercial total (arrendamiento): son convenios por medio de los cuales un operador privado es responsable de la operación, mantenimiento, administración del sistema y el financiamiento del capital de trabajo. Bajo este esquema la empresa privada asume el riesgo comercial en su totalidad, al responsabilizarse cabalmente de la eficiencia comercial y a estar obligada a sufragar todos sus gastos y a obtener sus resultados de la cobranza que hace a los usuarios de los servicios, cobranza que realiza por cuenta y orden del organismo público contratante. La autoridad pública, que permanece como dueño absoluto de los activos, es responsable de los gastos del capital para nuevos proyectos, rehabilitación, servicio de deuda y tarifas. La autoridad pública también es responsable del riesgo político implícito en el mantenimiento de una política tarifaria acordada de antemano que debe ser suficiente, a lo largo de la duración del contrato, para cubrir los costos de operación y mantenimiento del sistema, así como las cantidades que, en su caso, el contratista se obliga a entregar al contratante a lo largo de la duración del contrato.

En este tipo de contratos, es común que la empresa privada le pague a la autoridad pública una cantidad periódica (semejante a una renta, de ahí que a esta modalidad se le designe como “arrendamiento” en algunos países), suficiente para cubrir, por ejemplo, el servicio de la deuda del organismo público y financiar parte del programa de inversión. Estos pagos se obtienen de la diferencia entre los ingresos por tarifas recaudadas y los costos de operación, lo cual es un incentivo para brindar un buen servicio y establecer un buen sistema de recaudación. Igual que en el caso anterior, el contratista no tiene ninguna relación legal directa con el consumidor y actúa siempre en nombre de la autoridad pública.

Los contratos de arrendamiento tienen una duración de mediano a largo plazo, usualmente de 10 a 15 años, pero pueden extenderse a un lapso mayor, dependiendo del monto del capital requerido.

- Concesiones; esta categoría incluye:

Contratos que cubren no sólo la operación y el mantenimiento de los sistemas de agua y saneamiento sino también el desarrollo de nuevos activos, y en los cuales el gobierno no pierde su propiedad. Este tipo de contrato se llama “concesión”.¹⁸⁶

En esta modalidad, la empresa privada o concesionario tiene completa responsabilidad por los servicios, incluyendo la operación, el mantenimiento y la administración, así como inversiones de capital para la expansión de los servicios. Los activos fijos, sin embargo, permanecen en propiedad de la autoridad pública, pero son confiados al concesionario por la duración del título de concesión y deberán ser retornados al final del periodo establecido. Este mecanismo da al inversionista privado el incentivo de realizar inversiones, y al igual que otras modalidades, estimula la aplicación de innovaciones tecnológicas enfocadas al mejoramiento de la eficiencia.

A diferencia de los contratos de prestación de servicios, en el caso de la concesión sí existe una relación comercial y jurídica directa entre usuario y concesionario, ya que éste es directamente responsable de la prestación del servicio, substituyendo al organismo público en ese sentido durante la duración de la concesión. El concesionario cobra directamente por sus servicios a los usuarios, aplicando tarifas que previamente han sido autorizadas por la autoridad, y esa cobranza le debe permitir al concesionario sufragar sus gastos, las inversiones a que se ha obligado y obtener el rendimiento de su capital. Por su parte, la autoridad es responsable de seguir una política tarifaria previamente acordada. Otra diferencia de orden jurídico entre un contrato y una concesión, que puede ser importante, es que, en tanto el contrato es un acuerdo de voluntades, la concesión es un acto de autoridad. Los títulos de concesión, usualmente tienen una duración de veinte a treinta años, dependiendo del nivel de inversión y del

¹⁸⁶ Comisión Nacional del Agua, *Guía sobre la Participación Privada en la Prestación de los Servicios de Agua y Saneamiento* (México, CONAGUA, 2010), 7.

periodo de recuperación. El contratista recibe sus pagos por los servicios brindados directamente del usuario.¹⁸⁷

- Contratos CPOT (Construir - Poseer - Operar – Transferir, comúnmente llamados BOOT): bajo este esquema una compañía financiera, construye, posee y opera una obra nueva o sistema específico y después de un periodo determinado, la posesión de la obra es transferida a la autoridad pública. Estos contratos son atractivos para nuevas inversiones que requieren de montos considerables de financiamiento, tal como es el caso de sistemas de abastecimiento de agua en bloque, o el de plantas de tratamiento de aguas residuales. La duración de estos contratos es normalmente el tiempo necesario para que el contratista privado liquide la deuda en que incurrió y proporcione la ganancia para los inversionistas de capital. En estos contratos la compañía privada obtiene normalmente sus ingresos de la venta de servicios que hace al organismo responsable del sistema de agua, aunque en algunos casos, por ejemplo, en plantas de tratamiento de aguas residuales, la carga para el organismo público puede disminuirse de existir posibilidades de que la empresa privada venda agua tratada directamente al usuario de la misma. Sus variantes son:
 - 1) COT (construir - operar – transferir, o BOT): bajo esta modalidad por ciertas limitaciones jurídicas puede ser necesario que, independientemente de que la obra sea financiada por el sector privado, la propiedad de la infraestructura pase automáticamente al contratante o concedente.
 - 2) CPO (construir - poseer – operar, o BOO): bajo esta variante, la empresa privada mantiene la propiedad de la infraestructura en un lapso que puede ser indefinido.
 - 3) CAT (construir- arrendar-transferir, o BLT: *build-lease-transfer*): en la que la empresa privada es responsable del financiamiento y de la construcción de las instalaciones y recupera su inversión y el rendimiento correspondiente por medio de un pago periódico que le hace el organismo responsable de los servicios.
- Contratos CPOT inversos: en países donde los riesgos económicos o políticos son altos, las compañías privadas podrían no estar interesadas en invertir grandes montos de capital en la construcción de una nueva obra a través de los contratos CPOT, o pueden solicitar altas primas de riesgo; en estos casos,

¹⁸⁷ Cabe resaltar que este modelo es el más aplicado en la región de América Latina pero también hubo casos de concesiones en sus diferentes variantes en diferentes países de Europa. Por ejemplo, se pueden citar Rumania, República Checa e incluso Francia. En algunos casos las concesiones fueron otorgadas sin previa licitación, como fue el caso de la Timisoara, Rumania, en el 2000. Ver E. Lobina y D. Hall, “Problems with Private Water Concessions: A Review of Experiences” (Reino Unido, Public Services International Research Unit PSIRU, University of Greenwich, 2003). Disponible en: <www.psiru.org>.

puede que sea preferible que el sector público se encargue de financiar y construir el proyecto con sus propios recursos y después contratar a una empresa privada para que la opere durante un periodo, y además la adquiera gradualmente, para lo que la empresa privada pagará una comisión anual a la autoridad pública, que usualmente cubre el monto de la deuda generada por el costo de inversión, con consideraciones que varían caso a caso respecto al costo de operación y mantenimiento. Este tipo de contratos ofrece una operación eficiente del sector privado y motiva a dicho operador a mantener la obra en buen estado, debido a que éste espera ser el dueño de la obra en el futuro.

- Privatización total (venta completa): a través de este mecanismo la autoridad pública vende completamente a una empresa privada los activos que conforman el sistema de abastecimiento y distribución de agua y drenaje, y el operador privado será el encargado de operar, mantener, y administrar el sistema, así como de financiar las expansiones necesarias.

Los ingresos del inversionista privado se generarán directamente de la recaudación de los servicios proporcionados a los usuarios y sus utilidades dependerán directamente de la eficiencia operacional. La combinación de tarifas adecuadas y su propia capacidad de lograr eficiencia operativa y comercial es lo que puede hacer atractivo este esquema al inversionista privado, debido a que los activos, por sí mismos, no tienen un valor alternativo. Dentro de este esquema, la autoridad pública se convierte en un órgano regulatorio, encargado de vigilar que los compromisos realizados por el inversionista privado se cumplan adecuadamente. Dependiendo de diferentes factores, incluyendo el financiero y el fiscal, es posible que este esquema, al implicar la necesidad de recursos adicionales para la adquisición de los activos ya existentes, represente un costo mayor para el usuario, aunque significa, por otra parte, ingresos adicionales para el sector público.¹⁸⁸

- Esquemas evolutivos: una modalidad consistiría en incorporar a la empresa privada en dos fases. Durante la primera fase, la empresa participaría mediante un Contrato de Prestación de Servicios cuya vigencia sería del orden de tres a cinco años y a través del cual la empresa privada se comprometería, entre otras acciones, a la realización de un programa de consolidación encaminado al incremento de la eficiencia del sistema, teniendo además a su cargo la operación y administración de los servicios. El objetivo fundamental de esta

¹⁸⁸ Ejemplos de privatización total o propiamente dicha los encontramos en los casos de Inglaterra y Gales, cuyos gobiernos vendieron la totalidad de los activos a empresas privadas, sin embargo, este esquema es de los menos usuales a nivel mundial por los riesgos tanto financieros como políticos que ellos implican y se ha requerido que el Estado regule de una forma más eficaz el actuar de las empresas para evitar abusos en contra de los usuarios.

primera etapa sería crear las condiciones que hagan financierables las inversiones en obras de infraestructura mayor.

Una vez concluida la primera fase, y habiéndose logrado los objetivos planteados y analizado las variaciones que hayan sufrido los términos y condiciones previstos al final de la primera fase, la empresa privada se convertiría en concesionaria, teniendo a su cargo la prestación integral de los servicios, así como la responsabilidad de efectuar las inversiones en expansión de la infraestructura.

- Coparticipación sector público – sector privado (empresas mixtas): bajo esta modalidad, una empresa privada y la autoridad pública coinvierten una empresa que será la responsable de la prestación de los servicios, normalmente bajo un esquema de concesión. Al adoptar esta modalidad, se considera que la empresa mixta mitiga algunos de los riesgos y obstáculos que dificultan la participación privada, en particular el de tipo político, ya que se mantienen dentro de la nueva empresa los intereses legítimos de la autoridad pública responsable de prestar el servicio. También se mantiene una participación activa y transparente de los socios en la marcha del negocio y en la toma de decisiones. La selección de la empresa privada como accionista se da a través de un proceso de licitación, mediante el cual se busca seleccionar como socio privado a una empresa con experiencia comprobada en la gestión de sistemas de agua y saneamiento. Para que la empresa mixta capitalice las ventajas que ofrece la copropiedad, conviene que la sociedad así constituida se rija por las normas del Derecho Privado.¹⁸⁹

¹⁸⁹ La situación de la sociedad entre entes públicos y privados debe llevarse a cabo al amparo de un contrato perfectamente diseñado en el que se expongan claramente la constitución del consejo de administración y los deberes y derechos de cada socio, siendo preferente que exista un órgano externo de regulación fuerte e independiente facultado para resolver eventuales disputas.

Tabla 2. Distribución de principales responsabilidades ante distintas modalidades de participación privada

	Propiedad de los activos	Financiamiento	Administración	Ejecución de Obras	Operación y mantenimiento	Riesgo comercial	Duración
Contrato de Prestación de Servicios Parcial sin riesgo comercial	Pública	Público	Pública	Pública	Público o privado, según el contrato	Público	De 1 a 2 años
Contrato de Prestación de Servicios Total con riesgo comercial parcial	Público	Público	Privada	Pública	Privado	Parcialmente Privado	10 a 15 años
Contrato de Prestación de Servicios Total con riesgo comercial total ("Arrendamiento")	Público	Privado, financia capital de trabajo	Privado	Pública	Privado	Privado	10 a 15 años
Concesiones	Pública	Privado	Privada	Privada	Privado	Privado	20 a 30 años
Contratos CPOT (Construir - Poseer - Operar - Transferir)	Público o mixto	Privado	Privada	Privada	Privado	Público	10 a 15 años
Privatización Total (venta completa)	Privada	Privado	Privada	Privada	Privado	Privado	Indefinida
Empresas Mixtas	Pública	Mixta	Mixta	Privada	Privada	Mixta	Indefinida

Fuente: Comisión Nacional del Agua, *La Participación Privada en la Prestación de los Servicios de Agua y Saneamiento. Conceptos Básicos y Experiencias* (México: CONAGUA, 2003), 29.

Dentro de las posibilidades de implementación de las diversas modalidades de participación privada, se pueden plantear una o varias combinaciones de ellas, siempre teniendo en cuenta un estudio previo que tome en cuenta todas las particularidades de la cuenca o zona en la que se quieran instaurar. Comenzando por la capacidad institucional para hacer frente a los desafíos de posibles ajustes o incluso una rescisión anticipada del contrato constitutivo del proyecto, siempre debiendo cuidar de que los usuarios resulten lo menos afectados posible.

Ante la gran diversidad de modelos de participación privada en el sector, resulta necesario un estudio puntual con medios estadísticos que incluyan todas las variables en juego, con la finalidad de aplicar la opción que más convenga a la zona en donde se esté contemplando iniciar un proyecto de dicha índole. Sin dejar de lado la importancia vital de darle cabida a la participación activa en la toma de decisiones de la sociedad civil.

3.4 LA INVERSIÓN PRIVADA COMO EJE CENTRAL DE LAS PRIMERAS PARTICIPACIONES

La población urbana servida por operadores privados de agua en el mundo en desarrollo ha ido creciendo cada año desde 1990, alcanzando unos 160 millones de personas en 2007.¹⁹⁰

De los más de 260 contratos adjudicados desde 1990, 84 por ciento seguían activos a finales de 2007, y sólo el 9 por ciento había sido terminado anticipadamente.¹⁹¹ Se estima que los proyectos PPP en el sector del agua han proporcionado acceso a agua entubada para más de 24 millones de personas en los países en desarrollo desde 1990.¹⁹² A menudo las PPP han logrado la mejora en la calidad del servicio especialmente en lo que respecta a la racionalización, teniendo un efecto positivo en cuanto a la continuidad de la disponibilidad de agua potable.

Como se ha visto, uno de los aspectos más importantes que generaron un auge en la puesta en marcha de las políticas de participación privada en el sector del agua fue el hecho de la falta de recursos financieros por parte de los Estados para abastecer a sus poblaciones del acceso a una fuente mejorada de agua. Esta carencia generaba un círculo vicioso que no permitía el mantenimiento y ampliación de las redes de abastecimiento y por ende provocaba que la calidad del vital líquido fuera deplorable e insatisfactoria. Entonces se planteó que las empresas serían las indicadas para aportar el capital necesario para llegar a cumplir mínimamente los objetivos planteados en los Objetivos de Desarrollo del Milenio.¹⁹³ Ahí se asumió como meta la reducción a la mitad de personas que en 1990 carecían de abastecimiento y saneamiento sostenibles.

Entre 1991 y 2009, los compromisos de inversión privada en el sector del abastecimiento y saneamiento alcanzaron la cifra total de 60.280 millones de dólares.¹⁹⁴ Para el año 2009, se estimaba aún en 200.000 millones de dólares los costos anuales de sustitución de la vieja infraestructura de distribución de agua y saneamiento en los países desarrollados.¹⁹⁵ Esto puede darnos una idea de que tan

¹⁹⁰ Philippe Marin, *Public-Private Partnerships for Urban Water Utilities: A Review of Experiences in Developing Countries* (Washington, DC: The World Bank, 2009), 2.

¹⁹¹ *Ibidem*.

¹⁹² *Ibid.* 3.

¹⁹³ Ver meta 7C de los Objetivos de Desarrollo del Milenio, disponible en <http://www.un.org/es/millenniumgoals/environ.shtml> (consultado el 10 de junio de 2014).

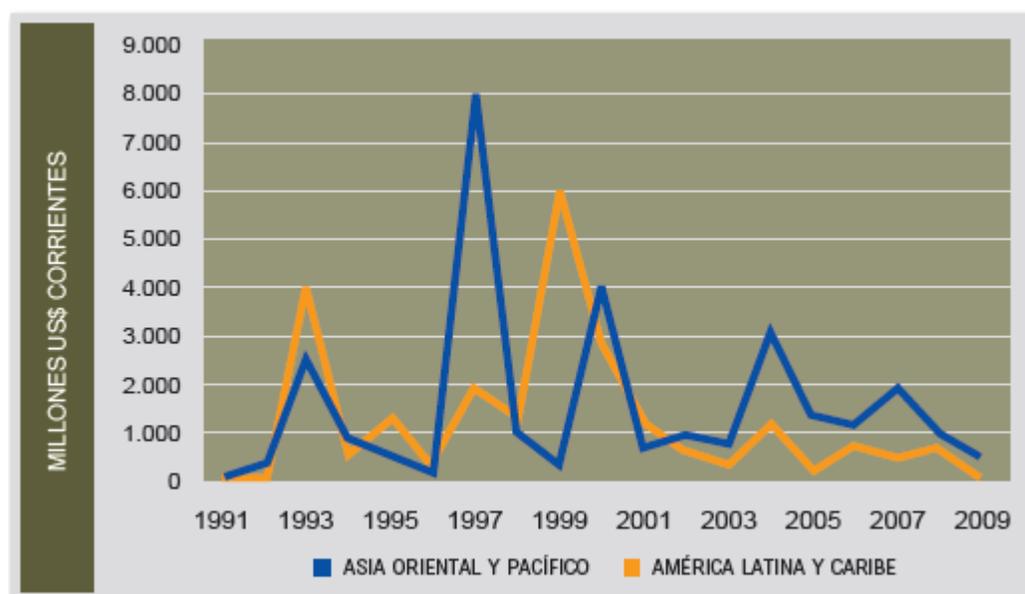
¹⁹⁴ Fundación Canal, *Agua para el Desarrollo Los Operadores de agua y saneamiento y la cooperación internacional* (Madrid: Fundación Canal Isabel II, Mayo 2011), 15.

¹⁹⁵ Programa Mundial de Evaluación de los Recursos Hídricos, *World Water Development Report 3: Water in a Changing World* (New York, UNESCO, 2009), 5. Disponible en www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/SC/pdf/WWDR3_Facts_and_Figures.pdf.

insuficientes resultaban los recursos financieros para la última década del siglo XX en los países menos desarrollados.

De las estadísticas se desprende que existió una tendencia global ascendente de inversiones hasta el año 2000, luego una baja hasta el año 2005 cuando la tendencia experimenta una ligera recuperación para decaer otra vez en 2008 como reflejo de la disminución de un 30% de la inversión.¹⁹⁶ (Gráfica 2)

Gráfica 2. Evolución regional de la inversión en las regiones más beneficiadas de 1991 a 2009

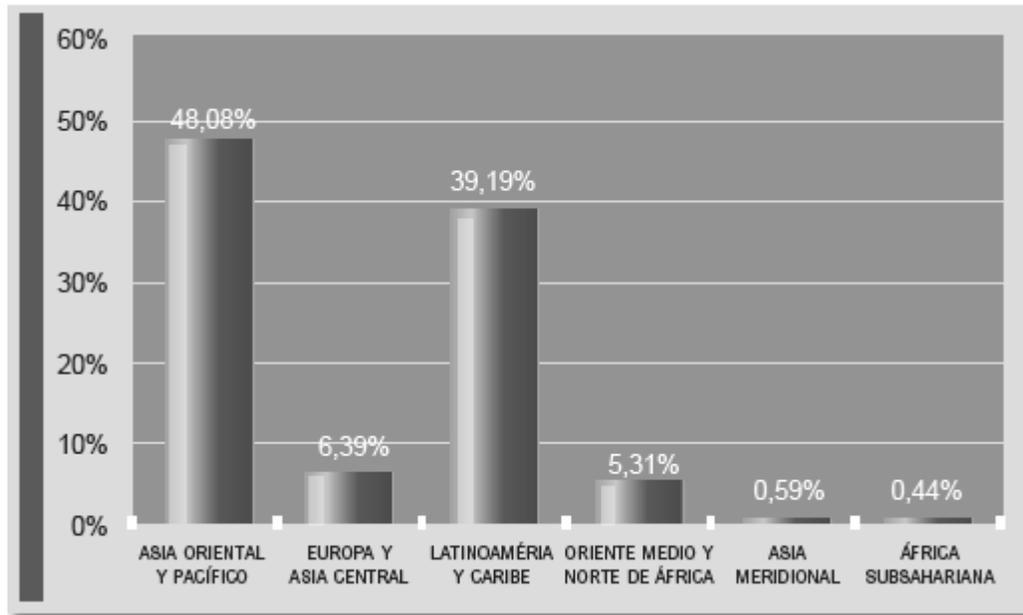


Fuente: Fundación Canal, *Agua para el Desarrollo Los Operadores de agua y saneamiento y la cooperación internacional* (Madrid: Fundación Canal Isabel II, Mayo 2011), 17.

Por otra parte la región en donde se presentó la mayor carga de inversiones fue Asia Oriental y Pacífico con 48,08 por ciento del total de las inversiones, seguida por la región de Latinoamérica y el Caribe con el 39,19 por ciento del total de las inversiones privadas en el sector del agua. (Gráfica 3) Lo que señala la importancia de la estudiar el desarrollo y evolución de la participación privada en Latinoamérica, toda vez que fue la región en donde los proyectos de inversión y participación presentaron altas y bajas en un tiempo considerablemente corto. Todo comienza con la participación privada en Argentina en 1993, seguida de Brasil, Chile y Cuba siguiendo una escalada de proyectos hasta el año 2000, cuando se presenta un desplazamiento de capitales de Latinoamérica a la región Asia Oriental y el Pacífico. (Tabla 3)

¹⁹⁶ Fundación Canal, *op.cit.* 15.

Gráfica 3. Distribución geográfica de la inversión privada de 1991 a 2009



Fuente: Fundación Canal, *Agua para el Desarrollo Los Operadores de agua y saneamiento y la cooperación internacional* (Madrid: Fundación Canal Isabel II, Mayo 2011), 15.

Tabla 3. Inversión privada por países seleccionados de 1991 a 2009

1991-1996		1997-2000		2001-2009		1991-2009	
PAÍS	PORCENTAJE DE LA INVERSIÓN TOTAL						
Argentina	45%	Filipinas	29%	China	33,7%	Malasia	16,8%
Malasia	32%	Chile	18%	Malasia	11,5%	China	14,1%
Turquía	8%	Malasia	15%	Argelia	9,5%	Argentina	13,6%
México	5%	Argentina	11%	Rusia	8,1%	Filipinas	13,4%
China	3%	Brasil	9%	Brasil	6,7%	Chile	9,5%

Fuente: Fundación Canal, *Agua para el Desarrollo Los Operadores de agua y saneamiento y la cooperación internacional* (Madrid: Fundación Canal Isabel II, Mayo 2011), 17.

Si bien es cierto, las estadísticas hasta antes del año 2000 indicaban un ascenso en la inversión de las empresas en el sector, la realidad es que para después de ese año las inversiones se vieron disminuidas por una multiplicidad de factores.

Por lo que se refiere al tipo de proyectos de inversión, las concesiones fueron las predominantes entre 1991 y 2009 (64 por ciento de la inversión), seguidas de nuevos proyectos de infraestructuras (21 por ciento) y venta de activos –desinversión- (12 por ciento); la modalidad de gestión y arrendamiento ha sido la menos utilizada, con tan solo el 2 por ciento de los compromisos en el periodo.¹⁹⁷

A causa de la implementación de las políticas de cooperación internacional por parte de los organismos financieros internacionales antes expuestas, con la venia de los gobiernos locales de los países en desarrollo, se inició una escalada en la participación privada en el sector hídrico a nivel internacional. Sin embargo, América Latina fue la región que presentó uno de los mayores crecimientos en esta materia.

Los primeros experimentos en la implementación de la participación privada en la región de Latinoamérica y el Caribe, tuvieron como protagonistas a las mayores empresas transnacionales en materia de agua. Por las razones del apoyo otorgado por los organismos financieros internacionales como el Banco Mundial y el FMI, además de que los proyectos de participación privada en el sector eran demasiado ambiciosos y por lo tanto requerían una inversión económica muy fuerte, que sólo esas grandes empresas podían costear.

La primera asociación público- privada (PPP) en Latinoamérica fue la concesión otorgada en 1991 en la provincia argentina de Corrientes, a un consorcio liderado por la recién creada operadora británica *Thames Water*. Dicha experiencia llevó a que le sucedieran otras concesiones mayores como el caso de Caracas y Buenos Aires en 1993, ésta última teniendo una mayor relevancia por el monto de cuatro mil millones de dólares que supuestamente se iban a invertir a lo largo de treinta años de contrato. Un monto sin precedentes en la industria del agua en los países en desarrollo.¹⁹⁸

Otra empresa relevante en esa época fue *ENRON Corp*, empresa líder del mercado energético en Estados Unidos que decidió entrar al mercado mundial del agua, en 1998 creó *Azurix Corp*. para consolidar sus operaciones en el sector a partir de la adquisición de la inglesa *Wessex Water*, y para penetrar agresivamente el mercado. Sin embargo, a mediados de 2001 los resultados financieros de *Azurix Corp*. eran deficientes y la penetración era mínima, por lo cual *ENRON Corp*. decide desmembrarla y liquidarla.¹⁹⁹

Pero la participación más importante estuvo protagonizada, en gran medida, por las empresas francesas, especialmente *Suez* y *Veolia*, de forma que en 2003 ambas empresas copaban el 60 por ciento de la población servida por el conjunto de

¹⁹⁷ *Ibíd.* 19.

¹⁹⁸ Philippe Marin, *op.cit.* 19-22.

¹⁹⁹ Banco Interamericano de Desarrollo, *Salida de operadores privados internacionales de agua en América Latina* (Washington, Departamento de Desarrollo Sostenible BID, 2007), 26.

empresas internacionales. *Saur*, la tercera empresa francesa en importancia, centró su actividad principalmente en África subsahariana y Europa.²⁰⁰

La entrada en acción de estas grandes corporaciones suscitó desde un primer momento la más férrea oposición social por el apoyo que dichas empresas tenían por parte del Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional, generándose la percepción de que lo único que traería su participación en el sector del agua sería un enriquecimiento a costa de la sed de millones.²⁰¹

En lo que respecta al tema del agua embotellada para consumo humano, baste decir que los mismos argumentos se han esgrimido para la puesta en práctica de la participación privada en dicho sector. Se presentan igualmente posturas en contra en cuanto a la gran generación de dividendos que representa este sector y la apropiación de este recurso principalmente por empresas de tipo transnacional. Sin embargo, por ser un tema amplio susceptible de muchos trabajos de investigación no se ahondará más.²⁰²

Es así como se identifica la implementación de la participación privada en el sector del agua entre la última década del siglo XX y la primera del siglo XXI. Con la presencia mayoritaria de corporaciones transnacionales en países menos desarrollados, principalmente en América Latina y Asia.

A partir de 2000, la presencia de empresas y operadores nacionales de países en desarrollo que participaron de la financiación privada del sector fue creciente, siendo especialmente relevantes los casos de empresas de Argentina, Brasil, Chile y Colombia, así como de China, Malasia y Singapur.²⁰³

A partir de 2002 algunas empresas internacionales abandonaron las inversiones en los países en desarrollo, especialmente de América Latina, vendiendo las empresas nacionales o las concesiones a grupos empresariales nativos produciéndose una reestructuración del sector.²⁰⁴

Hay que reconocer que el financiamiento privado de los servicios públicos urbanos de agua resultó limitado, representando sólo el 5.4 por ciento de los compromisos de inversión privada total en infraestructura entre 1990 y 2000.²⁰⁵

²⁰⁰ Fundación Canal, *op.cit.* 23.

²⁰¹ Ver por ejemplo: Maude Barlow y Tony Clarke, *Oro Azul. Las multinacionales y el robo organizado de agua en el mundo*, *op.cit.*

²⁰² Para este particular se sugiere ver: Vandana Shiva, *Las guerras del agua. Privatización, contaminación y lucro* trad. de Susana Guardado (México: Siglo XXI, 2003). Y de la misma autora: "Las mujeres de Kerala contra Coca-Cola" en *Le Monde- Diplomatique ed. Española*, año IX, no 113 (marzo de 2005).

