

LOS DESAFÍOS DE LA LEY DE MODERNIZACIÓN DE LOS SERVICIOS DE SANEAMIENTO EN EL PERÚ Y LOS DESC

Lucia Ruíz Ostoic

Cuartas Jornadas de Derecho de Aguas

“Derecho Humano