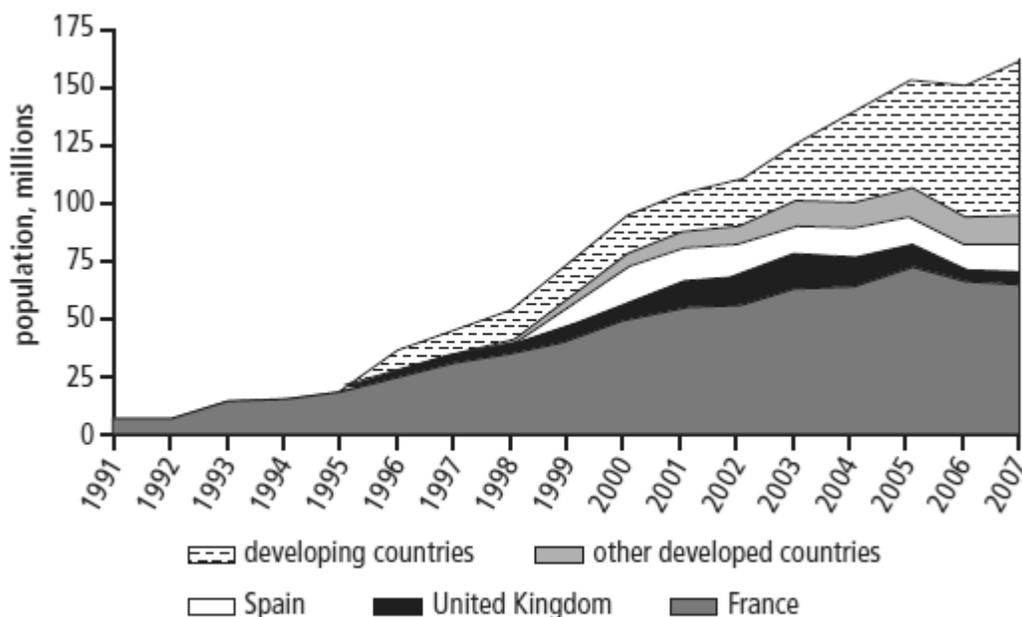
²⁰³ Fundación Canal, *op.cit.* 21.

²⁰⁴ *Ibíd.* 23.

²⁰⁵ Philippe Marin, *op.cit.* 23

A finales de 2007 de los contratos PPP que habían existido en países en desarrollo desde 1990, 228 estaban activos, 18 habían caducado (y la gestión había regresado a la administración pública al final del contrato), y en 22 se había terminado antes.²⁰⁶

Gráfica 4. Población urbana abastecida por operadores privados del agua en países en desarrollo, por país de origen, 1991-2007



Fuente: Philippe Marin, *Public-Private Partnerships for Urban Water Utilities: A Review of Experiences in Developing Countries* (Washington, DC: The World Bank, 2009), 29.

Los operadores nacionales han ganado terreno después del año 2000, a causa de que las primeras experiencias resultaron alentadoras. Así, en años recientes los inversionistas nacionales han ido aumentando su participación en el sector al tiempo que los operadores internacionales van saliendo del sector.²⁰⁷

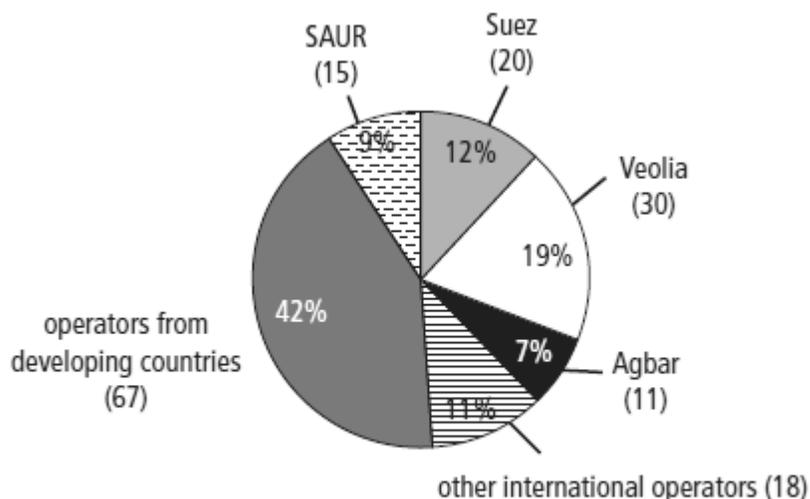
Para 2007 los operadores privados de países en desarrollo daban servicio a un aproximado de 67 millones de personas, es decir más de 40% del mercado. Con lo que se percibe que los operadores privados de los países en desarrollo se han convertido en jugadores relevantes.²⁰⁸

²⁰⁶ *Ibid.* 26.

²⁰⁷ Como ejemplos encontramos los casos de Suez en Brasil y Argentina y también la salida de Agbar en Brasil que al no obtener los beneficios esperados decidieron salir de dichos países dejando la operación de los sistemas de abastecimiento a empresas locales.

²⁰⁸ Philippe Marin, *op.cit.* 31.

Gráfica 5. Proporción de poblaciones abastecidas por operadores privados en 2007



Fuente: Philippe Marin, *Public-Private Partnerships for Urban Water Utilities: A Review of Experiences in Developing Countries* (Washington, DC: The World Bank, 2009), 35.

Es un hecho que cada vez más personas están siendo abastecidas por operadores privados y cada vez más países están introduciendo proyectos de participación público-privados en el sector del agua. Para finales de 2007, 44 países en desarrollo tenían proyectos activos de participación privada en temas de agua. Además la presencia cada vez mayor de empresas locales está reconfigurando el escenario que en los años noventa estuvo dominado por empresas multinacionales.²⁰⁹

Un dato importante es que los operadores privados locales de los países en desarrollo en los últimos años, atienden a más de 40 por ciento del mercado para el año 2007, y varios de ellos han funcionado bien.²¹⁰

Algo importante es que las estadísticas no reflejan la calidad de los servicios prestados. Muchos problemas de la región están relacionados con la calidad del agua y la

²⁰⁹ *Ibid.* 36.

²¹⁰ *Ibid.* 130.

continuidad del servicio, así como las pérdidas de agua en un entorno donde hay creciente competencia por el agua.²¹¹

También hay casos en donde las tarifas han sido fijadas con criterios políticos, son altamente ineficientes al promover excesos de consumo de agua, y muy inequitativas al subsidiar a familias que tienen ingresos suficientes para pagar el costo real del servicio en desmedro de aquellas familias que no pueden acceder a él, usualmente de bajos ingresos.²¹²

Los pequeños operadores de agua y saneamiento en América Latina nacen para cubrir el vacío dejado por los prestadores formales de los servicios. Si bien no se dispone de documentación sistemática sobre el volumen de la demanda servida ni sobre la forma en que está atendida, en general se supone que en la mayor parte de los casos las necesidades se cubren con camiones cisterna, que distribuyen y venden el agua.

Los proveedores independientes de la región ofrecen una gran diversidad en cuanto a su tamaño y estructura. Los más pequeños incluyen desde redes fijas (suministro por tubería) hasta proveedores móviles (camiones cisterna), que proveen a hogares e instituciones particulares.²¹³ El problema de este tipo de pequeños operadores es que es un sector que aún no es regulado, además no cuenta con apoyo institucional ni oficial ni privado, no posee capacidades técnicas ni financieras que les puedan otorgar créditos y por ende pueden representar un riesgo por la falta de monitoreo a la calidad del agua que proveen. Sin embargo son “actores” transitorios y que vienen dando una respuesta con alto contenido social, muchas veces no reconocida ni coordinada en forma adecuada por los entes que fijan las políticas del sector y por aquellos que operan los servicios.²¹⁴

Una investigación desarrollada bajo el auspicio del Programa de Agua y Saneamiento del Banco Mundial de 2008, que arrojó resultados reveladores sobre el estado de los operadores locales a pequeña escala en Colombia, Chile, Ecuador y Bolivia. De acuerdo con dicho estudio, un promedio del 20 por ciento de la población de los cuatro países, recibe servicios de agua y saneamiento de este tipo de operadores, es decir más de 16 millones de personas. El estudio concluyó que parte de la solución al problema del suministro de servicios de agua y saneamiento en América Latina puede estar en las empresas pequeñas y que es posible diseñar distintas políticas públicas para propiciar o controlar el alcance y la calidad de su respuesta, así como su posible

²¹¹ Fundación Canal, *op.cit.* 51.

²¹² *Ibíd.* 55.

²¹³ *Ibidem.*

²¹⁴ *Ibíd.* 57.

contribución al mejoramiento de las condiciones de vida de los habitantes de la región.²¹⁵

3.5 POSIBILIDADES DE ÉXITO DE LA PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA

Bajo el auspicio de unas instituciones capaces de sostener la participación de los diversos actores e intereses que tiene que ver con el recurso hídrico, se vislumbran ciertos rubros en los que la participación privada puede contribuir de manera importante.

Con base en una correcta planeación la participación privada puede contribuir a aumentar el suministro de agua potable a los grupos más vulnerables, ampliando las redes de distribución bajo un esquema participativo que incluya al sector público, privado y a la sociedad civil.

Algunas de las aportaciones de la participación privada a favor del avance en el cumplimiento del derecho humano al agua son:²¹⁶

- Implementación: implementar los derechos al agua y saneamiento en el campo por el suministro y acceso efectivo a servicios seguros y accesibles para las poblaciones
- Investigación: que hacen investigación y documentos sobre los derechos al agua y saneamiento. Estos son sobre el contenido, los malos entendidos, los desafíos, el campo, los procesos y los resultados.
- Marco Jurídico: que contribuyen a la labor de los gobiernos y de las Naciones Unidas, incluido el Consejo de Derechos Humanos, en relación con el marco jurídico de los derechos al agua y saneamiento.
- Identificación de la falta de contenido definido por el derecho a los servicios de saneamiento: En 2007 la AquaFed llamó la atención de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos sobre la falta de contenido práctico para el Derecho a los servicios de saneamiento.
- Defensa: abogan por el reconocimiento y la aplicación del derecho al agua.
- Conocer a los interesados: trabajan con otros y contribuyen a muchos debates públicos sobre los derechos al agua y saneamiento al aportar su experiencia y sus conocimientos, tanto de los sectores del agua y el derecho humano al agua y al saneamiento.

²¹⁵ *Ibidem.*

²¹⁶ The International Federation of Private Water Operators, *Private Water Operators contribute to making the Right to Water & Sanitation real*, part 1 (Brussels: AQUAFED, 22 March 2010), 5.

Asimismo, la calidad del servicio en cuanto a continuidad, monitoreo de calidad y cantidad y potabilización, se pueden ver aumentadas con la participación privada en el sector bien regulado y financieramente viable.

Aunado a lo anterior el incluir a ciertas empresas con expertos en el área puede acarrear una mejora en la planeación de proyectos hidráulicos para evitar el efecto de externalidades negativas no previstas. Como consecuencia de esto, la participación privada exitosa contribuirá en última instancia a la conservación de las fuentes y cuencas que proveen del vital líquido a las poblaciones respectivas. Pero para lograr tan importantes fines es necesario adecuar los marcos regulatorios, es decir las leyes, contratos, el combate a la corrupción además de por supuesto dotar a las instituciones de una calidad tal que las hagan dar soporte a todos los actores incluidos en el sector.

Se han identificado rubros en los que la participación privada coadyuva en temas de agua potable, los cuales son:²¹⁷

- Contribuir significativamente a los Objetivos de Desarrollo del Milenio de garantizar el acceso al agua potable y redes de alcantarillado en los países en desarrollo, especialmente para los pobres.
- Mejorar las prestaciones de los servicios de abastecimiento de aguas a la población, en particular mediante el aumento del número de horas al día que el agua está disponible (una mejora de 41 por ciento en promedio en menos de 10 años)
- Mejorar la eficiencia operativa de los servicios de agua
- No causar aumentos de precios superiores a los de gestión pública en condiciones equivalentes
- Actuar como un catalizador para el progreso de los distritos vecinos.

Es necesario señalar que la valoración de la actuación de la participación privada conlleva una serie de retos tanto metodológicos como econométricos. El primer reto tiene que ver con los indicadores disponibles, toda vez que la mayoría de ellos son estimaciones hechas un tanto simplistamente además de llevarse a cabo muchas veces de forma dispar de un país a otro, puesto que los conceptos no suelen ser los mismos. En segundo término podemos señalar a la naturaleza multidimensional de la actuación de las empresas privadas, puesto que cuando se implementa un proyecto de alianza público- privada se deben tomar en cuenta aspectos tan diversos como la tarifación, la medición de la cantidad y calidad del agua servida, la cantidad de tomas, entre otros, lo que implica un mayor esfuerzo entre diversas áreas para coordinarse y arrojar un resultado lo más apegado posible a la realidad.

²¹⁷ *Ibíd.* 6.

Otra cuestión importante a tomar en cuenta al evaluar las alianzas público privadas en temas hídricos es la situación local que presenta cada proyecto, puesto que en cada sitio podemos tener una serie de estructuras económicas, políticas y sociales que hagan que los resultados de cada implementación varíen sustancialmente.

Una evaluación caso por caso publicada sobre temas de asociaciones público-privados en agua identificó 25 proyectos en países en desarrollo y concluyó que la participación del sector privado tuvo un impacto positivo en términos generales en 16 casos, un impacto negativo en 5 casos y resultados mixtos en 4 casos.²¹⁸

3.5.1 EFICIENCIA OPERACIONAL

A niveles de la tarifa, Andrés Guasch y otros (2008) encontraron que la introducción de un operador privado por lo general resultaba en aumentos de la tarifa, que no es sorprendente, porque en la mayor parte de Latinoamérica las utilidades tenían tarifas por debajo de los niveles de recuperación del coste a principios de los años 90.²¹⁹

Por otro lado, un estudio realizado en Kenia en el año 2009 arrojó impresionantes resultados en cuanto a cobertura y precio del acceso al agua potable. Dentro de dicho caso de estudio sobresale la participación privada en armonía con el sector público, sumando esfuerzos para dotar del vital líquido a aproximadamente 25,000 personas, en su mayoría residentes de los suburbios más pobres. Además se obtuvo que los precios de conexión se redujeron en 63 por ciento.²²⁰

Desde 1991, los proyectos de participación público-privada en países en desarrollo, proveyeron acceso a agua potable a más de 24 millones de personas. Lo que podría parecer una cifra pequeña se percibe importante dado que los operadores privados han escalado del 1 por ciento en 1991 al 7 por ciento en 2007 del total de población urbana abastecida.²²¹

²¹⁸ George Clarke, Katrina Kosec, and Scott Wallsten, *Has Private Participation in Water and Sewerage Improved Coverage? Empirical Evidence from Latin America*, Policy Research Working Paper 3445 (Washington DC: World Bank, 2004).

²¹⁹ José Luis Guasch, Thomas Haven, and Vivien Foster, *The Impact of Private Sector Participation in Infrastructure: Lights, Shadows and the Road Ahead*, Latin American Development Forum Series (Washington, DC: World Bank, 2008).

²²⁰ Water and Sanitation Program, *Improving Water Utility Services through Delegated management Lessons from the utility and small-scale providers in Kisumu, Kenya*, (Nairobi: World Bank, 2009).

²²¹ Philippe Marin, *op.cit.* 64.

Cada vez se reconoce mejor que los operadores privados locales que en muchos casos proveen de agua a las zonas peri urbanas pobres, juegan un papel importante en cuanto a la expansión el acceso al agua potable a los menos favorecidos.²²²

El reto de lograr una mayor cobertura expandiendo las redes de distribución supone uno de los temas más delicados en cuanto a la participación privada, toda vez que los asentamientos irregulares en la periferia suelen estar al margen de ley, llegando incluso a ser percibidos como ilegales. Aunado a ello, muchas empresas no encuentran costeable la inversión en dichas zonas. Entonces, se debe impulsar un esquema de financiamiento que permita a las empresas, al estado y a los ciudadanos sumar esfuerzos para lograr una cobertura universal sobre todo en los denominados tugurios.²²³

3.5.2 REDUCCIÓN EN PÉRDIDAS DE AGUA

La pérdida de agua es una cuestión común en los países en desarrollo, debido principalmente al mal estado de las tuberías y la falta de mantenimiento de las mismas. Si a lo anterior sumamos la precaria tecnología aplicada en la sustracción, bombeo y tratamiento, las pérdidas físicas del recurso resultan alarmantes. Ahora bien, junto con la pérdida física del recurso existe la pérdida comercial que se presenta cuando se entrega más agua de la que se cobra. Un estudio del Banco Mundial estima que el costo por las pérdidas de agua en los países en desarrollo asciende a la cantidad de 5 mil millones de dólares por año.²²⁴

La acción de la participación privada ha significado un avance en cuanto a pérdidas de agua, puesto que se ha puesto énfasis en la mejora de los sistemas tanto de manejo físico del recurso como de manejo financiero en cuanto a cobro por el servicio e instalación de más y mejores medidores.

3.5.3 MEJORAS EN LA RECAUDACIÓN DE PAGOS

Sin duda una tarea más que importante para una empresa es el cobro de las facturas puesto que de ello depende el suministro de capital que le permite seguir invirtiendo y mantenerse en el sector. Sin embargo en el tema del agua potable se debe regular expresamente las tarifas que ha de cobrar la empresa para evitar la ambición desmedida por obtener mayores utilidades en detrimento de los usuarios.

²²² *Ibíd.* 67.

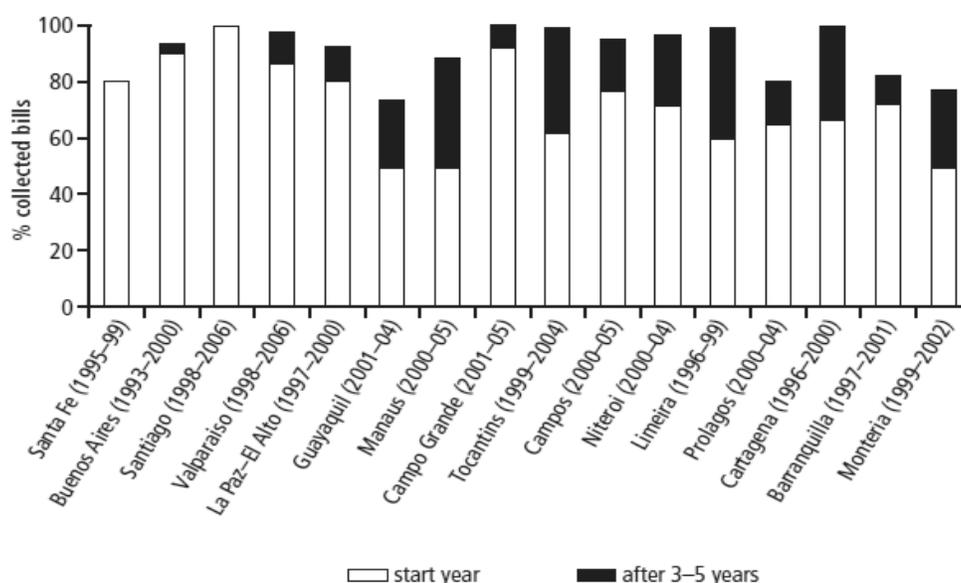
²²³ Un tugurio es un asentamiento contiguo donde los habitantes se caracterizan por tener vivienda y servicios básicos inadecuados. UN-HABITAT, *Slums of the World: The face of urban poverty in the new millennium* (Kenya: UN-HABITAT, 2003).

²²⁴ William Kingdom, Roland Liemberger and Philippe Marin, *The Challenge of Reducing Non-Revenue Water in Developing Countries, How the Private Sector Can Help: A Look at Performance-Based Service Contracting*, Water Supply and Sanitation Sector Board Discussion Paper Series 8 (Washington DC, World Bank, 2006).

Regularmente las empresas suelen obtener mayores recaudaciones a través de una combinación de políticas de cobro más estrictas junto con un mejoramiento en el servicio que genere una percepción positiva de los usuarios que los lleve a pagar sus facturas por el servicio. Claramente aquí entra en juego la cultura de pago de cada país o región, además de otros factores que inciden en las costumbres de pago o no pago por parte de los usuarios, implicando pues, la necesidad de realizar un estudio minucioso de cada proyecto para prever situaciones desfavorables de este tipo y estar en aptitud de corregirlas.

En ciertos países de América Latina se presentan diferentes grados de avance en cuanto al cobro de facturas por el servicio de agua, variando de país a país con mayor o menor éxito pero con avances como regla general.

Gráfica 6. Incrementos en cobro de facturas bajo PPPs en Latinoamérica



Fuente: Philippe Marin, *Public-Private Partnerships for Urban Water Utilities: A Review of Experiences in Developing Countries* (Washington, DC: The World Bank, 2009), 91.

La eficiencia en el cobro resulta ser el tópico en el que los contratos de gestión celebrados con la iniciativa privada son más efectivos. De diversos estudios se desprende que esos avances son alcanzados además en periodos relativamente cortos de tiempo.²²⁵

²²⁵ Un ejemplo sobresaliente de aumento en cobro de facturas es el caso de Yerevan, Armenia en donde a la entrada del operador privado el porcentaje de cobros se encontraba en 20 por ciento y al cabo de cinco años se estaba en 80 por ciento de facturas cobradas. Ver: Mugabi Josses and Philippe Marin, "PPPs in Urban Water: Lessons from Yerevan, Armenia." *Management Procurement and Law* 161 (Noviembre 2008).

La cuestión legal de las responsabilidades, penalidades y en general regulación del tema del pago por el servicio de agua potable debe quedar perfectamente establecido como parte del arreglo de participación privada en temas hídricos, debiendo prevalecer una mayor protección a las personas de bajos recursos que no puedan pagar a tiempo sus facturas.

3.5.4 CALIDAD DEL SERVICIO

La calidad en el servicio suele entenderse como la implementación de tecnología en la distribución que permita la continuidad en el acceso al agua además de la buena calidad de ésta.

Un aporte de la participación privada en este sentido ha sido la mejora de las instalaciones y de la presión con la que es servida el agua dentro de los hogares, combatiendo la escasez en la dotación que en muchas ciudades suele estar acotada a ciertos días de la semana y a horas específicas. Sin la continuidad del servicio no se puede aspirar a una mejora en la potabilización puesto que existe una alta probabilidad de contaminación en las tuberías en mal estado que permitan la infiltración de contaminantes.²²⁶

Existen muchos casos a nivel internacional que han demostrado que la mejora en la eficiencia es una de las más importantes contribuciones de la participación privada en el sector del agua. En Latinoamérica el caso de Argentina arrojó que la mejora en la eficiencia en cuanto a la correcta presión en las tuberías de agua fue creciendo de 17 por ciento en 1993 a 60 por ciento en 1998 hasta alcanzar 74 por ciento en 2003.²²⁷ Otros casos exitosos que deben ser resaltados son los de Senegal y Manila no sólo porque se vio aumentada la continuidad del servicio sino que al mismo tiempo se vio aumentada la cobertura del servicio de agua.²²⁸

En cuanto a las horas continuas de servicio de agua potable dentro de los hogares también se percibe un aumento significativo derivado de la entrada de los operadores privados en distintas partes del mundo. Debido principalmente a la inversión en la infraestructura que permite una mejor distribución y menos desperdicio de agua en su conducción.

²²⁶ Un ejemplo de esta situación de mejora en la continuidad del servicio sucedió en Colombia en donde se aplicó el Programa de Modernización de Empresas (PME), cuyos resultados fueron un aumento en la continuidad del servicio y la modernización de la mayor parte de las instalaciones de distribución. Ver: Felipe Barrera and Mauricio Olivera, *Does Society Win or Lose as a Result of Privatization? Provision of Public Services and Welfare of the Poor: The Case of Water Sector Privatization in Colombia*, Research Network Working Paper R-525 (Washington, DC: Latin American Research Network, Inter-American Development Bank, 2007).

²²⁷ José Delfino, Ariel Casarín and Maria Eugenia Delfi. *How Far Does It Go? The Buenos Aires Water Concession a Decade After the Reform*, Social Policy and Development Program Paper 32 (Geneva: United Nations Research Institute for Social Development, 2007).

²²⁸ Philippe Marin, *op.cit.* 71.

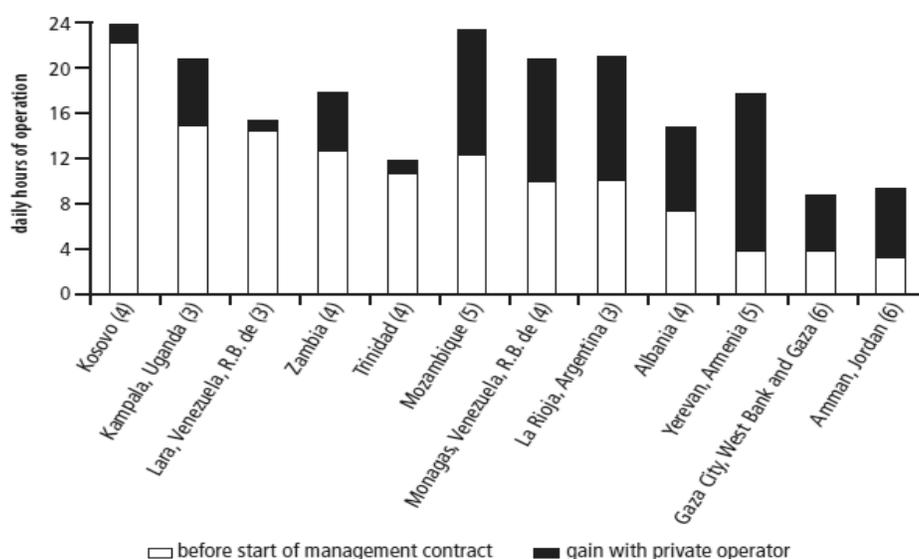
En un reporte elaborado por el Banco Mundial en el 2009, se examina el impacto de la participación del sector privado en la distribución de agua y electricidad mediante el estudio de un conjunto de 978 empresas de suministro de agua en 71 países en desarrollo y economías en transición. En el sector del agua la muestra incluye 141 casos de participación privada y 837 empresas de propiedad del Estado en más de una década de funcionamiento. El estudio compara las empresas de participación privada con una cantidad similar de empresas estatales de servicios públicos para establecer de "igual a igual" el estudio comparativo.

Comparando valores anuales promedio de los indicadores de desempeño del periodo pre y post participación privada, los resultados de la muestra que se ofrecen son los siguientes:²²⁹

- Aumento del 12 por ciento de las conexiones residenciales de servicios públicos de agua
- Incremento del 19 por ciento en cobertura residencial servicios de saneamiento
- 41 por ciento de aumento en el número de horas diarias de servicio de agua potable.

Todos estos cambios, que se produjeron en el transcurso de un período de cinco años o más, están por encima de los registrados en las empresas de propiedad estatal.

Gráfica 7. Mejora en la continuidad del servicio bajo 12 contratos de gestión



Fuente: Philippe Marin, *Public-Private Partnerships for Urban Water Utilities: A Review of Experiences in Developing Countries* (Washington, DC: The World Bank, 2009), 72.

²²⁹ Katharina Gassner, Alexander Popov and Nataliya Pushak, *Does Private Sector Participation Improve Performance in Electricity and Water Distribution?* (Washington DC: The World Bank, PPIAF, 2009), 3.

3.5.5 MEJORA EN LOS ESTANDARES DE CALIDAD EN AGUA POTABLE

La puesta en marcha de proyectos de participación público- privada ha producido mejoras en la potabilización del agua para consumo humano. Principalmente debido a que existe mayor capacidad dentro de las empresas que les permite tener acceso a mejores productos químicos necesarios para tratar las aguas contra bacterias y otros contaminantes.²³⁰

En varios países en los que se aplicaron modelos de participación público-privada se mejoró la potabilización del agua, viéndose reflejado un avance a través de la cloración del vital líquido.

Es de resaltar que sin una reforma estructural de fondo la participación privada ni ningún otro esquema podrán resolver los problemas mágicamente, máxime cuando se trata de deficiencias añejas. Por lo tanto se debe hacer un ajuste profundo del régimen hídrico de un país para darle viabilidad a los proyectos de participación privada y potenciar sus efectos.

3.6 RIESGOS EN LA IMPLEMENTACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA POTABLE

La participación privada en el sector del agua al igual que cualquier proyecto, no carece de riesgos y obstáculos de diversa índole para su implementación. Muchos de los problemas derivados de la implementación de esquemas de participación privada en temas hídricos, tienen que ver con falta de una planeación adecuada y carencia de instituciones capaces de regular efectivamente a los actores incluidos en el sector.

Debemos tener en cuenta que la naturaleza del agua implica retos importantes debido a que es un elemento indispensable para la vida y su provisión suele constituir un monopolio natural en el que las inversiones son a largo plazo.

Se pueden distinguir dos tipos de riesgos: riesgos relacionados con la operación, que tienen que ver con los riesgos que se adquieren por operar y mantener un sistema de distribución de agua. La segunda categoría tiene que ver con los riesgos de inversión, es decir, con los riesgos que representan las inversiones necesarias para expandir la red de distribución y demás obras requeridas por el sector.

²³⁰ El avance en la potabilización del agua avanzó significativamente en ciertos países de Latinoamérica con la introducción de un operador privado como lo demuestran trabajos como el de José Luis Guasch, Thomas Haven, and Vivien Foster, *The Impact of Private Sector Participation in Infrastructure*, op.cit.

Sin una planeación adecuada, puede presentarse el caso de que la empresa privada se vea tentada a no cumplir con su mandato de dotar de agua potable a zonas vulnerables tanto social como económicamente, por motivos de ahorro de inversiones y con la finalidad de no ver reducidas sus utilidades.

Igualmente puede darse el caso de que la empresa privada sujeta a esquemas de participación en el sector de agua, resulte inferior en cuanto a capacidad y calidad deseada para prestar tan vital servicio. Debido a defectos en la licitación y elección del operador privado se puede presentar el caso de ineficiencia y falta de capacidad de dicho operador, afectando así el nivel de servicio y por ende a los usuarios.

Otro riesgo significativo de la puesta en marcha de proyectos que incluyan a la iniciativa privada es el aumento desmesurado de las tarifas por facturación del servicio de agua potable. Este tema es sin duda uno de los más delicados, puesto que se ha comprobado con distintas experiencias a escala internacional, que el aumento desmesurado de las tarifas en el servicio ha generado una férrea oposición y resistencia por parte de la ciudadanía, ocasionando la terminación anticipada de los contratos a causa de los movimientos sociales que se intensifican por esos motivos.²³¹

Existe cierta opinión en común por parte de los investigadores en la materia, respecto al alza de las tarifas cuando entra en escena la participación privada. Sin embargo, se percibe que si las tarifas suben es gracias al cobro más eficiente que se hace por parte de la empresa aunado a que en los países en desarrollo se tiene la tendencia a mantener por razones políticas, los costos del agua por debajo de los costos de recuperación junto con grandes pero mal planificados subsidios. Muchas de las políticas sociales aplicadas al sector del agua potable benefician más a la clase media que a las clases bajas.²³²

Es importante distinguir entre los conceptos de costos de recuperación y costos por el servicio. El primero se refiere a la cantidad de ingresos mínimos que debe percibir el ente encargado de la distribución del agua para recuperar únicamente lo invertido en infraestructura, implementos y demás conceptos, no dejando un remanente con el cual

²³¹ Los casos de Cochabamba, Bolivia y Tucumán, Argentina son significativos en cuanto a los movimientos sociales que se originaron a causa del descontento generalizado derivado principalmente del alza de hasta 106% en el costo de las facturas por el servicio de agua. Ver: José Esteban Castro, "La privatización de los servicios de agua y saneamiento en América Latina," revista *NUEVA SOCIEDAD*, no. 207 (enero-febrero de 2007), disponible en www.nuso.org y Carlos Crespo, Nina Laurie y Carmen Ledo, "Cochabamba. Informe del caso de estudio de Bolivia" en José Esteban Castro, coord. *Proyecto Prinwass* (Oxford: Universidad de Oxford, 2003), 140.

²³² Ver: Kristin Komives, Vivien Foster, Jonathan Halpern and Quentin Wodon, *Water, Electricity, and the Poor: Who Benefits from Utility Subsidies?* (Washington, DC: World Bank, 2005).

se generen nuevas inversiones. Por otro lado el costo por el servicio es más amplio y contiene tres elementos:²³³

- Gastos de operación y mantenimiento: son los gastos diarios que se generan para proveer el servicio y mantener el sistema funcionando. Incluye los gastos laborales, electricidad, químicos, reparaciones al equipo, entre otros.
- Depreciación: es la reducción del valor de los sistemas por el paso del tiempo. Este concepto equivale a la cantidad de dinero que se necesita para reemplazar los bienes que han quedado obsoletos.
- Rendimiento del capital: este concepto se refiere a los intereses de la deuda y la rentabilidad sobre los recursos propios. Suele ser el llamado costo promedio ponderado de capital (deuda y capital) considerado como una medida adecuada de la tasa de retorno sobre el capital.

Dependiendo de la legislación y las instituciones de cada país, existe menor o mayor riesgo de que ciertas empresas puedan acaparar la extracción, distribución y cobro del agua potable, generándose un dominio de la propiedad del agua que puede incidir negativamente en el sector. Si es que se presentara el caso de que cierta empresa o grupo de empresas tuviera la suficiente influencia como para establecer precios y distribución discrecional del recurso, se estaría ante una práctica tipo cartel que conduciría a una merma en el acceso al agua sobre todo a las personas económicamente vulnerables.

Al final, una correcta política de tarificación debe ser planteada en función de los factores económicos, sociales e institucionales de cada lugar. Se debe poner especial atención a que los subsidios sean benéficos para las personas económicamente débiles. Las tarifas deben permitir el aumento en la inversión para ampliar la cobertura del servicio y se debe generar una cultura del pago por parte de la sociedad, auspiciada por un clima de justicia y transparencia en todas las etapas de implementación.

Otro rubro importante en el que se presentan riesgos al momento de implementar la participación privada en la gestión del agua tiene que ver con los aspectos comerciales y financieros por factores muchas veces ajenos al propio estado materia de la participación privada. Un ejemplo de este riesgo es el vaivén económico que se puede presentar a escala internacional y que termine afectando a la economía interna de los países a través del aumento de la inflación, tasas de interés y tipo de cambio. Pero más difícil de afrontar es el hecho de la falta de cultura de pago oportuno por parte de los usuarios, que muchas veces tiene que ver con la percepción de desconfianza mutua entre gobierno, empresas y sociedad.

²³³ The International Bank for Reconstruction and Development and The World Bank, *Approaches to private participation in water services: a toolkit* (Washington D.C: Public-Private Infrastructure Advisory Facility & the World Bank, 2006), 78.

Junto con los riesgos antes mencionados, existen otros de tipo político que pueden afectar el desarrollo de los proyectos de participación privada en el sector hídrico, puesto que en ocasiones, los gobiernos locales toman medidas políticas como las expropiaciones, nacionalizaciones o embargos por así convenir a sus intereses muchas veces políticos y electorales.

Una vez más se hace énfasis en que una correcta planeación que distribuya equitativamente los riesgos entre todos los actores, es la clave para el éxito de un proyecto de participación privada en gestión del agua. Además es menester contar con unas instituciones capaces de responder a los requerimientos de posibles conflictos entre las partes.

3.7 OBSTÁCULOS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE LA PARTICIPACIÓN PRIVADA EN EL SECTOR DEL AGUA

Al igual que existen riesgos a la hora de poner en marcha proyectos de gestión privada del agua, también existen situaciones que pueden dificultar la aplicación de los mismos.

La primera categoría puede definirse como obstáculos jurídico-normativos, que implican un deficiente marco legal que dificulta la resolución de conflictos. La falta de mecanismos legales que impidan una correcta distribución de responsabilidades, riesgos y derechos conducirá sin dudas al fracaso de los proyectos.

De igual forma se identifican obstáculos de carácter social, políticos y de opinión pública desfavorable hacia la participación privada, teniendo ejemplos de polarización política entre las sociedades muchas veces fomentada por desinformación o manipulación mediática para provocarla, especialmente en momentos de índole electoral. En este punto es de vital importancia transparentar todo el proceso que conlleva la entrada en vigor de los proyectos privados en el sector hidráulico, poniendo a disposición de todas las personas, información detallada, clara y precisa de los pormenores del proyecto.

Otro obstáculo que se deberá manejar hábilmente tiene que ver con la cuestión laboral de los empleados que se pueden ver afectados por la entrada en escena de empresas privadas, puesto que la estabilidad laboral puede verse vulnerada con un potencial conflictivo alto. En muchos proyectos se opta por la recontractación de los antiguos empleados de los operadores públicos por parte del nuevo operador, sin embargo suele suceder que son despedidos cierto número de trabajadores por no ser indispensables para las funciones del nuevo operador privado, lo que sin duda genera una desestabilización socio-laboral que merece ser contemplada en el proyecto.

Importante es señalar que se requiere un combate frontal contra la corrupción, debido a que en los países en desarrollo prevalecen prácticas de compra de voluntades en

forma de sobornos hacia los funcionarios encargados de otorgar los contratos. Si un contrato es obtenido por medio de prácticas corruptas, todo el desarrollo posterior se ve comprometido y prácticamente será atacado no sólo por otras empresas competidoras sino también por la sociedad civil. Por esa falta de transparencia todo el proceso de inclusión de la participación privada se puede ver contaminado de origen, generando una suerte de círculo vicioso con consecuencias nefastas para todos los involucrados, especialmente los usuarios finales del vital líquido. Por ende se deben impulsar estrategias para evitar las prácticas corruptas, especialmente dando participación a la sociedad con información y toma de decisiones, evitando así los tratos oscuros y la secrecía.

3.8 REGULACIÓN ESTATAL EFECTIVA A TRAVÉS DE INSTITUCIONES COMO CLAVE PARA UNA CORRECTA INSTRUMENTACIÓN

Dentro del análisis realizado hasta el momento se vislumbra la importancia total que posee la regulación no sólo de los organismos que han de ejercitar la distribución del agua, sino de todo el proceso. Se requieren entonces instituciones capaces de monitorear la actuación de las partes en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones, además de estar capacitadas para resolver disputas. Aunado a lo anterior la regulación estatal efectiva debe cubrir aspectos de tarifación y calidad en el servicio.

El suministro de agua para consumo humano reviste la naturaleza de un monopolio natural por lo que se requiere una regulación económica efectiva capaz de contener las ambiciones de los proveedores por obtener ganancias desproporcionadas.

El gobierno tiene la responsabilidad de crear nuevas instituciones si es que no existen las adecuadas, ya sea en forma de un panel de expertos o una agencia regulatoria independiente. Muchas veces por cuestiones económicas, de corrupción o de ineficiencia, los entes reguladores suelen ser débiles y resultar fácilmente influenciados por alguna de las partes, por lo que dichos organismos de regulación deben estar dotados de fortaleza jurídica, económica y humana para poder resistir prácticas de naturaleza injerencista.

Es claro que la creación o mejoramiento de instituciones de carácter regulatorio, es una tarea complicada que puede tomar mucho tiempo e incluso utilizar mucho del espacio dedicado a la planeación de los proyectos. Pero es el ente encargado de la regulación de la actuación de todos los actores, la piedra angular que hará viable y exitosa la participación privada en el sector del agua, permitiendo reducir al mínimo posible la incidencia de riesgos y obstáculos que pueden existir durante la vida del proyecto.

La transparencia en la conformación y el actuar de la institución encargada de la regulación es clave para ejercer sus importantes tareas de contención, manejo y distribución de riesgos, puesto que si permea la opacidad en la toma de decisiones,

dicha situación puede desembocar en el avance de prácticas corruptas y decisiones tomadas en un escritorio con base en intereses que nada tienen que ver con el bienestar general.

Las responsabilidades entonces pueden ser divididas de la siguiente forma:²³⁴

- El gobierno dicta las políticas generales del servicio a través de leyes y reglamentos.
- Un organismo operador, público, privado o mixto se encarga de la prestación de los servicios a la población.
- Un órgano regulador establece normas detalladas, se encarga de la vigilancia de que esas normas se respeten y actúa como árbitro en la solución de conflictos entre los participantes.

Vale la pena dedicarle el tiempo necesario a la creación del marco jurídico que dará sentido a la institución regulatoria puesto que su tarea consiste básicamente en marcar el límite y proveer la satisfacción de los diversos intereses que existen dentro del sector del agua potable, los cuales pueden ser divididos en:²³⁵

- Consumidores: protegiéndolos de tarifas excesivas y de la mala o deficiente calidad del servicio, así como procurando el acceso de toda la población a los servicios.
- Empresas operadoras: dándoles la posibilidad de administrar los servicios con base en criterios de eficiencia, sin interferencias políticas indeseables.
- Inversionistas: protegiéndolos en contra de la expropiación del capital invertido en forma directa —al no indemnizar adecuadamente— o indirecta —al no reconocer el costo real de los servicios prestados—.
- Gobierno: contribuyendo al cumplimiento del objetivo fundamental de procurar servicios de calidad a toda la población a un costo adecuado y asegurando que el órgano regulador, que de hecho es su delegado, cumpla sus funciones satisfactoriamente.

Para la elección de la o las instituciones que habrán de cumplir con la función de regulación se deben tomar en cuenta que las mismas posean las siguientes características.²³⁶

²³⁴ Rubén Barocio R. y Jorge C. Saavedra S, “La participación privada en los servicios de agua y saneamiento en México”, en *El agua en México vista desde la Academia*, ed. Blanca Jiménez and Luis Marín (México, Academia Mexicana de Ciencias, 2004), 304.

²³⁵ *Ibid.* 305.

²³⁶ The International Bank for Reconstruction and Development and The World Bank, *op.cit.* 128.

- **INFORMACIÓN:** la institución elegida debe tener acceso a la información necesaria para desarrollar bien sus funciones, por ejemplo información de costos.
- **CAPACIDAD:** la institución también debe tener o estar en posibilidad de obtener las habilidades necesarias para realizar su trabajo, entre las que se encuentran habilidades financieras, económicas e incluso de ingeniería para estimar los costos financieros.
- **INCENTIVOS:** la institución elegida debe contar con incentivos para tomar buenas decisiones. En concreto, necesita incentivos para cumplir con las normas que rigen sus opciones (las reglas y principios que rigen un reajuste de la tarifa, por ejemplo) y ejercer su discrecionalidad respecto a los intereses de los clientes y del operador.
- **LEGITIMIDAD:** una institución legítima es aquella que las partes conciben con la potestad moral y legal para tomar decisiones. Especialmente con aspectos contenciosos o políticamente sensibles. La institución debe considerarse legítima por las partes involucradas, incluyendo al operador y los consumidores. Si los consumidores consideran legítimos los ajustes en la tarifa, estarán más inclinados a aceptar alzas en la misma. Si no es así, se resistirán a los aumentos ejerciendo presión sobre la autoridad para rescindir el contrato. La legitimidad puede reducir el riesgo regulatorio del operador y si las instituciones encargadas de sancionar al operador por el incumplimiento de sus obligaciones se consideran legítimas, el operador estará más de acuerdo con las penalizaciones o sanciones impuestas.

Como es señalado en un estudio del Banco Interamericano de Desarrollo, los cambios masivos y rápidos de regulación y la incorporación acelerada de privados demostraron no ser sostenibles. Además de que la falta de regulación en un contexto de alta flexibilidad para la renegociación de contratos, facilita también la participación privada, pero deja dudas sobre su eficiencia.²³⁷

En el mismo tenor, Guasch (2004) realizó una investigación en la que encontró que muchos proyectos de participación privada en América Latina terminaban siendo renegociados en promedio 1.6 años después de entrada en vigor el contrato respectivo.²³⁸ Lo que indica la necesidad de una paulatina pero estable planeación de los proyectos hídricos en cada país, con metas claras y viables que permitan la implementación gradual de proyectos cada vez más ambiciosos reduciendo la incidencia de fracasos en forma de terminaciones anticipadas de los contratos.

²³⁷ Jorge Ducci, *Salida de operadores privados internacionales de agua en América Latina* (Washington D.C, Banco Interamericano de Desarrollo, División de Medio Ambiente Departamento de Desarrollo Sostenible, febrero de 2007), 32.

²³⁸ Ver: José Luis Guasch, *Granting and Renegotiating Infrastructure Concession: Doing It Right*, WBI Development Series (Washington DC, World Bank Institute, 2004).

Es por demás destacable que si se cuenta con indicadores sólidos, son varios los interesados que pueden llevar a cabo las labores de supervisión, desde entes públicos hasta organizaciones locales de la sociedad civil.²³⁹

Cabe mencionar que, por lo general, es necesario llevar a cabo una supervisión a escala nacional con la finalidad de aportar información para la toma de decisiones presupuestarias o de planificación, además de ser un requisito previo para la aplicación de los derechos al agua y al saneamiento y para comprender los avances hacia la realización de esos derechos.²⁴⁰

²³⁹ Catarina de Albuquerque, *Derechos hacia el final, buenas prácticas en la realización de los derechos al agua y al saneamiento* (Lisboa: ONGAWA, Abril 2012), 201-202.

²⁴⁰ Catarina de Albuquerque, *op.cit.* 207.

CAPÍTULO 4

RETOS INSTITUCIONALES FRENTE AL CUMPLIMIENTO DEL DERECHO HUMANO AL AGUA POR PARTE DE LAS EMPRESAS

4.1 DERECHO HUMANO AL AGUA Y EMPRESAS

La actuación de las empresas puede generar tanto efectos positivos como negativos en relación a los Derechos Humanos. Es por eso que desde hace algunos años la comunidad internacional ha puesto todo su empeño en esta materia, para dotar de una mayor regulación a la relación de los entes privados con los Derechos Humanos.

En un primer momento se visualizó como la principal problemática el actuar de las empresas transnacionales, cuya presencia y su grado de influencia se tornaban complicadas sobre todo en países emergentes y en vías de desarrollo. Por esa razón se intentó acotar la actuación de dichas corporaciones dentro de un código de conducta estandarizado bajo el cual se regulara el ambiente de competencia, respeto a los derechos humanos, al medio ambiente y la economía local de los países receptores de dichas negociaciones.²⁴¹

A partir del año 1974 se comenzó a trabajar en el llamado Código de Conducta para las Empresas Transnacionales²⁴² con la finalidad de darle forma y fondo a las aspiraciones regulatorias del actuar de dichas corporaciones en un mundo en expansión económica. El proyecto contenía propuestas de regulación en ámbitos tan diversos como la protección a los consumidores, el medio ambiente y los derechos humanos. Sin embargo, hay que recordar que en dicha época se presentaba con fuerza la pugna entre los dos modelos económicos dominantes en todo el mundo, capitalismo y socialismo.

Por un lado el capitalismo y sus empresas transnacionales como agentes propagadores de la economía de mercado y por el otro los Estados socialistas pugnando por la propiedad estatal de las empresas, hicieron que las negociaciones para adoptar un código regulador de las empresas transnacionales resultara difícil, dada la carga política e ideológica con que estaban impregnadas los discursos de ambos lados.

En el año de 1982 el proyecto del Código se dio a conocer en el marco de la octava sesión de la Comisión sobre Corporaciones Transnacionales de las Naciones Unidas,

²⁴¹ Ver por ejemplo el trabajo de Bernardo Sepúlveda Amor, "La regulación internacional de las empresas transnacionales: México entre el diálogo Norte-Sur" en *Foro Internacional*, no.84 (1981), 445-446.

²⁴² Naciones Unidas, *documento E/5500/Rev.1/Add.1,Part 1* (Nueva York: ONU, 24 de mayo de 1974).

pero en esos momentos la contienda entre las dos posturas económicas impidió que se aprobara y obligó a que se continuara con las negociaciones.

A causa de la influencia ejercida por las corporaciones transnacionales, el Código fue adoptando la forma más de una guía que de un instrumento vinculante. Para mayo de 1990 se presentó la versión final de dicho proyecto resaltando el hecho de que una vez más no se logró el consenso suficiente para ser aprobado, por lo que tanto el Código como el proyecto en general quedaron tan sólo en un intento por lograr la regulación de las empresas transnacionales a nivel internacional.²⁴³

En el año 2003, la Subcomisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas adoptó el documento llamado “Normas sobre la Responsabilidad de las Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales en la esfera de los Derechos Humanos”.²⁴⁴ Dichas normas fueron un primer intento estructurado por establecer lineamientos básicos que las empresas tendrían que cumplir en materia de derechos humanos. Siendo así que la idea más novedosa y relevante en cuanto a su alcance jurídico-político fue la noción de control que se debía aplicar de forma equitativa a las empresas y a los Estados, equiparándose así de forma incipiente el actuar de estos dos actores en cuanto a su influencia ejercida sobre la sociedad civil.

Es normal que al hablarse de control sobre el actuar de las empresas, se encendiera la inconformidad de dichos entes mercantiles por la cuestión de la multitud de transacciones que llevan a cabo y que bajo la premisa del libre mercado se conciben como autorreguladas y todo intento de control externo se percibió como un peligro potencial para el libre actuar del capital.

Además se advirtió el peligro de trasladar la responsabilidad del Estado hacia las empresas, lo que sería indeseable en el entendido de que una empresa por más influencia y poder que concentre, no se puede comparar en materia de derecho internacional con el Estado, quien sigue siendo el sujeto principal en cuanto a obligaciones en materia de derechos humanos.

Ante el avance limitado de un documento que contuviera una efectiva regulación de las cuestiones entre derechos humanos y empresas, se hizo necesario el nombramiento de un representante especial de las Naciones Unidas que atendiera dicha cuestión.

²⁴³ De hecho para el año de 1994 la Comisión sobre Corporaciones Transnacionales fue cambiada de nombre y se adjuntó al Consejo sobre Comercio y Desarrollo de las Naciones Unidas. Ver: Naciones Unidas, *documento E/C.10/1994/14* (Nueva York: ONU, 2 de mayo de 1994).

²⁴⁴ Ver: texto completo aprobado el 13 de agosto de 2003 en <http://www1.umn.edu/humanrts/links/Snorms2003.html>

Es así que en el 2005, John Ruggie²⁴⁵ fue nombrado como representante especial de la Secretaría General de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y las Empresas. Sus principales funciones fueron identificar y dilucidar los estándares internacionales que las compañías debían cumplir en el marco de los derechos humanos. Así mismo, se le encomendó la elaboración de un estudio que contuviera las obligaciones del Estado como ente regulador de las corporaciones. Sus trabajos desde entonces son consultados por tomadores de decisiones alrededor del mundo a la hora de planear esquemas en donde se relacionan el Estado, las corporaciones y los derechos humanos.

En el año 2005 el Consejo decidió extender el mandato del profesor Ruggie con la premisa de generar un documento que contuviera recomendaciones puntuales sobre las empresas y los derechos humanos. De esta forma y después de un arduo trabajo, en el año 2008 Ruggie publicó su trabajo titulado “Proteger, Respetar y Remediar: Principios rectores sobre empresas y Derechos Humanos”.

4.2 MARCO DE LAS NACIONES UNIDAS PARA PROTEGER, RESPETAR Y REMEDIAR

Derivado de los trabajos de Ruggie y su equipo, se puso en marcha un marco internacional basado en el informe antes citado el cual fue aprobado por el Consejo de Derechos Humanos de la ONU por unanimidad, mismo que incluye un total de 31 principios puntuales en cuestión de derechos humanos y empresas.

Los principios en los que se funda el marco se basan en el reconocimiento de:

- a) Las actuales obligaciones de los Estados de respetar, proteger y cumplir los derechos humanos y las libertades fundamentales;
- b) El papel de las empresas como órganos especializados de la sociedad que desempeñan funciones especializadas y que deben cumplir todas las leyes aplicables y respetar los derechos humanos;
- c) La necesidad de que los derechos y obligaciones vayan acompañados de recursos adecuados y efectivos en caso de incumplimiento.²⁴⁶

²⁴⁵ John Ruggie es profesor de Relaciones Internacionales en la Kennedy School of Government de la Universidad de Harvard y es a la fecha el mayor experto en material de Derechos Humanos y empresas a nivel mundial.

²⁴⁶ Asamblea General de las Naciones Unidas /Consejo de Derechos Humanos, *Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas John Ruggie, Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar*, Resolución A/HRC/17/31 (Nueva York: Naciones Unidas, 17 periodo de sesiones 21 de marzo de 2011), 7.

La intención de la redacción de dichos fundamentos en los términos establecidos es volverlos aplicables a la totalidad de los Estados y a la amplia gama de empresas que existen a nivel internacional. Además se deben interpretar como un todo interrelacionado y coherente haciendo hincapié en que se trata de lineamientos que no generan nuevas obligaciones internacionales sino que se encuadran mejor en el ámbito de las recomendaciones orientativas.²⁴⁷

Para una mejor aplicación de los principios rectores se establecieron tres pilares, los cuales son:

- Pilar 1: Obligación del Estado de ofrecer protección frente a los abusos de los derechos humanos cometidos por terceros, incluidas las empresas, mediante medidas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia;
- Pilar 2: Obligación de las empresas de respetar los derechos humanos, lo que significa que deben evitar vulnerar los derechos de las personas y reparar las consecuencias negativas de sus actividades; y
- Pilar 3: Acceso a mecanismos de reparación, lo cual exige que tanto los Estados como las empresas garanticen que las víctimas de abusos de los derechos humanos en relación con las empresas tengan un mayor acceso a mecanismos de reparación efectivos, tanto judiciales como extrajudiciales.²⁴⁸

4.3 EL DEBER DEL ESTADO DE PROTEGER LOS DERECHOS HUMANOS

El marco Ruggie enfatiza el papel primordial que posee el Estado a la hora de proteger y hacer valer los Derechos Humanos, aunque no quita el dedo del renglón en cuanto a la necesidad de ir avanzando hacia nuevos esquemas en los que se otorgue una mayor responsabilidad a las empresas en dicha materia.

El principio 1 menciona que los Estados deben proteger contra las violaciones de los derechos humanos cometidas en su territorio y/o su jurisdicción por terceros, incluidas las empresas. A tal efecto deben adoptar las medidas apropiadas para prevenir,

²⁴⁷ Esta situación ha generado una de las críticas más fuertes hacia el marco puesto que se entiende que al ser normas de *soft law* no generan efectos vinculatorios que obliguen a las partes a cumplir lo establecido en ellas, reduciendo así su efectividad, sin embargo el propio Ruggie menciona que su trabajo es sólo un esfuerzo inicial que habrá de propiciar la evolución en materia de Derechos Humanos y empresas.

²⁴⁸ John Ruggie, *Proteger, respetar y remediar: un marco para las actividades empresariales y los derechos humanos*, Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales A/HRC/8/5 (Nueva York: ONU, abril de 2008), disponible en <http://www.ohchr.org/EN/Issues/TransnationalCorporations/Pages/Reports.aspx>

investigar, castigar y reparar esos abusos mediante políticas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia.²⁴⁹

La finalidad del primer capítulo de los principios Ruggie puede ser definida como una herramienta de prevención bajo la lógica de que si bien los Estados no tienen responsabilidad directa cuando agentes privados violan los Derechos Humanos, sí tiene la obligación de vigilar, cerciorarse y en su caso sancionar acciones que dentro de su jurisdicción y territorio violen dichos principios de Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Para dotar al marco de mayor certidumbre en su aplicación, el segundo principio menciona el deber que tiene el mismo Estado de enunciar claramente que se espera de todas las empresas domiciliadas en su territorio y/o jurisdicción respeten los derechos humanos en todas sus actividades.²⁵⁰

De tal forma, los Estados deben hacer pública su postura en cuanto a que desde el momento de entrada en operación o nacimiento de cualquier empresa que habrá de operar bajo su jurisdicción se les haga saber con toda certeza que se espera que respeten los derechos humanos a lo largo de toda su vida y actuar empresariales.

Incluso se llegó a plantear la necesidad especial al tratarse de empresas transnacionales y multinacionales, de que los Estados en los cuales está asentada el acta constitutiva de dichas corporaciones, regulen desde sus propias jurisdicciones, el actuar de sus empresas aún más allá de su propio territorio. Sin embargo, esta idea no fue del todo desarrollada por cuestiones de índole político-económicas, puesto que se requiere de instituciones lo suficientemente fuertes capaces de regular esta situación especial, aunado a que las empresas perciben a la regulación como una injerencia indebida en la dinámica mercantil para la que son creadas.

4.4 FUNCIONES REGLAMENTARIAS Y NORMATIVAS DEL ESTADO DE CARÁCTER GENERAL

Como mencionamos anteriormente, el Estado bajo su carácter internacional en materia de Derechos Humanos, posee el deber de cumplimiento primordial en este aspecto, incluyendo la promulgación de legislación adecuada para estos fines. De igual forma se debe articular una política estatal adecuada para regular el actuar empresarial en

²⁴⁹ Asamblea General de las Naciones Unidas y Consejo de Derechos Humanos, *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*, resolución A/HRC/17/31, Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas (Nueva York: Naciones Unidas, 17 período de sesiones, 21 de marzo de 2011), 7.

²⁵⁰ *Ibid.* 8.

materia de Derechos Humanos, privilegiando el equilibrio entre intereses mercantiles y protección.

En este sentido, el principio número 3 expone diversas obligaciones que tienen los Estados en cuanto a que deben:

a) Hacer cumplir las leyes que tengan por objeto o por efecto hacer respetar los derechos humanos a las empresas, evaluar periódicamente si tales leyes resultan adecuadas y remediar eventuales carencias;

b) Asegurar que otras leyes y normas que rigen la creación y las actividades de las empresas, como el derecho mercantil, no restrinjan sino que propicien el respeto de los derechos humanos por las empresas;

c) Asesorar de manera eficaz a las empresas sobre cómo respetar los derechos humanos en sus actividades;

d) Alentar y si es preciso exigir a las empresas que expliquen cómo tienen en cuenta el impacto de sus actividades sobre los derechos humanos.²⁵¹

En teoría no suena demasiado difícil llevar a cabo esta tarea, sin embargo en la práctica resulta sumamente complicado sobre todo en países en vías de desarrollo en los que no existen instituciones fuertes que apliquen los deberes mencionados, aunado a la complicidad y corrupción que suele existir entre las empresas y ciertos funcionarios estatales, lo que dificulta aún más la puesta en marcha de los principios del marco Ruggie.

Junto con la difícil tarea de crear instituciones capaces, nos encontramos con la importancia de implementar mecanismos de comunicación eficaces entre particulares, empresas y Estado que permita una interacción saludable en materia de derechos humanos, dejando claro las obligaciones y derechos que posee cada uno de los sujetos.

En el mismo sentido, al llevarse a cabo proyectos en los que las empresas privadas tomen un papel principal, los Estados deben ejercer una supervisión adecuada con miras a cumplir sus obligaciones internacionales de derechos humanos cuando contratan servicios de empresas, o promulgan leyes a tal fin, que puedan tener un impacto sobre el disfrute de los derechos humanos.²⁵² Bajo la lógica que tanto Ruggie como otros investigadores señalan, en el sentido de que el Estado es el único obligado a nivel internacional bajo el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, al encomendarse ciertas áreas de interés común a empresas privadas, el Estado asume que en caso de que dichos agentes privados violen Derechos Humanos, el Estado

²⁵¹ *Ibíd.* 9.

²⁵² *Ibíd.* 11.

puede incurrir en incumplimiento de sus obligaciones internacionales y hacerse acreedor a las sanciones estipuladas por los tratados internacionales.

En su informe sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento, Catarina de Albuquerque hace suyos los principios publicados por Ruggie al mencionar que cuando los actores no estatales participan en la prestación de servicios hay una concentración más enérgica en la obligación del Estado de proteger. Los Estados tienen la obligación de regular y supervisar a los proveedores de servicios a los que han delegado los servicios.²⁵³

Pese a lo anteriormente señalado, es importante vislumbrar que aunque se mantiene al Estado como principal obligado a escala internacional, se debe transitar hacia un esquema internacional más adecuado para regular la enorme influencia que tienen las empresas, no solo grandes sino de todo tipo respecto a los Derechos Humanos, sobre todo en países en vías de desarrollo en los que la capacidad institucional es muchas veces débil e incapaz de contener la influencia de dichos agentes privados.

En materia de derecho humano al agua, es deseable un régimen que imponga más obligaciones a las empresas imbuidas en este sector, en el sentido de no sólo conminarlas a respetar sino a actuar activamente en pos de llevar agua de calidad y en mayor cantidad a un número cada vez más grande de personas. Se pasaría entonces de una obligación pasiva de respetar a otra activa de promover y actuar en consecuencia. Sin embargo, existen objeciones sobre todo de índole comercial que suponen un doble esfuerzo para conciliar a través de mecanismos de subsidios, las posibles reducciones en la producción de capital al que se verían sometidas las empresas bajo este régimen de obligaciones positivas.²⁵⁴

Al ser la estructura estatal un andamiaje de diversas instituciones que conviven dentro de un mismo territorio, fue necesario dotar al marco Ruggie de un principio que contemplara esta situación. Es por ello que el principio 8 menciona que los Estados deben asegurar que los departamentos y organismos gubernamentales y otras instituciones estatales que configuran las prácticas empresariales sean conscientes de las obligaciones de derechos humanos del Estado y las respeten en el desempeño de sus respectivos mandatos, en particular ofreciéndoles la información, la capacitación y el apoyo pertinentes.²⁵⁵

²⁵³ Catarina de Albuquerque, *Resolución A/HRC/15/31 Informe de la Experta independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento* (Nueva York: Asamblea General de las Naciones Unidas /Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 15 periodo de sesiones, 29 de junio de 2010), 9.

²⁵⁴ Para ver con más detalle esta argumentación ver: David Bilchitz, "El Marco Ruggie: ¿una propuesta adecuada para las obligaciones de derechos humanos de las empresas?", *SUR - revista internacional de derechos humanos* 7, no. 12 (junio de 2010), 209-241.

²⁵⁵ Asamblea General de las Naciones Unidas y Consejo de Derechos Humanos, *op.cit.* 13.

El propio Ruggie afirma que “la incongruencia de la política nacional se reproduce a escala internacional, y esto da lugar a una serie de mensajes ambiguos y contradictorios de los gobiernos y las organizaciones internacionales a las empresas”.²⁵⁶

La coherencia entonces se debe entender como una simetría en cuanto a instituciones, legislación y políticas en todos los niveles de gobierno y por parte de todos los organismos que tengan alguna relación con las empresas y los Derechos Humanos. Para este fin se requiere de información y capacitación certera a todo nivel y de forma anticipada, lo que supone una tarea complicada pues muchas veces se firman tratados o convenios internacionales y no se cumplen con las obligaciones contraídas, las más de las veces por falta de voluntad política.

4.5 RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS DE RESPETAR LOS DERECHOS HUMANOS

Una de las principales aportaciones del marco Ruggie consiste en el paso que se da en cuanto a reconocer que las empresas tienen una responsabilidad cada vez mayor en el respeto a los derechos humanos. Existen sin embargo muchos retos por delante por conseguir que no sólo se limite la obligación de las empresas a respetar sino que coadyuven al mejoramiento de la aplicación del conjunto de derechos humanos a nivel internacional a través de acciones puntuales llevadas a cabo dentro de sus propias esferas de influencia.

De tal suerte, el principio fundacional de la responsabilidad de las empresas de respetar menciona que las empresas deben respetar los derechos humanos. Eso significa que deben abstenerse de infringir los derechos humanos de terceros y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación.²⁵⁷

Se desprende entonces de los principios rectores, que las empresas tienen la obligación de no interferir en el goce de los derechos humanos, aun cuando el Estado no esté cumpliendo con su obligación de proteger y fomentar su cumplimiento. Esta obligación suele entenderse de naturaleza negativa, puesto que se argumenta que simplemente conmina a las empresas sea cual sea su tipo a abstenerse de llevar a cabo acciones que interfieran con la aplicación de los derechos humanos. Pero, como se verá más adelante, también se imponen obligaciones tendientes a monitorear

²⁵⁶ Jhon Ruggie, citado en: Mariana Rulli y Juan Bautista Justo, *Guía de derechos humanos para empresas: proteger, respetar y remediar: todos ganamos*, coord. Flavio Fuertes, 1a ed. (Buenos Aires: Programa Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD; Red Argentina Pacto Global, 2012), 40.

²⁵⁷ Asamblea General de las Naciones Unidas y Consejo de Derechos Humanos, *op.cit.* 15.

posibles violaciones y su consecuente reparación por diversos medios, lo que implica obligaciones de hacer.

Aun así, se requiere un esquema más ambicioso en el que se pase de una obligación pasiva a otra más activa que impela a las empresas a llevar a cabo, junto con el Estado y la sociedad civil, acciones coordinadas que promuevan el cumplimiento de todos los derechos humanos reconocidos a nivel internacional, incluido el derecho humano al agua.

Puesto que existe una gran diversidad de empresas en cuanto a su tamaño y su especialización, resulta amplísima su área de influencia, pudiendo tener incidencia dentro de prácticamente la totalidad de los derechos humanos reconocidos a escala internacional. Por tal motivo se establece que la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se refiere a los derechos humanos internacionalmente reconocidos – que abarcan, como mínimo, los derechos enunciados en la Carta Internacional de Derechos Humanos y los principios relativos a los derechos fundamentales establecidos en la Declaración de la Organización Internacional del Trabajo relativa a los principios y derechos fundamentales en el trabajo.²⁵⁸

Para hacer operativa la obligación de respetar se formularon los pisos básicos que las empresas deben cumplir para no violar los Derechos Humanos, se exige que las empresas:

- a) Eviten que sus propias actividades provoquen o contribuyan a provocar consecuencias negativas sobre los derechos humanos y hagan frente a esas consecuencias cuando se produzcan;
- b) Traten de prevenir o mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos directamente relacionadas con operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales, incluso cuando no hayan contribuido a generarlos.²⁵⁹

Aunado a lo anterior, se toma en cuenta la complejidad de llevar a cabo acciones adaptables a cada empresa en particular, puesto que no es lo mismo hablar de una empresa transnacional que una empresa local, así como tampoco es lo mismo una empresa encargada de fabricar textiles que una encargada de servir agua para consumo humano.

El principio número 14 establece en ese sentido que la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos se aplica a todas las empresas independientemente de su tamaño, sector, contexto operacional, propietario y estructura. Sin embargo, la magnitud y la complejidad de los medios dispuestos por las empresas para asumir esa responsabilidad puede variar en función de esos factores y

²⁵⁸ *Ibidem.*

²⁵⁹ *Ibid.* 16.

de la gravedad de las consecuencias negativas de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos.²⁶⁰

4.6 NEXO ENTRE EL ESTADO Y LAS EMPRESAS

Es de vital importancia estipular desde antes de iniciar un proyecto de participación privada en materia de agua potable, las obligaciones puntuales que habrán de cumplirse para no estar en presencia de violaciones potenciales a los derechos humanos. Tratándose de empresas controladas o apoyadas por el Estado mediante cualquier tipo de subsidio, apoyo o contrato, la obligación primordial de hacer cumplir los principios rectores sigue siendo del propio Estado, el que tendrá que echar mano de todas las herramientas fiscalizadoras y regulatorias a través de las instituciones expresamente creadas para tal fin. Los Estados tienen la obligación de regular y supervisar a los proveedores a los que han delegado los servicios.

Si la empresa en cuestión es controlada directamente por el Estado, en caso de existir alguna violación de Derechos Humanos se percibe que la responsabilidad por dichos actos puede ser equiparada de forma directa con actos cometidos directamente por el Estado. Además es de suponer que por la cercanía de dichos organismos con la estructura estatal, se tienen a disposición una gama más amplia de recursos con los cuales supervisar, controlar y sancionar acciones que lesionen los derechos humanos.

Es por eso que el principio 4 estipula que los Estados deben adoptar medidas adicionales de protección contra las violaciones de derechos humanos cometidas por empresas de su propiedad o bajo su control, o que reciban importantes apoyos y servicios de organismos estatales, como los organismos oficiales de crédito a la exportación y los organismos oficiales de seguros o de garantía de las inversiones, exigiendo en su caso, la debida diligencia en materia de derechos humanos.²⁶¹

4.7 ACCIONES BÁSICAS QUE DEBEN REALIZAR LAS EMPRESAS PARA CUMPLIR SU OBLIGACIÓN

Para clarificar la serie de acciones que habrán de tomar las empresas para cumplir su obligación de respetar los derechos humanos, los principios otorgan un conjunto de lineamientos que ponen énfasis en la operatividad más allá de la teoría.

De tal forma, se señala que para cumplir con su responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben contar con políticas y procedimientos apropiados en función de su tamaño y circunstancias, a saber:

²⁶⁰ *Ibidem.*

²⁶¹ *Ibid.* 10.

- a) Un compromiso político de asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos;
- b) Un proceso de diligencia debida en materia de derechos humanos para identificar, prevenir, mitigar y rendir cuentas de cómo abordan su impacto sobre los derechos humanos;
- c) Unos procesos que permitan reparar todas las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que hayan provocado o contribuido a provocar.²⁶²

Ahora bien, tratándose del compromiso político que las empresas deben adoptar en relación con los derechos humanos, el mismo se debe realizar de forma explícita a través de decisiones tomadas directamente dentro de la empresa. Se ha señalado a la declaración como el medio a través del cual la empresa da a conocer públicamente sus responsabilidades, compromisos y expectativas en materia de Derechos Humanos.

El principio 16 abunda al respecto diciendo que para asumir su responsabilidad de respetar los derechos humanos, las empresas deben expresar su compromiso con esta responsabilidad mediante una declaración política que:

- a) Sea aprobada al más alto nivel directivo de la empresa;
- b) Se base en un asesoramiento especializado interno y/o externo;
- c) Establezca lo que la empresa espera, en relación con los derechos humanos, de su personal, sus socios y otras partes directamente vinculadas con sus operaciones, productos o servicios;
- d) Se haga pública y se difunda interna y externamente a todo el personal, los socios y otras partes interesadas;
- e) Quede reflejada en las políticas y los procedimientos operacionales necesarios para inculcar el compromiso asumido a nivel de toda la empresa.²⁶³

4.8 DEBIDA DILIGENCIA EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

La debida diligencia se define como la medida de prudencia, actividad o asiduidad que cabe razonablemente esperar, y con la que normalmente actúa, una persona prudente y razonable en unas circunstancias determinadas; no se mide por una norma absoluta, sino dependiendo de los hechos relativos del caso en cuestión.²⁶⁴ Tratándose de la

²⁶² *Ibíd.* 17.

²⁶³ *Ibíd.*

²⁶⁴ Black's Law Dictionary, Sexta ed. (Minnesota: St. Paul West, 1990), citado en Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, *La Responsabilidad de las Empresas de Respetar los Derechos Humanos Guía para la Interpretación* (Nueva York: ONU, 2012), 7.

debida diligencia en relación con los Derechos se entiende aquella como el proceso continuo de gestión que una empresa prudente y razonable debe llevar a cabo, a la luz de sus circunstancias (como el sector en el que opera, el contexto en que realiza su actividad, su tamaño y otros factores) para hacer frente a su responsabilidad de respetar los derechos humanos.²⁶⁵

El principio número 17 prescribe que con el fin de identificar, prevenir, mitigar y responder de las consecuencias negativas de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Este proceso debe incluir una evaluación del impacto real y potencial de las actividades sobre los derechos humanos, la integración de las conclusiones, y la actuación al respecto; el seguimiento de las respuestas y la comunicación de la forma en que se hace frente a las consecuencias negativas.

La debida diligencia en materia de derechos humanos:

a) Debe abarcar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos que la empresa haya provocado o contribuido a provocar a través de sus propias actividades, o que guarden relación directa con sus operaciones, productos o servicios prestados por sus relaciones comerciales;

b) Variará de complejidad en función del tamaño de la empresa, el riesgo de graves consecuencias negativas sobre los derechos humanos y la naturaleza y el contexto de sus operaciones;

c) Debe ser un proceso continuo, ya que los riesgos para los derechos humanos pueden cambiar con el tiempo, en función de la evolución de las operaciones y el contexto operacional de las empresas.²⁶⁶

En el caso específico del derecho humano al agua, es necesaria la obligatoriedad de debida diligencia que debe exigir el Estado a las empresas que participen en el sector del agua potable, debido a que es el agua indispensable para la vida y si no se satisface este derecho, se pone en riesgo el disfrute de todos los demás.

Ante la interrogante que el mismo Ruggie formuló acerca de la incertidumbre de saber si una empresa está respetando los Derechos Humanos, podemos decir que estamos frente a un reto importante en cuanto a medir el nivel de cumplimiento o incumplimiento de sus deberes en materia de derechos humanos, por lo que el propio marco enfatiza que a fin de calibrar los riesgos en materia de derechos humanos, las empresas deben identificar y evaluar las consecuencias negativas reales o potenciales sobre los derechos humanos en las que puedan verse implicadas ya sea a través de sus propias actividades o como resultado de sus relaciones comerciales. Este proceso debe:

²⁶⁵ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, *op.cit.* 7.

²⁶⁶ Asamblea General de las Naciones Unidas y Consejo de Derechos Humanos, *op.cit.* 18-19.

- Recurrir a expertos en derechos humanos internos y/o independientes;
- Incluir consultas sustantivas con los grupos potencialmente afectados y otras partes interesadas, en función del tamaño de la empresa y de la naturaleza y el contexto de la operación.²⁶⁷

Si se da el caso que la propia empresa perciba que sus acciones tiene el potencial o incluso ya están generando efectos negativos respecto de los derechos humanos, se debe poner en marcha un esquema de mitigación efectivo para reducir y detener los actos violatorios.

Es así como se ordena que para prevenir y mitigar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos, las empresas deben integrar las conclusiones de sus evaluaciones de impacto en el marco de las funciones y procesos internos pertinentes y tomar las medidas oportunas.

Para que esa integración sea eficaz es preciso que:

- La responsabilidad de prevenir esas consecuencias se asigne a los niveles y funciones adecuados dentro de la empresa;
- La adopción de decisiones internas, las asignaciones presupuestarias y los procesos de supervisión permitan ofrecer respuestas eficaces a esos impactos.

Las medidas que deban adoptarse variarán en función de:

- Que la empresa provoque o contribuya a provocar las consecuencias negativas o de que su implicación se reduzca a una relación directa de esas consecuencias con las operaciones, productos o servicios prestados por una relación comercial;
- Su capacidad de influencia para prevenir las consecuencias negativas.²⁶⁸

Es obvio que todo ejercicio de evaluación requiere ser reforzado por una inspección adecuada que rectifique los aciertos y las debilidades de todo el proceso y al igual que cualquier proceso objetivo debe contarse con una metodología adecuada que nos permita obtener resultados lo más certeros posibles.

Para proveer de información objetiva el marco a través del principio 20 establece que a fin de verificar si se están tomando medidas para prevenir las consecuencias negativas sobre los derechos humanos, las empresas deben hacer un seguimiento de la eficacia de su respuesta. Este seguimiento debe:

- Basarse en indicadores cualitativos y cuantitativos adecuados;

²⁶⁷ *Ibíd.* 20.

²⁶⁸ *Ibíd.* 21.

- Tener en cuenta los comentarios de fuentes tanto internas como externas, incluidas las partes afectadas.²⁶⁹

Para cerrar el círculo virtuoso que habrán de cumplir las empresas, es requerida una labor de difusión pública que comunique a todos los interesados las medidas que la empresa en cuestión está tomando para respetar los derechos humanos o incluso qué acciones realiza para contribuir a un mejor disfrute de dichas garantías.

El marco no es omiso en este aspecto pues manda que para explicar las medidas que toman para hacer frente a las consecuencias de sus actividades sobre los derechos humanos, las empresas deben estar preparadas para comunicarlas exteriormente, sobre todo cuando los afectados o sus representantes planteen sus inquietudes. Las empresas cuyas operaciones o contextos operacionales implican graves riesgos de impacto sobre los derechos humanos deberán informar oficialmente de las medidas que toman al respecto.

En cualquier caso, las comunicaciones deben reunir las siguientes condiciones:

- Una forma y una frecuencia que reflejen las consecuencias de las actividades de la empresa sobre los derechos humanos y que sean accesibles para sus destinatarios;
- Aportar suficiente información para evaluar si la respuesta de una empresa ante consecuencias concretas sobre los derechos humanos es adecuada;
- No poner en riesgo, a su vez, a las partes afectadas o al personal, y no vulnerar requisitos legítimos de confidencialidad comercial.²⁷⁰

Con la finalidad de hacer más operativos los mandatos contenidos en estos principios, cabe mencionar a la supervisión como un elemento clave para conseguirlo. La supervisión implica la recopilación de datos sobre los avances hacia el logro progresivo de la realización universal de los derechos, así como el examen de las estructuras subyacentes, como las políticas y las instituciones con indicadores sólidos que permitan que los órganos de control tengan en cuenta una amplia gama de temas, y no solamente el tipo de instalaciones existentes.²⁷¹

4.9 REPARACIÓN

Aunque las empresas tomen medidas, muchas veces éstas resultan insuficientes y se pueden producir daños de diversa índole sobre los derechos humanos, por lo tanto se requiere un sistema de reparación para resarcir las afectaciones.

²⁶⁹ *Ibíd.* 22.

²⁷⁰ *Ibíd.* 23.

²⁷¹ Catarina de Albuquerque, *Derechos hacia el final*, *op.cit.* 199.

Los daños pueden ser ocasionados directamente por la empresa en cuestión e incluso indirectamente a través de las relaciones contractuales o comerciales que establezca con diversos agentes. Para el caso en que los daños sean producidos directamente por ella, estará obligada a reparar el daño de la forma que mejor proceda y cuando no sea responsable directo debe coadyuvar a su reparación cooperando con los demás agentes involucrados.

De esta forma se establece en los principios 22 y 23 del marco Ruggie que si las empresas determinan que han provocado o contribuido a provocar consecuencias negativas deben repararlas o contribuir a su reparación por medios legítimos.

Además de que en cualquier contexto, las empresas deben:

- Cumplir todas las leyes aplicables y respetar los derechos humanos internacionalmente reconocidos, dondequiera que operen;
- Buscar fórmulas que les permitan respetar los principios de derechos humanos internacionalmente reconocidos cuando deban hacer frente a exigencias contrapuestas;
- Considerar el riesgo de provocar o contribuir a provocar violaciones graves de los derechos humanos como una cuestión de cumplimiento de la ley dondequiera que operen.²⁷²

4.9.1 ACCESO A MECANISMOS DE REPARACIÓN

Hablando de reparación del daño, se podría suponer que la obligación principal es de quien lo viola, pero en el caso específico de los derechos humanos la obligación principal la tiene el Estado puesto que en él reside la obligación de investigación, castigo y posterior reparación de violaciones.

Cabe resaltar que la reparación no se limita únicamente al ámbito económico sino que puede incluir una gama extensa de acciones públicas e incluso medidas de prevención como pueden ser las garantías de no repetición.

De esta manera, se establece que como parte de su deber de protección contra las violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales, los Estados deben tomar medidas apropiadas para garantizar, por las vías judiciales, administrativas, legislativas o de otro tipo que correspondan, que cuando se produzcan ese tipo de abusos en su territorio y/o jurisdicción los afectados puedan acceder a mecanismos de reparación eficaces.²⁷³

²⁷² Asamblea General de las Naciones Unidas y Consejo de Derechos Humanos, *op.cit.* 23-24.

²⁷³ *Ibid.* 25.

Para hacer efectiva la reparación los Estados deben poner a disposición de todas las personas, los mecanismos judiciales en primer término, puesto que es a través de la justicia formal amparada en legislación previa, la que dota de mayor certidumbre y credibilidad a las instituciones.²⁷⁴ Esto es así puesto que una forma de hacer cumplir los derechos humanos consiste en recurrir a los procedimientos judiciales formales, cuando los gobiernos o los agentes privados incumplen sistemáticamente su obligación de respetar los derechos humanos, puede ser una forma de hacer que los ciudadanos y las comunidades reciban una reparación adecuada.²⁷⁵

Incluso la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha explicado que, para alcanzar sus objetivos, los procedimientos estatales –judiciales o no– de resolución de conflictos deben reconocer y resolver los factores de desigualdad real de aquellas personas cuyos derechos u obligaciones se encuentran sujetos a la decisión de la autoridad pública. Es así como se atiende el principio de igualdad ante la ley y la correlativa prohibición de discriminación. La forma de cumplir con el mandato de resolución de esas desigualdades y evitar con ello un supuesto de discriminación por omisión, consiste en la adopción de medidas de compensación que contribuyan a reducir o eliminar los obstáculos y deficiencias que impidan o reduzcan la defensa eficaz de los propios intereses. Si no existen esos medios de compensación, no podrá decirse que quienes se encuentran en desventaja se benefician de un debido proceso legal en condiciones de igualdad con quienes no afrontan esos obstáculos.²⁷⁶

En concordancia con lo anterior, el marco Ruggie señala también que los Estados deben adoptar las medidas apropiadas para asegurar la eficacia de los mecanismos judiciales nacionales cuando aborden las violaciones de derechos humanos relacionadas con empresas, en particular considerando la forma de limitar los obstáculos legales, prácticos y de otros tipos que puedan conducir a una denegación del acceso a los mecanismos de reparación.²⁷⁷

Resulta preocupante que en muchos de los países en vías de desarrollo en donde se ve un claro avance en cuanto al reconocimiento del derecho humano al agua, carecen de un sistema judicial efectivo y accesible para las personas. Muchas veces se tienen

²⁷⁴ El Tribunal Supremo de Costa Rica reconoció explícitamente el derecho al agua en el caso Ileana Vives Luque c. Compañía de Servicios Públicos de Heredia (2003). En este caso, la demandante (Sra. Luque), inició un procedimiento judicial contra la empresa local encargada del suministro de agua, después de que esta se negara a conectarla a la red de abastecimiento. El tribunal falló en favor de la Sra. Luque, señalando que el derecho al agua puede derivarse de varios derechos constitucionales así como de instrumentos internacionales como la CEDAW y el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales. En Catarina de Albuquerque, *Derechos hacia el final*, 223.

²⁷⁵ Catarina de Albuquerque, *Derechos hacia el final*, *op.cit.* 218.

²⁷⁶ Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Opinión Consultiva OC-16/99 El Derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal* (Nueva York: CIDH, 1999), 75.

²⁷⁷ Asamblea General de las Naciones Unidas y Consejo de Derechos Humanos, *op.cit.* 26.

aparatos jurisdiccionales plagados de ineficacia y corrupción que más que alentar el acceso a la justicia propicia la desconfianza institucional y la impunidad.

Es por ello, que se debe poner especial interés en fortalecer las instituciones de procuración de justicia en países en donde se presentan los mayores rezagos en dicha materia, porque se corre el riesgo de que aunque esté reconocido el derecho humano al agua, en la práctica resulte inoperante e inexigible.

Un caso representativo en cuanto al efecto de las resoluciones judiciales en materia de derecho humano al agua se presentó en Indonesia. Varias ONG acudieron en 2005 al Tribunal Constitucional para cuestionar la constitucionalidad de varias disposiciones de la Ley de recursos hídricos del país, por temor a que dichas disposiciones limitaran el acceso al agua potable a través de la privatización. Finalmente, el tribunal no halló inconstitucionalidad en la ley; sin embargo, sentenció que el Estado tiene la obligación de respetar, proteger y cumplir el derecho al agua, y que debe interpretar la citada ley de un modo que apoye dicho derecho. Se citaron numerosas disposiciones de la legislación internacional de derechos humanos, incluido el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, el artículo 12 del ICESCR, el artículo 24 de la CRC y las Observaciones Generales nº 14 y 15 del CESCR, el tribunal falló en concreto que el uso doméstico del agua debe tener prioridad frente a otros usos.²⁷⁸

Como queda demostrado, el Estado debe propiciar las condiciones judiciales ideales para dar cumplimiento al derecho humano al agua. Pero, podemos inferir que más allá de las sentencias judiciales que obligan a los gobiernos a cumplir sus obligaciones de derechos humanos, los procedimientos legales también pueden ser una forma eficaz de hacer que los actores privados cumplan esos derechos, forzando a los Estados a actuar cuando no se consiguen resultados satisfactorios mediante la promoción.²⁷⁹

En relación a las debilidades que pueda presentar el sistema judicial de un Estado, es imprescindible la participación activa de instancias que refuercen el acceso a reclamación y posterior reparación en caso de violaciones de derechos humanos. Esta situación no pasa desapercibida para Ruggie, quien en su principio 27 afirma que los Estados deben establecer mecanismos de reclamación extrajudiciales eficaces y apropiados, paralelamente a los mecanismos judiciales, como parte de un sistema estatal integral de reparación de las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas.

Además de los mecanismos propios del Estado, el marco pugna por dar acceso a otros de naturaleza no estatal, que permitan dotar de más opciones de resarcimiento a las personas en casos de violaciones. De esta forma los principios enuncian que los Estados deben estudiar la forma de facilitar el acceso a los mecanismos de

²⁷⁸ Catarina de Albuquerque, *Derechos hacia el final*, op.cit. 220.

²⁷⁹ *Ibid.* 221.

reclamación no estatales que se ocupan de las violaciones de los derechos humanos relacionadas con empresas.²⁸⁰

Como parte de las políticas que han de tener las empresas, deben existir formas inmediatas de acceso a la reclamación y en su caso reparación debida. Se identifican dos funciones principales en cuanto al respeto empresarial por los derechos humanos, que son:

- En primer lugar, contribuyen a determinar las consecuencias negativas sobre los derechos humanos como parte de la obligación de una empresa de proceder con la debida diligencia en materia de derechos humanos. Concretamente, ofrecen un cauce para que las personas directamente afectadas por las operaciones de la empresa expresen su preocupación cuando consideren que están sufriendo o van a sufrir consecuencias negativas. Analizando las tendencias y las pautas de las denuncias, las empresas también pueden identificar problemas sistémicos y adaptar sus prácticas en consecuencia;
- En segundo lugar, estos mecanismos permiten que la empresa se ocupe de los daños detectados y repare las consecuencias negativas, de forma temprana y directa, a fin de evitar daños mayores o una escalada de reclamaciones.²⁸¹

En ese tenor se hace referencia a que para que sea posible atender rápidamente y reparar directamente los daños causados, las empresas deben establecer o participar en mecanismos de reclamación eficaces de nivel operacional a disposición de las personas y las comunidades que sufran las consecuencias negativas.²⁸²

Por último el principio 31 del marco Ruggie, establece los criterios que se habrán de seguir en los mecanismos de reclamación extrajudiciales para un mejor proceder. A fin de cuentas los principios en su conjunto constituyen un esfuerzo por darle cabida a un esquema en el que las empresas tengan una responsabilidad mayor en materia de derechos humanos. Desde conocer cuáles son los derechos humanos reconocidos a nivel mundial, hasta llevar a cabo seguimientos de las acciones llevada a cabo por ellas mismas y poder así rectificar o en su caso reparar potenciales daños.

El principio 31 del marco Ruggie delimita perfectamente los criterios que debe seguir un mecanismo de reclamación extra judicial, para que se esté en aptitud de lograr la eficacia esperada. Entonces, literalmente reza que para garantizar su eficacia, los mecanismos de reclamación extrajudiciales, tanto estatales como no estatales, deben ser:

²⁸⁰ Asamblea General de las Naciones Unidas y Consejo de Derechos Humanos, *op.cit.* 28.

²⁸¹ *Ibíd.* 29.

²⁸² *Ibidem.*

- a) Legítimos: suscitar la confianza de los grupos de interés a los que están destinados y responder del correcto desarrollo de los procesos de reclamación;
- b) Accesibles: ser conocidos por todos los grupos interesados a los que están destinados y prestar la debida asistencia a los que puedan tener especiales dificultades para acceder a ellos;
- c) Predecibles: disponer de un procedimiento claro y conocido, con un calendario indicativo de cada etapa, y aclarar los posibles procesos y resultados disponibles, así como los medios para supervisar la implementación;
- d) Equitativos: asegurar que las víctimas tengan un acceso razonable a las fuentes de información, el asesoramiento y los conocimientos especializados necesarios para entablar un proceso de reclamación en condiciones de igualdad, con plena información y respeto;
- e) Transparentes: mantener informadas a las partes en un proceso de reclamación de su evolución, y ofrecer suficiente información sobre el desempeño del mecanismo, con vistas a fomentar la confianza en su eficacia y salvaguardar el interés público que esté en juego;
- f) Compatibles con los derechos: asegurar que los resultados y las reparaciones sean conformes a los derechos humanos internacionalmente reconocidos;
- g) Una fuente de aprendizaje continuo: adoptar las medidas pertinentes para identificar experiencias con el fin de mejorar el mecanismo y prevenir agravios y daños en el futuro;

Los mecanismos de nivel operacional también deberían:

- h) Basarse en la participación y el diálogo: consultar a los grupos interesados a los que están destinados sobre su diseño y su funcionamiento, con especial atención al diálogo como medio para abordar y resolver los agravios.²⁸³

Con la puesta en marcha de los principios contenidos en el marco propuesto por el profesor Ruggie, es preciso ahondar esfuerzos, pues se obtendrán mejores resultados a través de la conjunción de mecanismos judiciales con otras estrategias para cumplir con el derecho humano al agua.

²⁸³ *Ibid.* 30-31.

4.10 ESFUERZOS PRIVADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

Ante la complejidad de las interacciones presentes en el mundo actual, se han creado plataformas políticas y de decisión para darle cauce a las soluciones que reclaman problemas como la corrupción, la exclusión social y el deterioro ambiental, entre otros grandes problemas.

Resulta rescatable el hecho de que actualmente existe una evolución bastante importante en cuanto a la creación de organismos privados y mixtos en los que confluyen diversos actores internacionales con la finalidad de ir creando esquemas de aplicación del marco de derechos humanos por parte de las empresas.

Si bien es cierto que actualmente no existe un ente capaz de dotar de obligatoriedad vinculante en cuestión de responsabilidad empresarial en derechos humanos, también lo es el hecho de que cada vez más, los entes privados muestran mayor interés por involucrarse en la temática de promoción y cumplimiento de dicho esquema internacional.

Resulta alentadora esta situación, sin embargo, es pertinente mantenerse al tanto del rumbo de la evolución de esos organismos, esperando que en el corto plazo se consolide un régimen institucional ideal que permita el diagnóstico, aplicación y evaluación de instrumentos que hagan posible el cumplimiento de todos y cada uno de los derechos humanos reconocidos a nivel internacional.

4.10.1 EL PACTO GLOBAL

Tal es el caso del llamado Pacto Mundial de las Naciones Unidas que vio la luz en el año 2000 y cuyas principales funciones son la de ser una plataforma política y un marco práctico para las empresas comprometidas con la sostenibilidad y las prácticas empresariales responsables.²⁸⁴

Dicha iniciativa está sustentada por las siguientes instituciones de carácter internacional:

- La Organización Internacional del Trabajo (OIT)
- El Programa de las Naciones Unidas para el Medioambiente (PNUMA)
- La Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial (ONUDI) y el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD)

²⁸⁴ Naciones Unidas-The Global Compact, *Civismo Empresarial en la Economía Mundial* (New York, Pacto Mundial de las Naciones Unidas, 2009), 2.

- La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (UNODC)

- La Entidad de las Naciones Unidas para la Igualdad de Género y el Empoderamiento de las Mujeres (ONU Mujeres).

El Pacto Mundial representa un intento internacional por conseguir que las empresas de todo el mundo participen en la mejora del impacto de sus transacciones comerciales e incluso de mejorar la calidad de vida de las sociedades a las que están interconectadas. Sin embargo, sus principios son únicamente orientativos y no vinculantes, por lo que aún está pendiente su escalada de nivel para dotarlo de mayores facultades reguladoras.

Según la página web oficial del Global Compact, actualmente son más de 12000 miembros en 145 países los que se encuentran adheridos a este proyecto corporativo global.²⁸⁵

Se señala que los objetivos del Pacto Global son los siguientes:

1. Incorporar los diez principios en las actividades empresariales que la empresa realiza, tanto en el país de origen, como en sus operaciones alrededor del mundo.
2. Llevar a cabo acciones que apoyen los objetivos de desarrollo de Naciones Unidas, como por ejemplo los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODMs).²⁸⁶

Tabla 4. Cuadro informativo sobre la naturaleza del pacto mundial

El Pacto Mundial es ...	El Pacto Mundial no es...
Una iniciativa voluntaria para promover el desarrollo sustentable y la ciudadanía corporativa	vinculante jurídicamente
Un conjunto de valores basados en principios universalmente aceptados.	Un mecanismo para monitorear o juzgar el comportamiento de la empresa
Una red de empresas y otras partes interesadas.	Un estándar, sistema de dirección o código de conducta.
Una plataforma de aprendizaje e intercambio de experiencias.	Un organismo regulatorio o mecanismo de relaciones públicas.

Fuente: United Nations Global Compact web site, disponible en <https://www.unglobalcompact.org/Languages/spanish/index.html>

²⁸⁵ Para más detalles ir a la página del Global Compact disponible en <https://www.unglobalcompact.org/Languages/spanish/index.html>

²⁸⁶ Véase la página web: <https://www.unglobalcompact.org/Languages/spanish/index.html>

Una empresa puede adherirse al Pacto Global enviando una carta firmada por el director de más alto rango hacia el Secretario General de las Naciones Unidas, manifestando su voluntad de adherirse al Pacto y cumplir sus principios, con la previa aprobación de la junta directiva de dicha corporación.

Una vez dentro de la red que forma el Pacto, la empresa en cuestión debe cumplir con los compromisos de:

1. Integrar los cambios necesarios en las operaciones, de tal manera que el Pacto Mundial y sus principios sean parte de la gestión, la estrategia, la cultura y el día a día de la actividad empresarial.
2. Publicar en el informe anual o reporte corporativo (por ejemplo el reporte de sustentabilidad), una descripción de las acciones que se realizan para implementar y apoyar el Pacto Mundial y sus principios (Comunicación sobre el Progreso- COP)
3. Apoyar públicamente el Pacto Mundial y sus principios, por ejemplo a través de comunicados de prensa, discursos, entre otros.²⁸⁷

Los contenidos mínimos de las COPs incluyen:²⁸⁸

- Una declaración de apoyo continuo al Pacto Mundial de Naciones Unidas.
- Una descripción de los compromisos, los sistemas y las actividades implementadas en el último año fiscal para alcanzar cada principio.
- Una medición de los impactos producidos utilizando indicadores (de procesos o de resultados) ya sean cualitativos y/o cuantitativos.

Un estudio realizado por el propio Pacto Mundial arrojó que de 21 compañías analizadas, el 67 por ciento tenían políticas generales de Derechos humanos, mientras siete de ellas indicaron que contaban con políticas corporativas específicamente para el derecho humano al agua. Sin embargo, ninguna de ellas hacía públicas dichas políticas.²⁸⁹

El mismo estudio arrojó que ocho de las 21 compañías se encontraban trabajando en definir el significado de respetar y/o actuar de acuerdo con el derecho humano al agua. Lo que demuestra que se requieren mayores esfuerzos por clarificar las acciones

²⁸⁷ Organización de las Naciones Unidas, *Después de la firma Guía de participación en el Pacto Mundial de las Naciones Unidas* (Nueva York: UN GLOBAL COMPACT OFFICE, 2011), 7.

²⁸⁸ Mariana Rulli y Juan Bautista Justo, *Guía de derechos humanos para empresas: proteger, respetar y remediar*, op.cit. 20.

²⁸⁹ United Nations Global Compact and Pacific Institute, *White Paper The Human Right to Water: Emerging Corporate Practice and Stakeholder Expectations*, (Oakland: Pacific Institute, 2010), 10.

puntuales que deben llevar a cabo las empresas para cumplir con el derecho humano al agua.

Del estudio de los reportes llevado a cabo por el Pacto Mundial, se rescatan como ejemplos de acciones que están llevando a cabo las empresas en materia de derecho humano al agua, las siguientes:²⁹⁰

- Reducir el consumo de agua y descarga de aguas residuales de las instalaciones y proveedores de la empresa;
- Involucrar a las partes interesadas y las comunidades locales para construir una base de conocimiento sobre la empresa impactos y necesidades de las partes interesadas;
- Evaluación de los impactos reales y potenciales relacionados con el uso del agua de la empresa (es decir, investigar los impactos de la actividad empresarial sobre el acceso humano al agua limpia y segura y al saneamiento adecuado, así como la salud del ecosistema);
- Realización y declaración de compromisos y estrategias de respuesta asociados, así como la integración de las estrategias de respuesta en toda la compañía, incluyendo la cadena de valor;
- Establecer y apoyar un mecanismo de quejas accesible a la comunidad afectada;
- La implementación y diseño de productos sostenibles que reduzcan / eliminen la necesidad de agua; y
- Sensibilización de los consumidores sobre estos temas.

Dentro de los diez principios que abarca el Pacto Mundial, los dos primeros tienen relación expresa y directa con los derechos humanos siendo los siguientes:

Principio 1: las Empresas deben apoyar y respetar la protección de los derechos humanos fundamentales reconocidos universalmente, dentro de su ámbito de influencia.

Principio 2: las Empresas deben asegurarse de que sus empresas no son cómplices de la vulneración de los derechos humanos.

El término complicidad se refiere a estar implicado en algún caso de abuso de los derechos humanos que empresas, gobiernos u otro tipo de entidades estén llevando a cabo. Respetar los derechos humanos también hace referencia a asegurar su

²⁹⁰ *Ibíd.* 11.

cumplimiento por parte de otras empresas, que formen parte de la cadena de suministro, más allá del negocio directo.²⁹¹

Existe una probabilidad muy alta de que se presente complicidad entre empresas y otros entes como el gobierno, sobre todo en países en vías de desarrollo en donde muchas de las instituciones presentan debilidades importantes en cuanto a transparencia y rendición de cuentas, originándose situaciones de corrupción o incluso de tráfico de influencias en claro detrimento de los derechos humanos.

Por lo tanto es requerido un andamiaje sólido de carácter institucional, que permita el correcto funcionamiento de los actores tanto públicos como privados, en armonía con las responsabilidades inherentes a cada uno de los ellos en materia de derechos humanos.

También es importante señalar que la complicidad se puede presentar de diversas maneras.

Por una parte se puede dar la complicidad directa que tiene lugar cuando una empresa, a sabiendas, colabora con otra empresa u otro tipo de entidad en la vulneración de los derechos humanos.

Por otro lado puede surgir la complicidad por beneficio indirecto que sugiere que una empresa se beneficia directamente de los abusos cometidos por un tercero en cuestiones de derechos humanos.

Otro tipo de complicidad sería la complicidad silenciada que describe la forma en que los defensores de los derechos humanos aprecian indicios de que una empresa ha incurrido en la vulneración sistemática o continuada de los derechos humanos en su relación con las autoridades de un país. Por ejemplo, la pasividad o aceptación por parte de las empresas de prácticas de discriminación sistemática en las leyes de contratación aplicadas a grupos concretos discriminados por raza o sexo, podrían originar acusaciones de complicidad silenciada.²⁹²

²⁹¹ Ver: Documento electrónico *Pacto Mundial en España 10 años*, disponible en <http://www.pactomundial.org/project/principio-2/>

²⁹² *Ibidem*.

4.10.2 EL CEO WATER MANDATE

Lanzada por el Secretario General de Naciones Unidas en 2007²⁹³, *CEO Water Mandate* es una iniciativa público-privada destinada a ayudar a las empresas en el desarrollo, implementación y divulgación de las políticas de sostenibilidad para hacer frente al desafío global del agua.²⁹⁴

Esta iniciativa reconoce que las empresas son actores clave cuya actuación tiene un impacto directo sobre los recursos hídricos. Por lo tanto, se señala la cooperación entre gobiernos, empresas, ONG, agencias internacionales y otros grupos de interés como la clave para construir un movimiento internacional que haga frente al desafío del agua en el mundo.

Para formar parte del *CEO Water Mandate* es necesario que las empresas de cualquier tamaño y especialización estén adheridas al Pacto Mundial o al menos se comprometan a adherirse al mismo dentro de los seis meses siguientes a la firma del mandato *CEO Water*.²⁹⁵

Los beneficios que se perciben por tener una gestión efectiva del agua en las corporaciones son:

- Ayudar a garantizar la licencia legal y social para operar en regiones con estrés hídrico.
- Prevenir o mitigar las crisis operacionales resultantes de la baja disponibilidad de agua o una gestión deficiente de los recursos hídricos
- Obtener ventajas competitivas.
- Asegurar a los inversores y los mercados que las operaciones comerciales seguirán siendo viables.
- Fomentar los valores corporativos y la ética.²⁹⁶

El *CEO Water Mandate* se basa en seis elementos centrales para ser aplicados:²⁹⁷

²⁹³ Sr. Ban Ki Moon octavo Secretario de las Naciones Unidas, actualmente en el cargo.

²⁹⁴ Institute for Human Rights and Business, *The UN Global Compact and Human Rights: Developing a Vision for 2020* (Copenhagen: IHRB, October 2010), 4.

²⁹⁵ En el propio sitio web del CEOWATER se proporciona el correo electrónico ceowatermandate@unglobalcompact.org para que cualquier empresa manifieste a través del mismo su voluntad de adherirse al Mandato, comprometiéndose a respetar sus principios.

²⁹⁶ Global Compact- Pacific Institute , *folleto informativo The CEO Water Mandate* (Oakland: Pacific Institute, 2013), 2, disponible en http://ceowatermandate.org/files/Mandate_Brochure.pdf?lang=es consultado el 29 de septiembre de 2014.

²⁹⁷ Global Compact- Pacific Institute , *folleto informativo del The CEO Water Mandate* (Oakland: Pacific Institute, 2013), 5, disponible en http://ceowatermandate.org/files/Mandate_Brochure.pdf?lang=es consultado el 29 de septiembre de 2014.

- Operaciones Directas: el Mandato conmina a sus miembros a tomar medidas para reducir su consumo de agua y descarga de aguas residuales y desarrollar estrategias para la mitigación de su impacto sobre las comunidades y ecosistemas.
- Cadena de Suministro y Gestión de cuencas: el Mandato establece a sus adherentes la obligación de buscar vías para el fomento de la mejora en la gestión del agua entre sus proveedores y con los gestores públicos del agua por igual.
- Acción Colectiva: las empresas que se unan al Mandato están obligadas a participar en los esfuerzos colectivos con la sociedad civil, las organizaciones intergubernamentales, las comunidades afectadas y con otras empresas para avanzar en la sostenibilidad del agua.
- Políticas Públicas: el Mandato apunta a la búsqueda de vías para facilitar el desarrollo e implementación de políticas públicas y marcos regulatorios basados en la sostenibilidad, equidad y coherencia.
- Compromiso con la Comunidad: también se mandata la búsqueda de vías para dotar de eficiencia la gestión comunitaria del agua, proteger las cuencas hidrográficas y el incremento en el acceso al agua como vía de promoción de un manejo sustentable del agua con la reducción de riesgos inherente.
- Transparencia: los firmantes del Mandato están comprometidos con la transparencia y la divulgación con el fin de asumir su responsabilidad y cumplir con las expectativas de los distintos grupos de interés.

4.10.3 LA AQUAFED

La Federación Internacional de Operadores Privados de los Servicios de Agua, es una asociación civil de carácter internacional creada el 9 de abril de 2005 con sede en París, Francia. Uno de los motivos principales de su creación fue darle voz y representación al sector privado de proveedores de agua y saneamiento ante los organismos internacionales e incluso ante los gobiernos nacionales de los países en donde dichos actores desempeñan sus funciones.

El objeto de la AQUAFED según sus propios estatutos es:²⁹⁸

- Representar frente a los actores internacionales, y en particular las instituciones, a la profesión de operador de servicio de agua. La vocación de la asociación es representar directa o indirectamente las empresas del sector privado de todos

²⁹⁸ AQUAFED, *Estatutos de la Federación Internacional de Operadores Privados de los Servicios de Agua*, Asociación de ley 1901 SIREN 484 646 401 (París, 9 de abril 2005, actualizado el 5 de septiembre de 2007), disponible en www.aquefed.org consultado el 7 de septiembre de 2014.

los países que gestionan la alimentación colectiva de agua potable o saneamiento bajo licencias, contratos o asociaciones con las autoridades públicas.

- Promocionar a nivel internacional la participación del sector privado en la gestión del agua potable o del saneamiento.

A partir de la fecha de su creación, la AQUAFED se ha distinguido por su activa participación en foros internacionales que tocan temas hídricos además de considerarse a sí misma como promotora del reconocimiento del derecho humano al agua y al saneamiento.

Así mismo, la AQUAFED fue coorganizadora de los trabajos del Sexto Foro Mundial del Agua sobre el Acceso al agua y el Derecho al Agua. Lo que muestra que dicha organización se ha mantenido activa en los principales foros internacionales en donde se debaten aspectos de aplicación de políticas encaminadas a la satisfacción del derecho humano al agua.

La influencia que posee esta asociación resulta importante si se toman en cuenta los datos proporcionados por ella misma en el sentido de que actualmente representa a más de 300 compañías en 40 países en todo el mundo.²⁹⁹ Constituye, de esta forma, un factor de toma de decisiones muy influyente con la capacidad de romper viejos paradigmas en regiones en donde escasea la participación privada en el sector del agua.

Es así que la AQUAFED también se ha esforzado por mejorar el posicionamiento de los operadores del sector privado como motor impulsor de la mejora de la salud pública y el desarrollo sostenible con la proposición de ideas y proyectos especializados en materia de agua potable.

Con la intención de mejorar la imagen del sector privado del agua, la AQUAFED ha lanzado publicaciones en las que muestra ejemplos exitosos de participación privada en la distribución de agua potable en ciertas partes del mundo. Recalcando que se debe evitar “el síndrome del poste de luz”, que básicamente consiste en que circulan muchas ideas falsas en cuanto a el actuar de los operadores privados de agua por sobre otras alternativas de organización tomadas por las autoridades públicas, tendiéndose a examinar únicamente los problemas de una minoría de casos, aquellos que son más visibles o mejor documentados, y pasar de largo la inmensa mayoría de casos aunque la problemática pueda ser muy superior.³⁰⁰

²⁹⁹ Información publicada en la página web oficial *The International Federation of Private Water Operators*, disponible en <http://www.aquafed.org/page-7-11.html> consultada el 7 de septiembre de 2014.

³⁰⁰ *The International Federation of Private Water Operators, Eficiencia de los Servicios de Agua Administrados por los Operadores Privados en Beneficio de los Usuarios y las Autoridades Públicas Ejemplos en todo el Mundo* (París: AQUAFED, marzo de 2012), 4.

Debido al debate internacional entre los partidarios y opositores a la participación privada en el sector hídrico, los oponentes a dicho modelo identifican a la AQUAFED como uno de los principales promotores de la privatización del agua junto con el Banco Mundial, lo que ha generado severas oposiciones a la entrada de empresas privadas en el manejo de agua potable en varias partes del mundo. En contrapartida la AQUAFED se ha esforzado por revertir esa concepción no sólo mostrando datos en que ha resultado exitosa la participación privada sino que también dedicándose a hacer pública su intención de impulsar el reconocimiento y puesta en marcha del derecho humano al agua y al saneamiento a escala internacional.

Cabe resaltar que en prácticamente todos los documentos de la AQUAFED en donde se hacen explícitos sus objetivos y naturaleza, se pone de manifiesto la intención de que todas las empresas que están representadas bajo su auspicio se desenvuelvan bajo la dirección y el control de las autoridades públicas de los Estados en que tienen presencia. Lo anterior denota que dicha asociación concuerda con que la mayor parte de la responsabilidad regulatoria y de cumplimiento de obligaciones recae en el Estado. Se deja, desgraciadamente, un tanto de lado las acciones que las propias empresas deben tomar para evitar la violación de derechos humanos y para fomentar el cumplimiento de sus obligaciones materia de la participación que se les otorgue en el sector del agua potable.

Dentro del código de ética de la AQUAFED en su numeral 5 se estipulan los mandatos de conducta respecto a los derechos humanos que habrán de seguir todos los miembros de dicha asociación. Se menciona que la Federación conmina a sus miembros a cooperar con las autoridades públicas para ayudar a promover, cumplir, respetar y proteger el derecho al agua potable y al saneamiento de sus poblaciones.³⁰¹

Además el mismo numeral 5 abunda en los principios éticos que habrán de aplicar los miembros de la referida AQUAFED directamente relacionados con el derecho humano al agua. De tal suerte que se conmina a sus miembros a:³⁰²

- Respetar el derecho humano al agua potable y el saneamiento y a contribuir a la implementación de las obligaciones que en dicha materia dicten las autoridades públicas.
- Cumplir con las resoluciones de la Asamblea General de Naciones Unidas y del Consejo de Derechos Humanos en materia de Derecho Humano al Agua potable y Saneamiento.
- Respetar todos los demás derechos humanos reconocidos, incluyendo derechos laborales, derecho a la salud, medio ambiente, derechos políticos y legales,

³⁰¹ The International Federation of Private Water Operators, *Code of Ethics* (París, AQUAFED, revisión 12 septiembre 2011), 3.

³⁰² *Ibidem*.

derechos culturales y sociales además de prestar atención a la equidad y necesidades de los desfavorecidos.

- Comprometerse con las políticas de derechos humanos, y cumplir con los principios rectores de Naciones Unidas sobre los Derechos Humanos Empresas Transnacionales y otras Empresas Comerciales y con los Principios Rectores para las Empresas Multinacionales de la OECD.

En otro documento publicado por la AQUAFED intitulado “eficiencia de los servicios de agua suministrados por los operadores privados en beneficio de los usuarios y las autoridades públicas”, dentro del subcapítulo 1.5 denominado “variedad de las dimensiones de desempeño”, se dedica un apartado a estudiar la puesta en marcha del derecho humano al agua potable haciendo prácticamente un recuento de los principios integradores de dicho concepto internacional siempre manteniendo la postura de la AQUAFED como coadyuvante en el cumplimiento del mismo.³⁰³

Resulta evidente que la AQUAFED resalta en sus publicaciones los buenos resultados de los casos más exitosos de participación privada en la satisfacción del derecho humano al agua, citando diversos escenarios en varias regiones del mundo como parte de su labor. Sin embargo, no se detallan los métodos y técnicas utilizados para “medir” dichos logros ni las políticas específicas que condujeron al éxito en materia de derecho humano al agua.

Sin duda es rescatable que asociaciones con gran poder de convocatoria e influencia como AQUAFED citen y respalden el derecho humano al agua³⁰⁴, sin embargo es imprescindible que se dé un paso más allá en la responsabilidad empresarial en la satisfacción de tan importante cometido. Es deseable que las empresas no sólo se digan dispuestas a cooperar en el cumplimiento de los derechos humanos, sino que de igual forma se sometan voluntariamente al arbitrio y en su caso jurisdicción correspondiente para responder de posibles violaciones a cualquiera de los derechos humanos, derivadas de sus actos u omisiones.

Para lograr la coordinación participativa de todos los actores tanto públicos como privados, son requeridas unas instituciones capaces de darle orden a cada actuación teniendo en cuenta los objetivos primordiales de respeto a los Derechos Humanos y al medio ambiente por igual.

³⁰³ Ver: The International Federation Of Private Water Operators, *Eficiencia de los Servicios de Agua Administrados por los Operadores Privados en Beneficio de los Usuarios y las Autoridades Públicas Ejemplos en todo el Mundo* (París: AQUAFED, marzo de 2012), 6.

³⁰⁴ Incluso en un documento informativo se menciona que “Los Operadores privados se alegran del reconocimiento del Derecho Humano al Agua y al Saneamiento por parte de las Naciones Unidas” y que “esperamos que esto permita hacer efectivo este derecho a los miles de millones de personas que no se benefician de servicios satisfactorios”, ver: nota del 29 de Julio de 2010 disponible en www.aquafed.org

4.11 EL PAPEL DE LAS INSTITUCIONES NACIONALES DE DERECHOS HUMANOS.

Sin duda las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos son un elemento imprescindible para la vigilancia y efectividad de los derechos humanos al interior de los países. Una institución nacional de derechos humanos se puede definir como un organismo autónomo creado por el Estado con la misión constitucional o legislativa de fomentar y proteger los derechos humanos.³⁰⁵

El fundamento de Derecho Internacional en el que se basan las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos es el Estatuto de las Instituciones Nacionales de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de 1991, también conocido como los Principios de París.

Los Principios de París contemplan que las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos deben tener un mandato amplio basado en las normas universales relativas a los derechos humanos, ser autónomas e independientes de los gobiernos, contar con una estructura pluralista y funcionar de manera pluralista, disponer de recursos adecuados y tener competencias de investigación apropiadas.³⁰⁶

Si bien es cierto que los Principios de París no establecen una forma única en la que habrán de organizarse y establecerse los Institutos Nacionales de Derechos Humanos, si delimitan dos áreas de responsabilidad principales: la promoción de los derechos humanos, incluyendo la creación de una cultura nacional de derechos humanos en la cual prosperen la tolerancia, la igualdad y el respeto mutuo; y la protección de los derechos humanos, incluyendo prestar asistencia para identificar e investigar los abusos de derechos humanos, llevando ante la justicia a los responsables de violaciones de derechos humanos y proporcionando soluciones judiciales y desagravios para las víctimas de violaciones de derechos humanos.³⁰⁷

Visto lo anterior es claro que el potencial institucional regulatorio de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos resulta muy amplio y no parece demasiado difícil concebir a este tipo de organismos conociendo e incluso dirimiendo cuestiones

³⁰⁵ Naciones Unidas, *Manual sobre la creación y el fortalecimiento de instituciones nacionales para la promoción y protección de los derechos humanos*, Serie de capacitación profesional no. 4 (Nueva York: ONU, 1995), 39.

³⁰⁶ Nora Götzmann y Claire Methven O'Brien, *Empresas y Derechos Humanos Guía para Instituciones Nacionales de Derechos Humanos* (Copenhague, Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (CIC) e Instituto Danés para los Derechos Humanos (DIHR), noviembre de 2013), 18.

³⁰⁷ *Ibid.* 19.

relacionadas con las empresas y los derechos humanos.³⁰⁸ Siempre y cuando se cuente con el andamiaje jurídico político necesario para llevar a cabo esa tarea.

Los Principios de París abundan cuando mencionan funciones adicionales que pueden llevar a cabo las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos, tales como:³⁰⁹

- Funciones de asesoría: a las INDH se les debería encomendar la tarea de asesorar al gobierno con respecto a todo asunto relativo a la promoción y protección de los derechos humanos. Dicha asesoría se puede manifestar de varias formas: opiniones, recomendaciones, propuestas e informes;
- Promoción de la armonización de instrumentos jurídicos: el mandato de las INDH debería permitirles promover y garantizar la armonización de la legislación, reglamentación y prácticas nacionales con los instrumentos internacionales de derechos humanos en los que el Estado sea parte. Además, se debería confiar a las INDH la aplicación eficaz de estos mediante la participación en la revisión de las leyes actuales y propuestas o con comentarios sobre las mismas, la recomendación de reformas adecuadas a las leyes, reglamentos y prácticas existentes, la identificación y comunicación de cualquier falta de coherencia entre las leyes nacionales e internacionales pertinentes;
- Alentar la adopción de normas internacionales: a las INDH se les debería alentar el acceso a los instrumentos internacionales de derechos humanos, ratificación de dichos instrumentos y garantizar su aplicación;
- Funciones de colaboración: a las INDH se les debería otorgar el mandato de colaborar con organizaciones e instituciones competentes en el ámbito de promoción y protección de los derechos humanos. Dichos organismos deberían incluir a la sociedad civil, a otros organismos nacionales con responsabilidades en el ámbito del fomento y protección de los derechos humanos, a la ONU, a los órganos del sistema de la ONU, a las Instituciones regionales y a las instituciones nacionales de otros países;

³⁰⁸ Catarina de Albuquerque halló dentro de sus investigaciones que las instituciones nacionales de derechos humanos de Colombia, Ecuador y Perú, por ejemplo, participan en diversas actividades, como la aprobación y revisión de las estructuras tarifarias para garantizar la asequibilidad, la respuesta a las reclamaciones presentadas por los ciudadanos y la instrucción de investigaciones en caso de incumplimiento de los derechos humanos. Ver: Catarina de Albuquerque, *Derechos hacia el final, buenas prácticas en la realización de los derechos al agua y al saneamiento* (Lisboa: ONGAWA, Abril 2012).

³⁰⁹ Naciones Unidas, *Principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los derechos humanos Los Principios de París*, aprobados por la Resolución A/RES/48/134 de la Asamblea General (Nueva York: ONU, 1993).

- Funciones de educación: las INDH deben colaborar en la elaboración de programas relativos a la enseñanza y la investigación en la esfera de los derechos humanos y participar en su aplicación en el ámbito escolar, universitario y profesional; y
- Funciones de sensibilización: esto significa que el papel de las INDH debería incluir confiar la promoción de las cuestiones relativas a los derechos humanos en general y la realización de actividades contra todas las formas de discriminación, sensibilizando a la opinión pública. Entre los ejemplos, está en particular mediante la información y la enseñanza, recurriendo para ello a todos los medios de comunicación para influir en la opinión pública.

4.11.1 GRUPO DE TRABAJO DEL COMITÉ INTERNACIONAL DE COORDINACIÓN SOBRE EMPRESAS Y DERECHOS HUMANOS

Las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos se agrupan dentro del llamado Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos (CIC). Órgano que se encarga de recabar datos y acreditar la actuación de dichas instituciones revisando el cumplimiento de los Principios de París.

Dentro de la actuación del Comité se creó el Grupo de Trabajo del Comité Internacional de Coordinación sobre Empresas y Derechos Humanos (Grupo de Trabajo del CIC) en el 2009. El objetivo del Grupo de Trabajo del CIC es promover el fomento de la capacidad, colaboración estratégica, promoción y divulgación de parte de las INDH en el área de empresas y derechos humanos, a través de las siguientes actividades:³¹⁰

- Promover la integración de las cuestiones de empresas y Derechos Humanos en estrategias y programas de las INDH en el plano nacional, regional e internacional;
- Fomentar la capacidad de las INDH en materia de empresas y derechos humanos, mediante el desarrollo de habilidades y el intercambio de herramientas y mejores prácticas;
- Facilitar la participación de las INDH en el desarrollo de marcos jurídicos y de política pertinentes; y
- Apoyar las actividades de divulgación de las INDH dirigidas a las empresas y a los interesados en los derechos humanos.³¹¹

³¹⁰ Nora Götzmann y Claire Methven O'Brien, *op.cit.* 21.

³¹¹ Ver: los Planes de Acción Estratégicos de dos años del Grupo de Trabajo de Negocios y Derechos Humanos del CIC disponibles en <http://nhri.ohchr.org/EN/Themes/BusinessHR/Pages/Mandate%20of%20the%20ICC%20Working%20group.aspx>.

El Grupo de Trabajo desde su creación ha pugnado por el aumento de las capacidades de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos de manera directa e incluso gestionando la coordinación con la Organización de las Naciones Unidas y la OCDE.

Derivado de la X Conferencia Bienal del CIC llevada a cabo en 2010 que versó sobre la relación entre los Derechos Humanos y las empresas, se adoptó la Declaración de Edimburgo que analizaremos a continuación.

4.11.2 LA DECLARACIÓN DE EDIMBURGO

A raíz de la celebración de la Bienal del CIC, auspiciada por la Comisión de Derechos Humanos de Escocia en colaboración con la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos y el CIC, llevada a cabo en Escocia en el año 2010 en donde se trató el tema precisamente de los derechos humanos y las empresas, se adoptó por parte de la X Conferencia Internacional la Declaración de Edimburgo.³¹²

La declaración de Edimburgo nació con la principal finalidad de evaluar las formas en que las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos interactúan con las empresas en el contexto de los Derechos Humanos. A raíz de dicha finalidad se propone promover una mayor protección contra las violaciones de derechos humanos en relación con las empresas, mejores mecanismos de rendición de cuentas por parte de las empresas, y un mayor respeto a los derechos humanos, el acceso a la justicia, y el establecimiento de enfoques de múltiples interesados.³¹³

Para darle viabilidad a los acuerdos contemplados en dicha Declaración se contempla la celebración de talleres regionales, la elaboración de planes de acción de acuerdo a la situación de cada zona en particular con respecto a la actividad de las empresas y los Derechos Humanos, la formación de alianzas con diversos organismos internacionales, la creación de puntos focales sobre la cuestión de empresas y los derechos humanos y fomentar la presentación de informes ante la Reunión Anual del CIC con respecto a los logros y avances alcanzados por la aplicación de planes nacionales en dicho sentido.

Es así que la CIC a través del Grupo de Trabajo encargado del tema, ha llevado a cabo actividades tales como la celebración de protocolos con diversas Instituciones como la

³¹² Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos, *Declaración de Edimburgo* (Edimburgo: CIC, 2010) disponible en http://www.humanrightsbusiness.org/files/ICC%20WG%20docs/file/esp_sep_2010_edinburgh_declaration_final_101010_1414h.pdf.

³¹³ Nora Götzmann y Claire Methven O'Brien, *op.cit.* 23.

OCDE o la ONU, además de la elaboración de fichas descriptivas sobre los vínculos entre las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos y las empresas.³¹⁴

Algunas de las actividades que pueden tomar las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos según la Declaración de Edimburgo son:³¹⁵

- Supervisar el cumplimiento de los derechos humanos por parte de actores estatales y no estatales, incluidas las empresas;
- Asesorar a todos los actores pertinentes sobre el modo de prevenir y remediar esos abusos;
- Proveer y/o facilitar el acceso a la obtención de reparación judicial y/o extrajudicial, por ejemplo, mediante el apoyo a las víctimas, tramitación de quejas y/o actividades de mediación y conciliación;
- Realizar investigaciones y actividades de educación, promoción y concientización; e
- Integrar las cuestiones relacionadas con los derechos humanos y las empresas al interactuar con los órganos internacionales de derechos humanos, como los órganos creados en virtud de tratados, los procedimientos especiales, el Consejo de Derechos Humanos y el Examen Periódico Universal, así como los mecanismos regionales de derechos humanos.

Tabla 5. Acciones que pueden llevar a cabo las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos con los diversos actores respecto de los derechos humanos y las empresas

CON EL ESTADO	CON LAS EMPRESAS	CON LA REPARACIÓN
Asesorar al gobierno sobre los efectos reales y potenciales de las empresas sobre los derechos humanos dentro del territorio y jurisdicción del Estado	Entablando diálogos directamente con las empresas para informarles de los Principios Rectores de la ONU, y para desarrollar su capacidad de hacer frente a los impactos sobre los derechos humanos	Identificar y asesorar al Estado sobre la forma de abordar las barreras que impiden el acceso a la reparación judicial
Asesorar al gobierno sobre leyes y políticas pertinentes	Convocando y facilitando el diálogo entre varios interesados con respecto a los Principios Rectores de la ONU y asuntos específicos de derechos humanos y las empresas	Contactar y asesorar a las víctimas de violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales sobre la manera de tener acceso a los mecanismos de reparación judiciales en los países de origen y receptores

³¹⁴ Ver por ejemplo el *protocolo de acuerdo de las sinergias y elementos complementarios entre la CIC y la OCDE en la promoción de actividades con respecto a la cuestión de los derechos humanos y las empresas* disponible en el sitio web del Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos (CIC) en <http://nhri.ohchr.org/EN/Pages/default.aspx>.

³¹⁵ Nora Götzmann y Claire Methven O'Brien, *op.cit.* 23.

Comprobar el establecimiento de la reglamentación adecuada de las empresas estatales o controladas por el Estado	Participando y promoviendo organizaciones que trabajan en asuntos de derechos humanos y las empresas, como las Redes Locales del Pacto Mundial de la ONU	Alentar o brindar formación y capacitación a profesionales en asuntos jurídicos sobre el acceso a los mecanismos de reparación judicial que se ocupan de las violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales
Asesorar al Estado sobre el grado de aplicación y el papel de la obligación del Estado de proteger con respecto a los servicios financieros como los provistos por los organismos de crédito a la exportación o mediante la participación del Estado en instituciones financieras multilaterales	Haciendo un seguimiento de las actividades de las empresas con respecto a los impactos sobre los derechos humanos o emprendiendo investigaciones de violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales	Dialogar con representantes del Estado, la judicatura, la abogacía y otras entidades, sobre temas particulares relacionados con las reparaciones judiciales
Participando en el desarrollo de estudios de referencia nacionales sobre empresas y derechos humanos, y en la redacción y aplicación de planes de acción nacionales sobre empresas y derechos humanos	Emprendiendo una clasificación a nivel nacional de los asuntos de derechos humanos y las empresas y desarrollando un plan de acción para abordar los riesgos clave	Ofrecer apoyo a la función de tramitación de reclamaciones del Centro Nacional de Contacto local mediante el intercambio de información sobre metodologías de resolución de causas y controversias
Participando en el proceso del Examen Periódico Universal y en procesos de presentación de informes de otros órganos de tratados, para garantizar la cobertura de los asuntos relacionados con las empresas y los derechos humanos	Emprendiendo actividades de educación sobre derechos humanos con los titulares de derechos para promover el conocimiento y entendimiento de los marcos pertinentes y la participación en los procesos de diligencia debida y en actividades afines	Desarrollar materiales de orientación para las empresas sobre el desarrollo y aplicación de mecanismos de reclamación a nivel de proyecto
Asesorar y supervisar la disposición del Estado de contar con acceso eficaz a los mecanismos de reparación		Aplicar las funciones de la INDH para la tramitación, investigación y mediación de violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales
		Facilitar el acceso de las víctimas de violaciones de derechos humanos relacionadas con actividades empresariales a los mecanismos extrajudiciales disponibles mediante programas de extensión, educación y derivación

Fuente: *Elaboración propia con información de Nora Götzmann y Claire Methven O'Brien, Empresas y Derechos Humanos Guía para Instituciones Nacionales de Derechos Humanos* (Copenhague, Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (CIC) e Instituto Danés para los Derechos Humanos (DIHR), noviembre de 2013).

4.12 INSTRUMENTOS DE EVALUACIÓN DE POLÍTICAS DE DERECHOS HUMANOS

Para conocer los avances en el cumplimiento de objetivos a través de los planes de trabajo, es indispensable contar con instrumentos de evaluación con indicadores precisos que permitan identificar las fortalezas y debilidades de las acciones practicadas.

Como hemos visto a lo largo de este trabajo, las empresas cuentan con un gran rango de influencia no sólo económico, sino en las relaciones laborales, políticas y sobre todo en materia de derechos humanos. Por lo tanto, es de vital importancia monitorear a través de indicadores y evaluaciones confiables que ayuden a medir la capacidad de cumplimiento de los tratados internacionales.

Las ventajas que proporciona la realización de evaluaciones periódicas, respecto a los impactos generados por las políticas empresariales bajo el enfoque de derechos humanos, son los de:³¹⁶

- Mantener y consolidar una buena reputación. Alcanzar las ventajas directas e indirectas mencionadas en las secciones anteriores y comunicar de una manera eficaz la política de derechos humanos dentro y fuera de la empresa.
- Identificar y gestionar riesgos. Identificar qué se está haciendo bien, cuáles son las áreas en las que se genera un impacto positivo y en cuáles uno negativo, generando riesgos para los derechos humanos. Identificar qué se debe mejorar y adecuar.
- Mejorar y consolidar la relación con otros actores (*stakeholders*).
- Garantizar el respeto de los derechos humanos y ayudar en el desarrollo sostenible.

Si de las evaluaciones llevadas a cabo se detectan problemas u oportunidades respecto de los derechos humanos, se estará ante la posibilidad de instrumentar las acciones pertinentes de corrección o instrumentación.

La parte medular de toda evaluación se encuentra en los indicadores, mismos que dan cause y sentido al proceso en su conjunto. Los indicadores brindan información específica, cuantitativa o cualitativa, sobre el estado o condición de una situación, acción o resultado. Los indicadores de derechos humanos son utilizados para medir el

³¹⁶ Mariana Rulli y Juan Bautista Justo, *Guía de derechos humanos para empresas: proteger, respetar y remediar*, op.cit. 70.

grado en que un derecho legal está siendo ejercido o satisfecho en un contexto determinado.³¹⁷

Estos instrumentos reflejan información relacionada con las normas y estándares de derechos humanos que pueden ser utilizadas para evaluar, monitorear y promover su protección, debiendo basarse para ello en un enfoque de desarrollo que contemple estándares de participación, rendición de cuentas, transparencia, no discriminación e indivisibilidad.³¹⁸

De manera general, los indicadores deben ser:³¹⁹

- Pertinentes desde el punto de vista normativo;
- Confiables y pasibles de ser utilizados por diferentes personas con resultados congruentes;
- Válidos, al establecer criterios que midan lo que se pretende medir;
- Capaces de ser medidos de manera consecuente a lo largo del tiempo;
- Plausibles de comparación temporal y espacial;
- Susceptibles de ser desagregados en grupos sociales, minorías, personas por ejemplo;
- Capaces de separar, siempre que sea posible, al supervisor de lo supervisado.

Dentro de la literatura de Naciones Unidas encontramos una clasificación de los diversos tipos de indicadores, los cuales se dividen en:³²⁰

- Indicadores estructurales: son aquellos que reflejan la ratificación o aprobación de los instrumentos de protección y la existencia de mecanismos institucionales básicos que se consideran necesarios para facilitar la realización de un derecho humano determinado. Deben concentrarse sobre todo en las leyes nacionales y en los mecanismos institucionales que promueven y protegen esos intereses.

³¹⁷ Maria Green, "What we talk about when we talk about indicators: current approaches to human rights measurement", *Human Rights Quarterly* 4, vol. 23 (Boston: Johns Hopkins University Press, 2001), 1065.

³¹⁸ Ejemplos de dichos instrumentos los podemos encontrar en: Marcela Ferrer Lues, "Derechos humanos en población: indicadores para un sistema de monitoreo", *Serie Población y desarrollo 73* (Santiago de Chile: CEPAL, CELADE, 2007); Naciones Unidas, *Indicators for Human Rights Based Approach to Development in UNDP Programming. A User's Guide* (Nueva York, ONU, marzo de 2006).

³¹⁹ Mariana Rulli y Juan Bautista Justo, *op.cit.* 71.

³²⁰ Marcela Ferrer Lues, "Derechos humanos en población: indicadores para un sistema de monitoreo", *Serie Población y desarrollo 73* (Santiago de Chile: CEPAL, CELADE, 2007) y Naciones Unidas, *Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos: Informe sobre los indicadores para promover y vigilar el ejercicio de los derechos humanos HRI/MC/2008/3* (Nueva York: ONU, mayo 2008).

- Indicadores de proceso: son aquellas medidas adoptadas por el Estado con el fin de acercarse al logro de la efectividad de las normas de derechos humanos y alcanzar los resultados concretos. Estos indicadores ayudan a evaluar los avances en el desempeño respecto de protección de un derecho. Son más sensibles a los cambios que los indicadores de resultado, por lo que resultan de mayor utilidad para medir la realización progresiva o reflejar los esfuerzos para proteger esos derechos.

- Indicadores de resultado: son los que reflejan logros individuales y colectivos que indican el estado de realización de un derecho en un determinado contexto. Permiten evaluar el disfrute efectivo de un derecho. Dado que con el tiempo consolida los efectos de diversos procesos subyacentes, suele ser un indicador de cambios lento, menos sensible para reflejar los cambios momentáneos que un indicador de proceso.

- Indicadores de desempeño: son aquellos que miden los resultados y efectos directos de una operación, a la vez que permiten supervisar la aplicación de estrategias, políticas y procedimientos, medir la eficiencia del proceso de gestión, evaluar los retos y oportunidades e indicar la necesidad de medidas correctivas.

Cabe resaltar que existen diversas herramientas que se han desarrollado para que las propias empresas o incluso instituciones externas realicen evaluaciones con indicadores estandarizados, que permitan dictaminar el grado de cumplimiento de los Derechos humanos por parte de las empresas. Algunas de las opciones para evaluar la situación de Derechos humanos en que se encuentra una empresa incluyen entre otras:

La Evaluación de Impacto en Derechos Humanos (*Human Rights Impact Assessment o HRIA*), es un instrumento que se basa en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y las Convenciones Internacionales sobre Derechos Civiles, Políticos, Económicos, Sociales y Culturales, abarcando prácticamente todos los derechos humanos.

La función principal de las evaluaciones es facilitar la aplicación del marco de derechos humanos por parte de las empresas dentro de todas sus líneas de acción. De tal forma, esta valiosa herramienta ayudará a identificar y en su caso evitar y resarcir potenciales lesiones a los derechos universalmente reconocidos.

Existen junto con la HRIA otras herramientas accesorias que fortalecen a dicho instrumento a lograr su finalidad de monitoreo y diagnóstico de la situación que prevalece en materia de derechos humanos dentro de las empresas, los cuales son:

- Evaluación de Cumplimiento de los Derechos Humanos: tiene como objetivo medir el nivel de cumplimiento de la empresa del marco legal de los derechos humanos.

- Evaluación de Riesgos de los Derechos Humanos: el objetivo es medir los riesgos potenciales de involucrarse en violaciones de los derechos humanos.
- Evaluación del Impacto Social: mide los efectos de las actividades empresariales en las sociedades.
- Evaluación de Impacto Ambiental: mide los efectos de las actividades empresariales en el medio ambiente.

En el mismo sentido, la Evaluación de Cumplimiento de los Derechos Humanos (*Human Rights Compliance Assessment* o HRCA) desarrollada por el Instituto danés de derechos humanos, es otra valiosa herramienta que otorga a las empresas la posibilidad de autoevaluarse en su desempeño respecto al respeto a los derechos humanos en prácticamente todas sus esferas de influencia. Dicha herramienta comenzó a desarrollarse desde 1999 lo que le ha permitido evolucionar hasta la actualidad, cubriendo toda la gama de derechos humanos reconocidos a nivel internacional.

Actualmente la prueba consta de 195 preguntas con 947 indicadores, basados en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos y de la Organización Internacional del Trabajo.³²¹ Además, la dinámica de actualización de la prueba implica la retroalimentación continua de las preguntas e indicadores, con las experiencias de las empresas que se encargan de compartirlas una vez aplicada la herramienta en cuestión.

Cada tipo de empresa puede personalizar la herramienta dependiendo de su área de explotación y del tipo y tamaño de la propia corporación, siendo la HRCA una evaluación adaptable, contiene los elementos óptimos para arrojar un diagnóstico de la problemática que cada tipo de empresa respecto al cumplimiento o no cumplimiento de los derechos humanos.

Una vez realizado el cuestionario por parte del director o cuerpo directivo de la empresa que decida llevarlo a cabo, la herramienta generará un reporte final con un resultado numérico, señalando qué nivel de cumplimiento posee dicha corporación.³²²

Por otra parte dentro del Pacto Mundial, existen una gama de opciones que se han desarrollado para permitir a las empresas para que se actualicen y midan su

³²¹ Ver la página oficial de la HRCA disponible en <https://hrca2.humanrightsbusiness.org/Page-AboutTheHrca-1.aspx>

³²² Existe una versión rápida gratuita de la HRCA, que las empresas pueden utilizar para generar una vista previa parcial de su estatus en material de cumplimiento de Derechos Humanos, disponible en: <https://hrca2.humanrightsbusiness.org/Page-TheHrcaQuickCheck-23.aspx>

cumplimiento en materia de derechos humanos. Dentro de las opciones puestas a disposición por el Pacto Mundial, encontramos:³²³

- Instrumento de Aprendizaje sobre las Empresas y los Derechos Humanos (Pacto Mundial/ACNUDH, 2011). En unos módulos publicados en la web se integran ejercicios y estudios de casos sobre tendencias actuales y expectativas de las empresas en cuanto a la aplicación de los principios de derechos humanos, según se recogen en el marco de las Naciones Unidas para “proteger, respetar y remediar”. Tras completar satisfactoriamente una prueba, los usuarios pueden obtener un certificado.
- Matriz de Derechos Humanos (Iniciativa de dirigentes empresariales en cuestión de derechos humanos/Iniciativa empresarial mundial sobre derechos humanos/Credit 360, actualizado en 2010). La Matriz de Derechos Humanos es un instrumento de aprendizaje y autoevaluación que permite a una empresa empezar a entender y diseñar su comportamiento en materia de derechos humanos identificando sus políticas en esa materia y los enfoques que ha adoptado en relación con los derechos humanos. Puede ayudar a las empresas a visualizar, evaluar y gestionar sus programas y su comportamiento en materia de derechos humanos.
- “¿Cómo hacer negocios manteniendo el respeto de los derechos humanos?” (Red del Pacto Mundial en los Países Bajos, 2010). Esa publicación se basa en el Marco para “proteger, respetar y remediar” del Representante Especial de las Naciones Unidas para las empresas y los derechos humanos. Sus descripciones, lecciones y directrices se basan en la experiencia de diez empresas multinacionales de la Red del Pacto Mundial en los Países Bajos y tienen por objeto ayudar a las empresas a adquirir y mantener un compromiso de respetar los derechos humanos acorde con ese Marco.
- *Human Rights Translated: A Business Reference Guide* (Pacto Mundial/ACNUDH/Centro Castan sobre el Derecho de los Derechos Humanos/Foro Internacional de Dirigentes Empresariales, 2008). El objeto de esta publicación es explicar los derechos humanos universalmente reconocidos de una manera que tenga sentido para las empresas. En la publicación se muestra, mediante el uso de ejemplos y la propuesta de medidas prácticas, cómo los derechos humanos son pertinentes en un contexto empresarial.
- Guía sobre la Evaluación del Impacto y la Gestión en materia de Derechos Humanos (Pacto Mundial/Corporación Financiera Internacional/Foro Internacional de Dirigentes Empresariales, actualizada en 2010). Este instrumento interactivo en línea está diseñado para proporcionar a las empresas

³²³ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas, *La Responsabilidad de las Empresas de Respetar los Derechos Humanos, Guía para la Interpretación* (Nueva York: ONU, 2012), 102-104.

orientación acerca de cómo evaluar y gestionar los riesgos relacionados con los derechos humanos y las consecuencias negativas de sus actividades empresariales. Aunque la guía puede ser útil a distintos tipos de organizaciones, la audiencia principal y a la que va dirigida específicamente son las empresas. Puede accederse a la guía, de manera gratuita, con el único requisito de registrarse.

- Guía sobre cómo elaborar una política de derechos humanos (Pacto Mundial/ACNUDH, 2011). Proporciona información sobre cómo las empresas pueden elaborar y poner en práctica una política de derechos humanos.

De las múltiples opciones con que se cuentan, y de las que hemos ejemplificado tan sólo las más importantes, prácticamente todas están diseñadas para aplicarse directamente por las empresas, sin embargo, también se está en aptitud de ser aplicadas por entes externos.

Debido al grado de autonomía y a la relevancia que poseen las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos, son a nuestro parecer, los organismos que más fácilmente pueden fungir como la institución reguladora en cuestiones relacionadas con las empresas y los derechos humanos, específicamente el derecho humano al agua.

Pero el hecho de dotar a las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos de una mayor carga regulatoria, representa un esfuerzo político- jurídico de gran dificultad. Porque eso implica un cambio importante en la naturaleza misma de las resoluciones emitidas por dichos organismos, ya que hasta la fecha sus recomendaciones son de carácter no vinculante.

Las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos por sus funciones establecidas en las legislaciones nacionales, son las instituciones que permiten el contacto entre los Estados y la Sociedad Civil al fungir como defensor de los Derechos Humanos de estos últimos.

Es entonces, a nuestro parecer, que por su propia naturaleza las Instituciones o Comisiones Nacionales de Derechos Humanos, son las Instituciones a través de las cuales se va transitando hacia el nacimiento de una nueva generación de instituciones capaces de vigilar e incluso dirimir cuestiones relacionadas con los derechos humanos en donde estén involucrados tanto el Estado, la Sociedad Civil y las empresas.

Se percibe de esta forma que a partir de la Declaración de Edimburgo se comienza a gestar esta tendencia hacia la especialización de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos, basada en la autonomía con la que están dotadas.

Habrà que ver entonces, hasta qué punto resulta real y sobre todo efectivo este desarrollo institucional en los años siguientes. Los retos son enormes y están presentes tanto a nivel Estatal, de la Sociedad Civil y de las empresas, debiendo cada uno de

estos actores comprometerse y trabajar en consecuencia hacia un fin común que es el de lograr el respeto irrestricto de prácticamente todos los derechos humanos y específicamente del derecho humano al agua.

Al establecer mecanismos que doten a la gestión del agua potable de una eficacia óptima, en concordancia con los principios del derecho humano al agua, se estará ineludiblemente protegiendo al mismo tiempo el recurso vital. Lo anterior, tendrá consecuencias positivas en la medida en que se potencialicen la salud, la equidad de género y el desarrollo en general de los que hasta ahora carecen grandes sectores de la población.

Ante los innegables efectos que está generando el cambio climático, resulta más apremiante fortalecer el andamiaje institucional en donde se presentan las mayores debilidades. Son los países en vías de desarrollo en donde la debilidad institucional se manifiesta con mayor arraigo, es por eso que la comunidad internacional junto con organismos internacionales, deben procurar redoblar sus esfuerzos en cuanto a cooperación, asesoría y reforzamiento de las capacidades institucionales en dichos Estados.

CONCLUSIÓN

Después de llevar a cabo el estudio pormenorizado de los temas que integran la presente investigación, estamos en aptitud de generar las conclusiones siguientes.

Del análisis de la teoría neoinstitucionalista de Elinor Ostrom, aplicada al tema de las cuestiones hídricas realizado en el primer capítulo, podemos concluir que resultó idónea para diagnosticar la actual problemática en cuanto a falta de acceso a agua potable de más de 780 millones de seres humanos.

De esta forma, dicho marco teórico nos permitió determinar que la falta de cooperación entre los diversos usuarios que están imbuidos en el uso del recurso vital, es el factor determinante que propicia el déficit de cobertura de agua potable. Es cierto que la disponibilidad del agua varía de país en país, sin embargo, la falta de arreglos institucionales origina la mala gestión hídrica que implica la falta de cobertura.

Por lo tanto, los esquemas de cooperación son deseables para conciliar todos los intereses y el buen uso del recurso. Se precisan para tal fin, instituciones eficaces que puedan atenuar los efectos negativos de factores como los diversos usos del agua y el cambio climático, primando la satisfacción de la necesidad de toda persona de contar con acceso a agua potable de buena calidad.

Posteriormente, dentro del mismo primer capítulo, conocimos los datos actualizados de la cobertura de acceso a agua potable a nivel mundial. Se obtuvo que 780 millones de personas en todo el mundo no cuentan actualmente con acceso a agua potable. Además de que existen zonas en Asia, América Latina y sobre todo África, con sectores completos de la población sin acceso al agua potable. En muchas de esas zonas, son las deficientes o incluso nulas instituciones encargadas de coordinar efectivamente esta cuestión, el elemento clave que ocasiona la falta de acceso, más allá de la propia escasez física del agua.

Otra conclusión a la que se llega es que la competencia generada por los diversos usos del agua se verá agravada por el crecimiento poblacional, sobre todo en las ciudades, y por la agricultura como el principal usuario a escala global. Si a esto le sumamos los efectos que el cambio climático ya está generando sobre el ciclo hidrológico global, el reto de crear instituciones basadas en la gobernanza adaptativa para mitigar esos efectos negativos, resulta muy grande.

Por otra parte, en el capítulo segundo, desentrañamos el contenido y alcance del derecho humano al agua, a través de la identificación de los antecedentes internacionales que permitieron a la Asamblea General de las Naciones Unidas en julio de 2010 declarar el derecho al agua potable y el saneamiento como derechos

humanos esenciales para el completo disfrute de la vida y de todos los demás derechos humanos a través de la resolución A/RES64/292.

Extrajimos los elementos centrales del derecho humano al agua, que indica que todo ser humano tiene derecho a recibir agua de forma accesible, asequible, suficiente y de calidad sin discriminación y teniendo acceso pleno a la información. El derecho humano al agua resulta ser un paradigma capaz de cohesionar la actuación de organismos internacionales, el Estado, las empresas y la sociedad civil bajo esquemas de cooperación.

El análisis llevado a cabo en el segundo capítulo, arrojó que actualmente la mayor carga en cuanto a cumplimiento del derecho humano al agua recae en los Estados. Las obligaciones que el Estado debe cumplir son de diversa índole, empezando por obligaciones generales de respeto, obligación de proteger, obligación de realizar y cumplir además de garantizar los pisos mínimos esenciales y las obligaciones de carácter internacional derivadas del reconocimiento del derecho humano al agua.

Se reitera que el Estado resulta ser el principal obligado internacional para hacer cumplir y darle viabilidad al derecho humano al agua en su ámbito territorial. El mayor reto institucional recae, de esta forma, en la actuación estatal, debido a esa mayor carga de responsabilidad para vigilar y en su caso sancionar a los demás actores bajo esquemas institucionales. Sin embargo, aunque el Estado es el principal obligado no implica que él mismo deba ejercer todas las funciones de distribución o gestión de agua potable. Es deseable que se distribuyan las diversas tareas a través de arreglos institucionales que potencien las capacidades del sector privado.

Pero es necesario mantener la visión de que el actuar de los demás actores importantes como las empresas y la sociedad civil marcan la diferencia a la hora de establecer y cumplir las reglas del juego que permiten implementar el derecho humano al agua en esquemas de participación privada.

Los Estados deben poner todo su empeño en propiciar las condiciones idóneas para darle viabilidad y pleno cumplimiento al derecho humano al agua. Se destaca para tal fin el estímulo a la creación de instituciones preferentemente locales, con la participación igualitaria entre Estado, empresas y sociedad civil, que permitan encausar tan compleja labor en el terreno en donde se generan los problemas de falta de cooperación. Para ello, las instituciones que se procuren crear deben poseer las características de independencia, legitimidad, transparencia, participación y coercibilidad.

Del estudio del capítulo tercero se desprende que la participación privada en la gestión del agua potable tiene características que, de implementarse correctamente, son capaces de influir positivamente en la gestión de agua potable. Tal es el caso de la calidad en el servicio, recaudación eficiente, reducción de fugas, mediciones precisas,

eficiencia operacional, desarrollo tecnológico y aumento en la cantidad y calidad de agua servida. Sin embargo, se requieren instituciones capaces de lograr una sana distribución de facultades y responsabilidades, con reglas del juego claras basadas en el enfoque de derechos humanos.

También obtuvimos como resultado que la participación privada está evolucionando, al pasar de grandes empresas transnacionales a otras nacionales, de menor tamaño pero de gran importancia.

Identificamos que las primeras experiencias de participación privada en dicho ámbito se generaron bajo la premisa de la inversión económica, sin embargo, su alcance en dicha materia fue limitado. Actualmente la mayor contribución de la participación privada se da en ámbitos como la profesionalización y la mejora en el servicio.

A pesar de esto, podemos afirmar que debido a cuestiones eminentemente políticas, no se han podido aprovechar mejor los esquemas de participación privada en muchos países en desarrollo como México. Más allá de las posturas políticas, podemos determinar que las malas experiencias de participación privada en el sector del agua potable, como el caso de Cochabamba, se debieron a las deficiencias institucionales sobre todo en materia de regulación. En contrapartida, las experiencias de éxito presentan arreglos institucionales claros y fuertes, con órganos de toma de decisión, regulación y remediación efectivos.

Al haberse contrastado los dos argumentos principales, tanto favor como en contra de la participación privada en el sector del agua potable, se determina que la discusión a este respecto se queda muchas veces en el terreno político. Esto se debe principalmente a que muchas de las posturas suelen carecer de datos basados en indicadores precisos, limitándose en muchas de las ocasiones a verter apreciaciones subjetivas sin fundamento empírico. Muchas veces se cae en confusión al emplear los conceptos de participación privada y privatización como sinónimos.

La correcta implementación de esquemas de participación privada en el sector del agua potable, debe tener pleno conocimiento de los riesgos financieros y sociales que pueden desencadenar malestar por alza de precios o incumplimiento de metas. Resulta entonces de vital importancia una correcta planeación conjunta entre Estado, empresas y sociedad civil, mediante la creación del ambiente institucional en el que las reglas discutidas y aprobadas por todos los actores se cumplan cabalmente, ya sea por medios judiciales o no judiciales.

En este punto, podemos reafirmar que el papel de las instituciones es toral, puesto que son éstas las que otorgan certeza desde el momento en que se estudia la puesta en marcha de esquemas de participación privada en el sector del agua potable, hasta la contención o en su caso resolución de potenciales conflictos derivados del incumplimiento de las mismas reglas.

Del ejercicio analítico realizado en el cuarto capítulo, se concluye que las empresas poseen un gran impacto en el cumplimiento o incumplimiento de los derechos humanos, por lo que se precisa de instituciones que las incluyan. Ante la influencia ejercida por las empresas en los ámbitos económicos, sociales y sobre todo en derechos humanos, se puso en marcha a partir del año 2008, un marco basado en el informe del profesor Jhon Ruggie llamado “Proteger, Respetar y Remediar: Principios rectores sobre empresas y Derechos Humanos”.

Aquí la idea fue dotar de mayor responsabilidad y compromiso a los agentes privados sobre el cumplimiento y promoción de todos los derechos humanos, lo que resulta aplicable a los esquemas de participación privada en materia de agua potable.

El “marco Ruggie” es el mayor avance en materia de derechos humanos y empresas, pero hacen falta esfuerzos mayores que no se limiten a recomendar ciertas prácticas, sino que impulsen a las empresas hacia la adopción de mecanismos que les permitan saber cuál es su situación real y los riesgos de impacto que poseen sobre los derechos humanos.

Podemos concluir que se está transitando hacia un reconocimiento cada vez mayor del papel que las empresas tienen de respetar los derechos humanos. Pero persiste la necesidad de crear instrumentos formales que incluyan expresamente mecanismos de reparación judicial y no judicial, para garantizar a los afectados el cabal resarcimiento de los daños ocasionados por el actuar empresarial.

Es importante resaltar que el proceso institucional que permite aterrizar cualquier instrumento, debe basarse en el diálogo permanente entre todos los grupos incluidos en los esquemas de participación privada en el sector del agua potable.

Tratándose específicamente del derecho humano al agua, existen esfuerzos internacionales por crear estándares que regulen el actuar de las empresas en dicha materia. Como ejemplos de lo anterior tenemos al Pacto Global, la *CEO WATER MANDATE* y La Aquafed. Sin embargo, consideramos que falta mucho camino por recorrer en el sentido de crear una institución global especializada y con suficiente poder de convocatoria e influencia para lograr la adhesión de la mayor cantidad de empresas posibles.

Dentro del mismo capítulo cuarto se estudió el papel y el potencial regulador de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos con que cuentan dentro de los Estados. A raíz del análisis efectuado en este sentido, se concluye que las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos pueden realizar una importante labor al consolidar los arreglos institucionales, toda vez que se trata de organismos especializados que tienen facilidad de interactuar con todos los actores. Pero es de reconocer que se necesitan más estudios para conocer hasta qué punto sería viable la carga de esta

responsabilidad a dichas Instituciones o, si en cambio, se requiere crear otras más específicas con mayor grado de especialización e independencia.

Otro resultado que se obtiene del análisis del último capítulo, es que existen herramientas novedosas que pueden apoyar a las empresas a conocer su actuar en materia de derechos humanos como la Evaluación de Cumplimiento de los Derechos Humanos (*Human Rights Compliance Assessment* o HRCA) desarrollada por el Instituto Danés de Derechos Humanos. Con la aplicación de pruebas que poseen indicadores precisos, se está en vías de crear herramientas cada vez más especializadas que pueden ser utilizadas por prácticamente cualquier empresa. Pero a pesar de ello, aún está en curso la evolución de este tipo de instrumentos que son fundamentales para el diagnóstico, aplicación y corrección de decisiones relacionadas con el respeto a los derechos humanos.

Podemos afirmar que la participación privada en la gestión del agua potable ha demostrado su capacidad para influir positivamente sobre la efectividad del derecho humano al agua, sobre todo en la cobertura universal de acceso al agua potable de las personas. Pero, es imprescindible que existan instituciones capaces de darle cabida a los esquemas de participación privada en el sector del agua potable, con las características de efectividad, regulación y transparencia con el objetivo de evitar el incumplimiento o la violación del derecho humano al agua.

Es necesario superar paulatinamente la visión del Estado como el responsable casi exclusivo de respetar los derechos humanos y se logre configurar una nueva realidad en el contexto internacional que propicie la creación de instituciones adaptativas, con reglas claras, participación activa de los interesados y órganos de vigilancia con mecanismos de reparación efectivos. Incluso es deseable la creación de una especie de tribunal internacional que se encargue exclusivamente de conocer, dirimir y aplicar las normas de derecho internacional en materia de agua potable.

Consideramos que es necesario crear capacidades organizativas y de participación con mayor colaboración especialmente de la sociedad civil, toda vez que es ésta la que muchas veces es dejada en estado de indefensión, siendo relegada sistemáticamente de la toma de decisiones.

En suma, hacen falta instituciones entendidas como reglas claras y participación informada de la mayor cantidad de actores involucrados. La regulación de la participación privada a través de instituciones basadas en los principios del derecho humano al agua, beneficiará a las empresas, al Estado, a los diversos usuarios y al medio ambiente, puesto que se otorgará certeza, respeto y responsabilidad en cuanto a los derechos y deberes de cada actor

Aunado a lo anterior, bajo una situación ambiental cambiante generada por el cambio climático, el Estado, las empresas y la sociedad civil deben cooperar para la creación

de un marco regulador institucional de carácter adaptativo que permita la planeación, toma de decisiones y la resolución de conflictos bajo el paradigma del derecho humano al agua. Será imprescindible, para tal fin, que estén perfectamente delimitados los derechos y obligaciones de cada actor, dándole especial participación a la sociedad civil en todo el proceso.

Se resalta la importancia de que las instituciones que se encarguen de la regulación, supervisión y en su caso sanción de violaciones a los derechos humanos, estén dotadas de mecanismos específicos de protección a los grupos más vulnerables, como los pueblos indígenas, las mujeres o los marginados urbanos. Debido a que el mayor déficit en acceso al agua potable se presenta dentro de esos sectores que también suelen ser los menos favorecidos económicamente.

Esperando, con todo ello, que una vez conseguida una mejora sustancial en la gestión de los recursos hídricos, a través de la implementación de instituciones que permitan la puesta en marcha de esquemas de participación privada bajo el enfoque del derecho humano al agua, se logre por un lado la cobertura universal de agua potable y por el otro la protección de las fuentes para asegurar el bienestar de las generaciones que están por venir.

BIBLIOGRAFÍA

- AQUAFED. *Estatutos de la Federación Internacional de Operadores Privados de los Servicios de Agua*, Asociación de ley 1901 SIREN 484 646 401. París: AQUAFED, 9 de abril 2005, actualizado el 5 de septiembre de 2007.
- Arrojo Agudo, Pedro. "El medio ambiente y la conflictividad en el campo del agua." *Universitat Internacional de la Pau. Recull de ponències*, no.20 (2006).
- Arrojo Agudo, Pedro. "El necesario giro en materia de gestión de aguas." *Temas para el debate*, no. 137 (abril 2006).
- Arrojo Agudo, Pedro. "Las funciones del agua: valores, derechos, prioridades y modelos de gestión." *Lo público y lo privado en la gestión del agua: experiencias y reflexiones para el siglo XXI* (2005).
- Arrojo, Pedro et al. *Lo público y lo Privado en la Gestión del Agua. Experiencias y reflexiones para el siglo XXI*. Madrid, Ediciones del Oriente y del Mediterráneo, 2005.
- Asamblea General de las Naciones Unidas /Consejo de Derechos Humanos. *Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas John Ruggie, Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*, resolución A/HRC/17/31. Nueva York: Naciones Unidas, 17 periodo de sesiones 21 de marzo de 2011.
- Asamblea General de las Naciones Unidas y Consejo de Derechos Humanos. *Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"*, resolución A/HRC/17/31, Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas. Nueva York: Naciones Unidas, 17 periodo de sesiones, 21 de marzo de 2011.
- Asamblea General de Naciones Unidas. *Resolución A/HRC/RES/15/9*. Nueva York: Consejo de Derechos Humanos 15º periodo de sesiones, 6 de octubre de 2010.
- Asamblea General de Naciones Unidas. *Resolución A/RES/68/157 El derecho humano al agua potable y el saneamiento*. Nueva York: ONU, 12 de febrero de 2014.
- Banco Interamericano de Desarrollo. *Salida de operadores privados internacionales de agua en América Latina*. Washington: Departamento de Desarrollo Sostenible BID, 2007.
- Banco Mundial. *Facilitating Private Involvement in Infrastructure: An Action Programme*. Washington D.C: Banco Mundial, 1998.
- Banco Mundial. *Water resources management: Policy paper*. Washington. DC: WB, 1993.
- Bank Netherlands Water Project. *Overview of Management Models: Mixed Private-Public Ownership Companies*. Netherlands: Draft Report, 2002.

- Barlow, Maude y Tony Clarke. *Oro Azul. Las multinacionales y el robo organizado de agua en el mundo*. Barcelona: Paidós Controversias, 2004.
- Barlow, Maude. *El Agua Nuestro Bien Común, Hacia una Nueva Narrativa del Agua*. México D.F: Heinrich Böll Stiftung, 2008.
- Barocio, Rubén y Jorge C. Saavedra S. “La participación privada en los servicios de agua y saneamiento en México.” En *El agua en México vista desde la Academia*, editado por Blanca Jiménez and Luis Marín. México: Academia Mexicana de Ciencias, 2004.
- Barrera, Felipe and Mauricio Olivera. *Does Society Win or Lose as a Result of Privatization? Provision of Public Services and Welfare of the Poor: The Case of Water Sector Privatization in Colombia*, Research Network Working Paper R-525. Washington, DC: Latin American Research Network, Inter-American Development Bank, 2007.
- Bautista Justo, Juan. *El derecho humano al agua y al saneamiento frente a los Objetivos de Desarrollo del Milenio*. Santiago de Chile: Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL)/ ONU, 2013.
- Bilchitz, David. “El Marco Ruggie: ¿una propuesta adecuada para las obligaciones de derechos humanos de las empresas?” *SUR - revista internacional de derechos humanos* 7, no. 12 (junio de 2010).
- Black’s Law Dictionary, Sexta edición. Minnesota: St. Paul West, 1990.
- Blomquist, William. “Crafting Water Constitutions in California”, *University of Indiana* (2006 [citado el 10 de enero de 2015]): disponible en http://www.indiana.edu/~voconf/papers/blomquist_voconf.pdf
- Blomquist, William. *Dividing the Water: Governing Groundwater in Southern California*. San Francisco: ISC Press, 1992.
- Bryce, Susan. “The Privatization of Water”, *Nexus Magazine* 8, no. 3 (2001).
- Bustamante Zenteno, Rocío. *Visiones Mundiales Sobre el Agua y Políticas Hídricas*. La Paz, Bolivia: BID, 2003.
- Castro, José Esteban. “La privatización de los servicios de agua y saneamiento en América Latina,” *revista NUEVA SOCIEDAD*, no. 207 (enero-febrero de 2007 [citado el 16 de octubre de 2014]): disponible en www.nuso.org
- Castro, Esteban et.al. “Desarrollo Institucional y Procesos Políticos”. En *Perspectiva Transversal del IV Foro Mundial del Agua Documento Base no. 2*, editado por María Luisa Torregrosa Armentia, Adriana Allen, Román Gómez González Cosío, Jordi Vera, Karina Kloster. México D.F: CONAGUA, World Water Council, 2006.

- Clarke, George, Katrina Kosec, and Scott Wallsten. *Has Private Participation in Water and Sewerage Improved Coverage? Empirical Evidence from Latin America*, Policy Research Working Paper 3445. Washington DC: World Bank, 2004.
- Cifuentes Medina, Edelberto. *La aventura de investigar: el plan y la tesis*. Guatemala: Magna Terra, 2003.
- Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer. “Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer.” (18 de diciembre de 1979 [citado el 20 de noviembre de 2014] ONU): disponible en <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/text/sconvention.htm>
- Comisión Nacional del Agua. *Guía sobre la Participación Privada en la Prestación de los Servicios de Agua y Saneamiento*. México: CONAGUA, 2010.
- Comisión Nacional del Agua. *Agenda del agua 2030*. México: CONAGUA, 2011.
- Comisión Nacional del Agua. *La Participación Privada en la Prestación de los Servicios de Agua y Saneamiento. Conceptos Básicos y Experiencias*. México: CONAGUA, 2003.
- Comité de Derechos Humanos de la ONU. *Observación general N° 18 respecto a la no discriminación*, 37º periodo de sesiones. Nueva York: ONU, 9 de noviembre de 1989.
- Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos (CIC). *Planes de Acción Estratégicos de dos años del Grupo de Trabajo de Negocios y Derechos Humanos del CIC*. Madrid: Red Pacto Mundial en España (2013 [citado el 25 de octubre de 2014] Pacto Mundial): disponible en <http://nhri.ohchr.org/EN/Themes/BusinessHR/Pages/Mandate%20of%20the%20ICC%20Working%20group.aspx>
- Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos. *Declaración de Edimburgo*. Edimburgo: CIC, 2010.
- Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y la Protección de los Derechos Humanos. *Protocolo de acuerdo de las sinergias y elementos complementarios entre la CIC y la OCDE en la promoción de actividades con respecto a la cuestión de los derechos humanos y las empresas*. Genova: CIC (2012 [citado el 23 de noviembre de 2014] CIC- OCDE): disponible en <http://nhri.ohchr.org/EN/Pages/default.aspx>
- Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. “Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo.” *Organización de las Naciones Unidas* (3 al 14 de junio de 1992 [citado el 17 de junio de 2014] ONU): disponible en <http://www.un.org/spanish/esa/sustdev/agenda21/riodeclaration.htm>

Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. "Programa 21." *Organización de las Naciones Unidas* (3 al 14 de junio de 1992 [citado el 17 de junio de 2014] ONU): disponible en http://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/1718a21_summary_spanish.pdf

Conferencia Internacional sobre Agua Dulce. *Declaración Ministerial adoptada por la reunión de ministros en el período de sesiones ministerial*. Bonn: ONU, 4 de diciembre de 2001.

Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente. "Declaración de Dublín de 1992," (1992 [citado el 19 de mayo de 2014] ONU): disponible en <http://www.wmo.int/pages/prog/hwrrp/documents/english/icwedece.html>

Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente. "Declaración de Dublín Sobre el Agua y el Desarrollo Sostenible." *Organización de las Naciones Unidas* (1992 [citado el 17 de junio de 2014] ONU): disponible en <http://www.wmo.int/pages/prog/hwrrp/documents/espanol/icwedecs.html>

Consejo de Derechos Humanos. *Resolución 7/22 Los derechos humanos y el acceso al agua potable y el saneamiento*, 41ª sesión. Nueva York: ONU, 28 de marzo de 2008.

Consejo de Derechos Humanos, *Resolución A/HRC/24/L.3 Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo*. Nueva York: ONU, 23 de septiembre de 2013.

Consejo de Derechos Humanos, *Resolución A/HRC/27/L.11/Rev.1 Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo*. Nueva York: ONU, 24 de septiembre de 2014.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Opinión Consultiva OC-16/99 El Derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*. Nueva York: CIDH, 1999.

Crespo Carlos, Nina Laurie y Carmen Ledo, "Cochabamba. Informe del caso de estudio de Bolivia," *Proyecto Prinwass* coordinado por José Esteban Castro. Oxford: Universidad de Oxford, 2003.

De Albuquerque, Catarina. *Resolución A/HRC/15/31 Informe de la Experta independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento*. Nueva York: Asamblea General de las Naciones Unidas /Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, 15 periodo de sesiones, 29 de junio de 2010.

De Albuquerque, Catarina, *Derechos hacia el final, buenas prácticas en la realización de los derechos al agua y al saneamiento*. Lisboa: ONGAWA, Abril 2012.

- Delfino, José, Ariel Casarín and Maria Eugenia Delfi. *How Far Does It Go? The Buenos Aires Water Concession a Decade after the Reform*, Social Policy and Development Program Paper 32. Geneva: United Nations Research Institute for Social Development, 2007.
- Domínguez Alonso, Alma Patricia. *La organización administrativa de las aguas continentales en México. Un estudio comparado desde el derecho español*. México D.F: IIJ-UNAM, 2010.
- Ducci, Jorge. *Salida de operadores privados internacionales de agua en América Latina*. Washington D.C: Banco Interamericano de Desarrollo, División de Medio Ambiente Departamento de Desarrollo Sostenible, febrero de 2007.
- Embid Irujo, Antonio. *Régimen económico-financiero del agua: los precios del agua*. Navarra: Civitas, 2009.
- Embid Irujo, Antonio. “Los conflictos sobre las aguas subterráneas.” *Estudios de derecho judicial*, no. 97 (2006).
- FAO AQUASTAT, base de datos digital (2014 [citado el 10 de septiembre de 2014]): disponible en <http://www.fao.org/nr/aquastat>
- Ferrer Lues, Marcela. “Derechos humanos en población: indicadores para un sistema de monitoreo”, *Serie Población y desarrollo* 73. Santiago de Chile: CEPAL, CELADE, 2007.
- Floerke, Martina y otros. “proyecciones de futura temperatura y las precipitaciones con modelo de recursos de agua en el Centre for Environmental Systems Research,” (2014 [citado el 15 de septiembre de 2014] Universidad de Kassel, waterGAP: disponible en <http://www.usf.uni-kassel.de/cesr/>
- Folke, Carl, Steve Carpenter, Thomas Elmqvist, Lance Gunderson, CS Holling y Brian Walker, “Resilience and sustainable development: Building adaptive capacity in a world of transformations,” *AMBIO* 31, no. 5 (Agosto de 2002).
- Fondo de Población de las Naciones Unidas. *Estado de la Población Mundial 2001*. Nueva York: UNFPA, 2002.
- Foro Mundial del Agua. “Declaración Ministerial de La Haya sobre la seguridad del agua en el siglo XXI.” Conferencia Ministerial (22 de marzo de 2000 [citado el 18 de junio de 2014] ONU): disponible en <http://www.ecopuerto.com/bicentenario/informes/DeclarMinLaHaya.pdf>
- Fundación Canal. *Agua para el Desarrollo Los Operadores de agua y saneamiento y la cooperación internacional*. Madrid: Fundación Canal Isabel II, mayo 2011.
- García, Aniza. *El derecho humano al agua*. Madrid: Editorial Trotta, 2008.
- Gardner, Roy, James Walker y Elinor Ostrom. “The Nature of Common-Pool Resource Problems”, *Rationality and Society*, vol.2 (1990).

- Gassner, Katharina, Alexander Popov and Nataliya Pushak, *Does Private Sector Participation Improve Performance in Electricity and Water Distribution?*. Washington DC: The World Bank, PPIAF, 2009.
- Gleick, Peter H., "Basic water requirements for human activities: Meeting basic needs." En *Water International*, no. 21. Oakland: California, 1996.
- Global Compact- Pacific Institute. *Folleto informativo The CEO Water Mandate*. Oakland: Pacific Institute, 2013.
- Götzmann, Nora y Claire Methven O'Brien. *Empresas y Derechos Humanos Guía para Instituciones Nacionales de Derechos Humanos*. Copenhague: Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (CIC) e Instituto Danés para los Derechos Humanos (DIHR), noviembre de 2013.
- Green, Maria. "What we talk about when we talk about indicators: current approaches to human rights measurement." *Human Rights Quarterly* 4, vol. 23. Boston: Johns Hopkins University Press, 2001.
- Guasch, José Luis, Thomas Haven, and Vivien Foster. *The Impact of Private Sector Participation in Infrastructure: Lights, Shadows and the Road Ahead*, Latin American Development Forum Series. Washington, DC: World Bank, 2008.
- Guasch, José Luis. *Granting and Renegotiating Infrastructure Concession: Doing It Right*, WBI Development Series. Washington DC: World Bank Institute, 2004.
- Hall, David. *Privatizing other people's water, the contradictory policies of Netherlands, Norway and Sweden*. England: Public Services International Research Unit (PSIRU), Business School, University of Greenwich, 2004.
- Hardin, Garret. "The Tragedy of The Commons," *Science*, vol.162 (1968).
- Howard, Guy y Jamie Bartram. *Domestic Water Quantity, Service Level and Health*. Geneva: Organización Mundial de la Salud, 2003.
- Ingeniería Sin Fronteras-Asociación para el Desarrollo y UNESCO ETXEA. *Derecho al Agua implementación del Derecho Humano al Agua*. Madrid: UNESCO, 2010.
- Institute for Human Rights and Business. *The UN Global Compact and Human Rights: Developing a Vision for 2020*. Copenhagen: IHRB, October 2010.
- Josses, Mugabi and Philippe Marin, "PPPs in Urban Water: Lessons from Yerevan, Armenia." *Management Procurement and Law* 161 (November 2008).
- Kingdom, William, Roland Liemberger and Philippe Marin. *The Challenge of Reducing Non-Revenue Water in Developing Countries, How the Private Sector Can Help: A Look at Performance-Based Service Contracting*, Water Supply and Sanitation Sector Board Discussion Paper Series 8. Washington DC: World Bank, 2006.

- Komives, Kristin, Vivien Foster, Jonathan Halpern and Quentin Wodon. *Water, Electricity, and the Poor: Who Benefits from Utility Subsidies?*. Washington, DC: World Bank, 2005.
- Laimé, Marc, “La apropiación del agua en las ciudades”, *Le Monde Diplomatique edición Española*, año IX, no 113 (marzo 2005).
- Levin, Thomas, Mijako Nierenköther y Nina Odenwälder. *The Human Right to Water and Sanitation Translating Theory into Practice*. Eschborn: Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit, 2009.
- Lobina, E. y D. Hall; *Problems with Private Water Concessions: A Review of Experiences*. Reino Unido: Public Services International Research Unit PSIRU, University of Greenwich, 2003.
- Marin, Philippe. *Public-Private Partnerships for Urban Water Utilities: A Review of Experiences in Developing Countries*. Washington, DC: The World Bank, 2009.
- McGraw, George. “Defining and Defending the Right to Water and its Minimum Core: Legal Construction and the Role of National Jurisprudence” *Loyola University Chicago International Law Review* 2, vol.8 (noviembre de 2011).
- Mitre Guerra, Eduardo. “La protección del derecho al agua en el derecho constitucional comparado y su introducción en los criterios de tribunales internacionales de derechos humanos.” *Pensamiento Jurídico*, no.35. Bogotá (Septiembre-diciembre de 2012).
- Mukhtarov, Farhad, *Integrated Water Resources Management From a Policy Transfer Perspective*. Turkey: Basin Water Management, 2007.
- Mysiak, Jaroslav, Hans Jorgen Henrikson, Caroline Sullivan, Jhon Bromley and Claudia Pahl-Wostl, *The Adaptive Water Resource Management Handbook*. London: Earthscan, 2010.
- Naciones Unidas, ACNUDH, ONU-Habitat, OMS, *The Right to Water Fact Sheet No. 35* (Nueva York: ONU, ACNUDH, 2010).
- Naciones Unidas. *Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y Protocolo Facultativo*. Nueva York: ONU, 13 de diciembre de 2006.
- Naciones Unidas-The Global Compact. *Civismo Empresarial en la Economía Mundial*. New York: Pacto Mundial de las Naciones Unidas, 2009.
- North, Douglass Cecil, D. C. “*Understanding institutions.*” *Institutions, Contracts and Organizations: Perspectives from New Institutional Economics*, Claude Menard (ed). Cheltenham: Edward Elgar, 2000.
- Oficina de Naciones Unidas de apoyo al Decenio Internacional para la Acción “El agua, fuente de vida” 2005-2015/Programa de ONU-Agua para la Promoción y la Comunicación en el marco del Decenio, *El derecho humano al agua y al saneamiento Nota para los medios*, (Nueva York: UNW-DPAC, 2011)

- Oficina de Naciones Unidas de apoyo al Decenio Internacional para la Acción “El agua, fuente de vida” 2005-2015/Programa de ONU-Agua para la Promoción y la Comunicación en el marco del Decenio. *El derecho humano al agua y al saneamiento Nota para los medios*. Nueva York: UNW-DPAC, 2011.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas. *La Responsabilidad de las Empresas de Respetar los Derechos Humanos Guía para la Interpretación*. Nueva York: ONU, 2012.
- Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas. *La Responsabilidad de las Empresas de Respetar los Derechos Humanos, Guía para la Interpretación*. Nueva York: ONU, 2012.
- Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación. *Nutrición humana en el mundo en desarrollo*. Roma: FAO, 2002.
- Olson, Mancur. *The Logic Of Collective Action. Public Goods and The Theory of Groups*. Cambridge Mass: Harvard University Press, 1965.
- ONU. *Informe de las Naciones Unidas sobre el Agua*, Documento E/CONF.70/29. Mar del Plata, Argentina: Organización de las Naciones Unidas, 14 al 25 de marzo de 1977.
- Organización de las Naciones Unidas, ONU HABITAT y OMS. *El derecho al agua*, Folleto informativo no. 35. Geneva: ONU HABITAT, OMS, 2011.
- Organización de las Naciones Unidas, Documento E/C.10/1994/14. Nueva York: ONU, 2 de mayo de 1994.
- Organización de las Naciones Unidas. *Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento A/HRC/6/3*. Nueva York: ONU, 16 de agosto de 2007.
- Organización de las Naciones Unidas. *Manual sobre la creación y el fortalecimiento de instituciones nacionales para la promoción y protección de los derechos humanos*, Serie de capacitación profesional no. 4. Nueva York: ONU, 1995.
- Organización de las Naciones Unidas. “Agenda 21”, sección 2, capítulo 18 (1992 [citado el 19 de mayo de 2014] ONU): disponible en sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf
- Organización de las Naciones Unidas. *Después de la firma Guía de participación en el Pacto Mundial de las Naciones Unidas*. Nueva York: UN GLOBAL COMPACT OFFICE, 2011.
- Organización de las Naciones Unidas. Documento E/5500/Rev.1/Add.1, Part 1. Nueva York: ONU, 24 de mayo de 1974.
- Organización de las Naciones Unidas. *Indicators for Human Rights Based Approach to Development in UNDP Programming. A User’s Guide*. Nueva York: ONU, marzo de 2006.

- Organización de las Naciones Unidas. *Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos: Informe sobre los indicadores para promover y vigilar el ejercicio de los derechos humanos HRI/MC/2008/3*. Nueva York: ONU, mayo 2008.
- Organización de las Naciones Unidas. *Plan de Acción de la Conferencia de las Naciones Unidas Sobre el Agua* (14-25 de marzo de 1977 [citado el 12 de junio de 2014] ONU): disponible en http://www.internationalwaterlaw.org/bibliography/UN/Mar_del_Plata_Report.pdf
- Organización de las Naciones Unidas. *Principios relativos al estatuto y funcionamiento de las instituciones nacionales de protección y promoción de los derechos humanos Los Principios de París*, aprobados por la Resolución A/RES/48/134 de la Asamblea General. Nueva York: ONU, 1993.
- Organización Internacional del Trabajo. “Convenio N° 161 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre los servicios de salud en el trabajo.” (25 de junio de 1985 [citado el 25 de noviembre de 2014] OIT): disponible en http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_COD E:C161
- Organización Mundial de la Salud y UNICEF. *La meta de los ODM relativa al agua potable y el saneamiento: el reto del decenio para zonas urbanas y rurales*. Suiza: OMS- UNICEF, 2007.
- Organization for Economic Cooperation and Development-Development Assistance Committee Network on Governance, *The Challenge of Capacity Development: Working Towards Good Practice*. Paris: OECD Development Co-operation Directorate OECD-DAC GOVNET, 2006.
- Ostrom, Elinor. *El gobierno de los bienes comunes. La evolución de las Instituciones de Acción Colectiva*. México D.F: UNAM, Fondo de Cultura Económica, CRIM, 2000.
- Ostrom, Elinor. *Understanding Institutional Diversity*. Princeton: Princeton University Press, 2005.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. *Observación general N° 15 El derecho al agua*, 29º período de sesiones, artículos 11 y 12. Nueva York: ONU, 2002.
- Pacto Mundial. *Pacto Mundial en España 10 años*. Madrid: Red Pacto Mundial en España (2013 [citado el 25 de octubre de 2014] Pacto Mundial): disponible en <http://www.pactomundial.org/project/principio-2/>
- Pahl-Wostl, Claudia, Jan Sendzimir, Paul Jeffrey, Jeroen Aerts, Ger Berkamp and Katharine Cross. “Managing change toward adaptive water management through social learning,”

Ecology and Society, no.2, vo.12, art.30 (2007 [citado el 10 de septiembre 2014] The Resilience Alliance): disponible en <http://www.ecologyandsociety.org/vol12/iss2/art30/>

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD. *Informe Sobre Desarrollo Humano Más allá de la Escasez: Poder, Pobreza y la Crisis Mundial del Agua*. Nueva York: Grupo Mundi-Prensa, 2006.

Programa Mundial de Evaluación de los Recursos Hídricos. *World Water Development Report 3: Water in a Changing World*. New York: UNESCO, 2009.

Rekacewicz, P; para Le Monde diplomatique con datos de FAO y WRI, (2008 [citado el 15 de septiembre de 2014] UNEP/GRID-Arendal): disponible en <http://maps.grida.no/go/graphic/global-waterstress-and-scarcity>

Rekacewicz, P., con datos de Smakhtin, Revenga and Döll (2008 [citado el 15 de septiembre de 2014] UNEP/GRID-Arendal): disponible en <http://maps.grida.no/go/graphic/water-scarcity-index>

Ruggie, John. *Proteger, respetar y remediar: un marco para las actividades empresariales y los derechos humanos*, Informe del Representante Especial del Secretario General sobre la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas comerciales A/HRC/8/5. Nueva York: ONU, abril de 2008.

Rulli, Mariana y Juan Bautista Justo. *Guía de derechos humanos para empresas: proteger, respetar y remediar: todos ganamos*, coordinado por Flavio Fuertes, 1a edición. Buenos Aires: Programa Naciones Unidas para el Desarrollo - PNUD; Red Argentina Pacto Global, 2012.

Scholz, Jhon T; y Bruce Stiftel, *Adaptative Governance and Water Conflict. New Institutions for Collaborative Planning*. Washington: Resources for the Future Press Book, 2005.

Sepúlveda Amor, Bernardo. "La regulación internacional de las empresas transnacionales: México entre el diálogo Norte-Sur" en *Foro Internacional*, no.84 (1981).

Shiklomanov, Igor A., "Comprehensive Assessment of the Freshwater Resources of the World," en *Water for People, Water for Life Executive Summary of the UN World Water Development Report*, editado por el Instituto del Medio Ambiente de Estocolmo. Estocolmo, Madrid: UNESCO, MMA, 2007.

Shiva, Vandana, "Las mujeres de Kerala contra Coca-Cola," *Le Monde- Diplomatique edición Española*, año IX, no 113 (marzo de 2005).

Shiva, Vandana. *Las guerras del agua. Privatización, contaminación y lucro* traducción de Susana Guardado. México: Siglo XXI, 2003.

Sugden, R., *The Economics of Rights, Cooperation, and Welfare*. Oxford: Blackwell, 1986.

- The International Bank for Reconstruction and Development and The World Bank. *Approaches to private participation in water services: a toolkit*. Washington D.C: Public-Private Infrastructure Advisory Facility & the World Bank, 2006.
- The International Federation of Private Water Operators. *Eficiencia de los Servicios de Agua Administrados por los Operadores Privados en Beneficio de los Usuarios y las Autoridades Públicas Ejemplos en todo el Mundo*. París: AQUAFED, marzo de 2012.
- The International Federation of Private Water Operators. *Private Water Operators contribute to making the Right to Water & Sanitation real, part 1*. Brussels: AQUAFED, 22 de marzo de 2010.
- The International Federation of Private Water Operators. *Code of Ethics*. París: AQUAFED, revisión 12 septiembre 2011.
- Tropp, Hakan. "Water governance: Trends and needs for new capacity development," *Water Policy* 9, No. 2 (2007).
- UNESCO, *The United Nations World Water Development Report 4: Managing Water under Uncertainty and Risk, Vol. 1*. Paris: The United Nations Educational Scientific and Cultural Organization, 2012.
- UNESCO, *Water for People Water for Life. Executive Summary of the UN World Water Development Report*. Madrid: MMA, 2007.
- UNESCO. "Milestones: 1972-2006: from Stockholm to Mexico, World Water Assessment Programme for development, capacity building and the environment" (2006 [citado el 19 de mayo de 2014] ONU): disponible en <http://webworld.unesco.org/water/wwap/milestones/>
- UNESCO. *Water a Shared Responsibility The United Nations World Water Development Report 2*. Paris: Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, 2006.
- UN-HABITAT. *Slums of the World: The face of urban poverty in the new millennium*. Kenya: UN-HABITAT, 2003.
- UNICEF and World Health Organization. *Progress on Drinking Water and Sanitation: 2012 Update*. New York: WHO/UNICEF Joint Monitoring Programme for Water Supply and Sanitation, 2012.
- UNICEF. "Convención Sobre los Derechos del Niño." (20 de noviembre de 1989 [citado el 20 de noviembre de 2014] ONU): disponible en http://www.unicef.org/honduras/CDN_06.pdf.
- UNICEF and World Health Organization, *Progress on Drinking Water and Sanitation: 2012 Update*. New York: WHO/UNICEF Joint Monitoring Programme for Water Supply and Sanitation, 2012.

- United Nations Global Compact and Pacific Institute. *White Paper The Human Right to Water: Emerging Corporate Practice and Stakeholder Expectations*. Oakland: Pacific Institute, 2010.
- Walker, Brian, Stephen Carpenter, John Anderies, Nick Abel, Graeme S. Cummings, Marco Janssen, Louis Lebel, Jon Norberg, Garry D. Peterson y Rusty Pritchard, "Resilience management in social-ecological systems: A working hypothesis for a participatory approach," *Conservation Ecology* 6, no. 1 (junio de 2002).
- Water and Sanitation Program, *Improving Water Utility Services through Delegated management Lessons from the utility and small-scale providers in Kisumu, Kenya*. Nairobi: World Bank, 2009.
- World Water Assessment Programme. *The United Nations World Water Development Report 3: Water in a Changing World*. Paris and London: UNESCO, EARTHSCAN, 2009.
- World Water Council, "Declaración de Marrakech," *Ronda de Uruguay* (1994 [citado el 2 de octubre de 2014] WWC): disponible en http://www.worldwatercouncil.org/fileadmin/wwc/Library/Official_Declarations/Marrakech_Declaration.pdf
- World Water Council. "Declaración Ministerial del Primer Foro Mundial del Agua." *Organización de las Naciones Unidas* (21 y 22 de marzo de 1997 [citado el 17 de junio de 2014] ONU): disponible en http://www.worldwatercouncil.org/fileadmin/wwc/Library/Official_Declarations/Marrakech_Declaration.pdf consultado el 18 de junio de 2014.
- World Water Forum, "Declaración Ministerial de la Haya," *Conferencia Mundial sobre el Agua* (22 de marzo del 2000 [citado el 10 de junio de 2014] WWF): disponible en http://www.worldwatercouncil.org/fileadmin/world_water_council/documents/world_water_forum_2/The_Hague_Declaration.pdf



Asamblea General

Distr. general

3 de agosto de 2010

Sexagésimo cuarto período de sesiones

Tema 48 del programa

Resolución aprobada por la Asamblea General el 28 de julio de 2010

[sin remisión previa a una Comisión Principal (A/64/L.63/Rev.1 y Add.1)]

64/292. El derecho humano al agua y el saneamiento

La Asamblea General,

Recordando sus resoluciones 54/175, de 17 de diciembre de 1999, relativa al derecho al desarrollo, 55/196, de 20 de diciembre de 2000, en que proclamó 2003 Año Internacional del Agua Dulce, 58/217, de 23 de diciembre de 2003, en que proclamó el Decenio Internacional para la Acción, “El agua, fuente de vida” (2005-2015), 59/228, de 22 de diciembre de 2004, 61/192, de 20 de diciembre de 2006, en que proclamó 2008 Año Internacional del Saneamiento, y 64/198, de 21 de diciembre de 2009, relativa al examen amplio de mitad de período de las actividades del Decenio Internacional para la Acción, “El agua, fuente de vida”, el Programa 21, de junio de 1992ⁱ, el Programa de Hábitat, de 1996ⁱⁱ, el Plan de Acción de Mar del Plata, de 1977, aprobado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Aguaⁱⁱⁱ, y la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, de junio de 1992^{iv},

ⁱ Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3 a 14 de junio de 1992, vol. I, Resoluciones aprobadas por la Conferencia (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.93.I.8 y corrección), resolución 1, anexo II.

ⁱⁱ Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Asentamientos Humanos (Hábitat II), Estambul, 3 a 14 de junio de 1996 (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.97.IV.6), cap. I, resolución 1, anexo II.

ⁱⁱⁱ Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Agua, Mar del Plata, 14 a 25 de marzo de 1977 (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.77.II.A.12), cap. I.

^{iv} Informe de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, Río de Janeiro, 3 a 14 de junio de 1992, vol. I, Resoluciones aprobadas por la Conferencia (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.93.I.8 y corrección), resolución 1, anexo I.

Recordando también la Declaración Universal de Derechos Humanos^v, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales^{vi}, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁶, la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial^{vii}, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer^{viii}, la Convención sobre los Derechos del Niño^{ix}, la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad^x y el Convenio de Ginebra relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra, de 12 de agosto de 1949^{xi},

Recordando además todas las resoluciones anteriores del Consejo de Derechos Humanos relativas a los derechos humanos y el acceso al agua potable y el saneamiento, incluidas las resoluciones del Consejo 7/22, de 28 de marzo de 2008^{xii}, y 12/8, de 1 de octubre de 2009^{xiii}, relativas al derecho humano al agua potable y el saneamiento, el Comentario General núm. 15 (2002) del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales relativo al derecho al agua (artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales)^{xiv}, y el informe de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre el alcance y el contenido de las obligaciones pertinentes en materia de derechos humanos relacionadas con el acceso equitativo al agua potable y el saneamiento que imponen los instrumentos internacionales de derechos humanos^{xv}, así como el informe de la experta independiente sobre la cuestión de las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento^{xvi},

Profundamente preocupada porque aproximadamente 884 millones de personas carecen de acceso a agua potable y más de 2.600 millones de personas no tienen acceso a saneamiento básico, y alarmada porque cada año fallecen aproximadamente 1,5 millones de niños menores de 5 años y se pierden 443 millones de días lectivos a consecuencia de enfermedades relacionadas con el agua y el saneamiento,

Reconociendo la importancia de disponer de agua potable y saneamiento en condiciones equitativas como componente esencial del disfrute de todos los derechos humanos,

Reafirmando la responsabilidad de los Estados de promover y proteger todos los derechos humanos, que son universales, indivisibles, interdependientes y están relacionados entre sí, y que deben tratarse de forma global y de manera justa y equitativa y en pie de igualdad y recibir la misma atención,

^v Resolución 217 A (III).

^{vi} Véase la resolución 2200 A (XXI), anexo.

^{vii} Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 660, núm. 9464.

^{viii} *Ibíd.*, vol. 1249, núm. 20378.

^{ix} *Ibíd.*, vol. 1577, núm. 27531.

^x Resolución 61/106, anexo I.

^{xi} Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 75, núm. 973.

^{xii} Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, sexagésimo tercer período de sesiones, Suplemento núm. 53 (A/63/53)*, cap. II.

^{xiii} Véase A/HRC/12/50, primera parte, cap. 1.

^{xiv} Véase *Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 2003, Suplemento núm. 2 (E/2003/22)*, anexo IV.

^{xv} A/HRC/6/3.

^{xvi} A/HRC/12/24 y Corr.1.

Teniendo presente el compromiso contraído por la comunidad internacional de cumplir plenamente los Objetivos de Desarrollo del Milenio y destacando, en este contexto, la determinación de los Jefes de Estado y de Gobierno, expresada en la Declaración del Milenio^{xvii}, de reducir a la mitad para 2015 el porcentaje de personas que carezcan de acceso a agua potable o no puedan costearlo y, según lo convenido en el Plan de Aplicación de las Decisiones de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible (“Plan de Aplicación de las Decisiones de Johannesburgo”)^{xviii}, reducir a la mitad para 2015 el porcentaje de personas que no tengan acceso a servicios básicos de saneamiento,

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

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

3. *Acoge con beneplácito* la decisión del Consejo de Derechos Humanos de pedir a la experta independiente sobre las obligaciones de derechos humanos relacionadas con el acceso al agua potable y el saneamiento que presente un informe anual a la Asamblea General^{xiii}, y alienta a la experta independiente a que siga trabajando en todos los aspectos de su mandato y a que, en consulta con todos los organismos, fondos y programas pertinentes de las Naciones Unidas, incluya en el informe que le presente en su sexagésimo sexto período de sesiones las principales dificultades relacionadas con el ejercicio del derecho humano al agua potable y el saneamiento y su efecto en la consecución de los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

108ª sesión
28 de julio de 2010

plenaria

^{xvii} Véase la resolución 55/2.

^{xviii} Véase *Informe de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, Johannesburgo (Sudáfrica) 26 de agosto a 4 de septiembre de 2002*, (publicación de las Naciones Unidas, número de venta: S.03.II.A.1 y corrección), cap. 1, resolución 2, anexo.



Consejo de Derechos Humanos

17º período de sesiones

Tema 3 de la agenda

Promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo

Informe del Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas, John Ruggie

Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"

Resumen

Este es el informe final del Representante Especial. En él se resume su labor entre 2005 y 2011 y se presentan los "Principios Rectores sobre las empresas y los derechos humanos: puesta en práctica del marco de las Naciones Unidas para "proteger, respetar y remediar"", con vistas a su consideración por el Consejo de Derechos Humanos.

Introducción a los Principios Rectores

1. La cuestión de las empresas y los derechos humanos entró definitivamente en la agenda política mundial en la década de 1990, como reflejo de la impresionante expansión mundial del sector privado en aquel momento y del correspondiente aumento de la actividad económica transnacional. Esta situación reforzó la conciencia social del impacto de las empresas sobre los derechos humanos y también atrajo la atención de las Naciones Unidas.
2. Una de las primeras iniciativas impulsadas por las Naciones Unidas fueron las denominadas Normas sobre las empresas transnacionales y otras empresas comerciales, elaboradas por un órgano

subsidiario de expertos de la antigua Comisión de Derechos Humanos. Se trataba esencialmente de imponer a las empresas directamente, conforme al derecho internacional, la misma gama de obligaciones de derechos humanos que han aceptado cumplir los Estados en virtud de los tratados que ratifican: "de promover los derechos humanos, asegurar que se cumplan, respetarlos y protegerlos".

3. Esta propuesta generó un debate con gran división de opiniones entre la comunidad empresarial y las agrupaciones de defensa de los derechos humanos, pero recibió escaso apoyo de los gobiernos. La Comisión se abstuvo de actuar en relación con la propuesta. En 2005, en cambio, estableció un mandato para un "Representante Especial del Secretario General para la cuestión de los derechos humanos y las empresas transnacionales y otras empresas" con el fin de iniciar un proceso nuevo, y solicitó al Secretario General que designara al titular del mandato. Este es el informe final del Representante Especial.

4. La labor del Representante Especial ha evolucionado siguiendo tres fases. Habida cuenta de la controversia a que dio lugar el mandato, su duración anual fue solo de dos años y tenía como el objetivo principal "identificar y aclarar" las normas y prácticas existentes. Esta fue la primera fase. En 2005, eran escasos los intercambios de conocimientos entre grupos interesados en el sector empresarial y en la esfera de los derechos humanos. El Representante Especial emprendió un amplio programa de investigación sistemática que ha continuado hasta la fecha. Son miles las páginas de documentación en su portal de la Web (<http://www.business-humanrights.org/SpecialRepPortal/Home>): las pautas de las presuntas violaciones de los derechos humanos cometidas por empresas; la evolución de las normas internacionales de derechos humanos y del derecho penal internacional; las nuevas prácticas de los Estados y las empresas; las observaciones de los órganos de tratados de las Naciones Unidas sobre las obligaciones de los Estados en relación con las violaciones de los derechos humanos en el contexto empresarial; el impacto de los acuerdos de inversión, el derecho mercantil y la reglamentación del mercado de valores sobre las políticas de derechos humanos de los Estados y las empresas; y otras cuestiones afines. Esta labor de investigación recibió amplia difusión y se transmitió incluso al propio Consejo. Ha permitido ampliar y consolidar una base objetiva para el actual discurso sobre la cuestión de las empresas y los derechos humanos, y se refleja en los Principios Rectores del anexo del presente informe.

5. En 2007, el Consejo renovó por un año más el mandato del Representante Especial y le invitó a presentar recomendaciones. Eso marcó la segunda fase del mandato. El Representante Especial observó que había numerosas iniciativas, públicas y privadas, que afectaban a la cuestión de las empresas y los derechos humanos. Sin embargo, ninguna había alcanzado una dimensión suficiente para movilizar realmente a los mercados; se trataba de fragmentos aislados que no configuraban un sistema coherente o complementario. Ello se debía principalmente a la falta de un punto focal en el que pudieran converger las expectativas y la acción de los posibles interesados. Así pues, en junio de 2008 el Representante Especial formuló una única recomendación: que el Consejo apoyara el Marco para "proteger, respetar y remediar" que el Representante Especial había elaborado al cabo de tres años de estudios y consultas. Así lo hizo el Consejo, que "acogió complacido" el establecimiento de ese marco en su resolución 7/8 y estableció el punto focal dotado de autoridad que venía faltando.

6. El Marco se basa en tres principios fundamentales. El primero es la obligación del Estado de ofrecer protección frente a los abusos de los derechos humanos cometidos por terceros, incluidas las empresas, mediante medidas adecuadas, actividades de reglamentación y sometimiento a la justicia. El segundo es la obligación de las empresas de respetar los derechos humanos, lo que significa actuar con la debida diligencia para no vulnerar los derechos de terceros, y reparar las consecuencias negativas de sus actividades. El tercero es la necesidad de mejorar el acceso de las víctimas a vías de reparación efectivas, tanto judiciales como extrajudiciales. Cada uno de estos principios constituye un elemento esencial de un sistema interrelacionado y dinámico de medidas de prevención y de reparación: el deber del Estado de brindar protección, ya que constituye la base misma del régimen internacional de derechos humanos; la responsabilidad de las empresas de respetar los derechos humanos, por tratarse de la expectativa social más elemental en relación con las empresas; y el acceso a vías de reparación porque ni siquiera los esfuerzos mejor coordinados pueden impedir totalmente que se cometan abusos.

7. Además de recibir el respaldo del Consejo de Derechos Humanos, el Marco ha sido apoyado o utilizado por gobiernos, empresas y asociaciones empresariales, organizaciones de la sociedad civil y de trabajadores, instituciones nacionales de derechos humanos e inversores. También lo han utilizado instituciones multilaterales, como la Organización Internacional de Normalización y la Organización para la Cooperación y el Desarrollo, en sus propias iniciativas en relación con la cuestión de las empresas y los derechos humanos. Otros procedimientos especiales de las Naciones Unidas lo han invocado ampliamente.

8. Al margen de la utilidad intrínseca de este Marco, el gran número de consultas con los interesados organizados por y para el mandato, así como el carácter inclusivo de esas consultas, han contribuido sin duda a que recibiera una acogida positiva casi general. En efecto, en enero de 2011 el mandato había celebrado 47 consultas internacionales, en todos los continentes, y el Representante Especial y su equipo habían realizado visitas sobre el terreno a operaciones de las empresas y sus representantes locales en más de 20 países.

9. En su resolución 8/7, el Consejo, además de acoger complacido el marco para "proteger, respetar y remediar", prorrogó el mandato del Representante Especial hasta junio de 2011 y le solicitó que pusiera en práctica el Marco en cuestión y que presentara recomendaciones concretas y prácticas para su implementación. Esta es la tercera fase del mandato. Durante el diálogo interactivo celebrado en el período de sesiones de junio de 2010, las delegaciones convinieron en que las recomendaciones adoptarían la forma de "Principios Rectores"; estos principios figuran en el anexo del presente informe.

10. El Consejo pidió al Representante Especial que desarrollara los Principios Rectores aplicando el mismo enfoque basado en trabajos de investigación y consultas que había caracterizado todo su mandato. Así pues, los Principios Rectores se basan en extensas conversaciones con todos los grupos interesados, incluidos los gobiernos, empresas y asociaciones empresariales, particulares y comunidades directamente afectadas por actividades empresariales en diversas partes del mundo, la sociedad civil y expertos en los muy variados campos jurídicos y políticos que abordan los Principios Rectores.

11. Algunos de los Principios Rectores también han sido puestos a prueba. Por ejemplo, los principios relativos a los criterios de eficacia de los mecanismos no judiciales de reclamación por

agravios, que afectan a las empresas y a las comunidades en las que operan, fueron puestos a prueba en cinco diferentes sectores, cada uno en un país distinto. La viabilidad de las disposiciones de los Principios Rectores sobre diligencia debida en materia de derechos humanos fue puesta a prueba internamente por 10 empresas, y fue objeto de debates exhaustivos con profesionales de derecho mercantil de más de 20 países y especializados en más de 40 jurisdicciones. Los Principios Rectores sobre la ayuda que los gobiernos deben prestar a las empresas para evitar que cometan el tipo de violaciones de los derechos humanos que tanto abundan en las situaciones de conflicto son fruto de talleres oficiosos y basados en situaciones hipotéticas celebrados con funcionarios de una selección de Estados experimentados en esas lides. En resumen, los Principios Rectores no solo aspiran a ofrecer orientación práctica sino también una orientación basada en experiencias reales.

12. Por otro lado, el texto mismo de los Principios Rectores ha sido objeto de extensas consultas. En octubre de 2010, se discutió un esbozo anotado en sesiones separadas de un día con delegaciones del Consejo de Derechos Humanos, de las empresas y asociaciones empresariales y de agrupaciones de la sociedad civil. El mismo documento también fue presentado en la reunión anual del Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos. Tomando en consideración los diversos puntos de vista expresados, el Representante Especial preparó un proyecto completo de Principios Rectores y Comentarios, que fue enviado a todos los Estados Miembros el 22 de noviembre de 2010 y publicado en línea para recabar comentarios del público hasta el 31 de enero de 2011. La consulta en línea atrajo a 3.576 visitantes de 120 países y territorios. Se enviaron directamente al Representante Especial unas 100 comunicaciones escritas, algunas de ellas presentadas por gobiernos. Además, el proyecto de Principios Rectores fue debatido en el marco de una reunión multilateral de expertos de las partes interesadas y posteriormente en una reunión con delegaciones del Consejo, ambas celebradas en enero de 2011. El texto final sometido al Consejo es el producto de este proceso amplio e inclusivo.

13. ¿Qué proponen estos Principios Rectores? ¿Y cómo deben ser leídos? El respaldo del Consejo a los Principios Rectores no servirá por sí solo para poner fin a los problemas que plantea la cuestión de las empresas y los derechos humanos. Pero marcará el fin del comienzo: la creación de una plataforma conjunta de acción a nivel mundial, como base para seguir avanzando paso a paso, sin excluir ninguna otra posibilidad prometedora a largo plazo.

14. La aportación normativa de los Principios Rectores no radica en la creación de nuevas obligaciones de derecho internacional, sino en precisar las implicaciones de las normas y métodos actuales para los Estados y las empresas; en integrarlas en un modelo único lógicamente coherente e inclusivo; y en reconocer los puntos débiles del actual sistema y las mejoras posibles. Cada principio va acompañado de un comentario, para aclarar su significado y sus implicaciones.

15. Por otro lado, los Principios Rectores no han sido concebidos como un juego de herramientas, que baste con tomar y aplicar. Aunque los propios principios son universalmente aplicables, los medios utilizados para su aplicación reflejarán el hecho de que vivimos en un mundo con 192 Estados Miembros de las Naciones Unidas, 80.000 empresas transnacionales, un número diez veces mayor de filiales e innumerables millones de empresas nacionales, que en su mayoría son pequeñas y medianas empresas. Por lo que respecta a los medios de implementación no hay pues una "talla única" para todos los casos.

16. El Representante Especial tiene el honor de presentar estos Principios Rectores al Consejo de Derechos Humanos. Al hacerlo, desea reconocer la extraordinaria contribución de centenares de personas, grupos e instituciones de todo el mundo, que representan diversos segmentos sociales y sectores industriales, que donaron su tiempo, intercambiaron experiencias abiertamente, debatieron vehementemente opciones de debate, y que llegaron a constituir una especie de movimiento mundial para contribuir al éxito de un mandato: establecer unos Principios Rectores universalmente aplicables y, sin embargo, viables para la prevención y la reparación efectivas de las vulneraciones de los derechos humanos relacionadas con empresas.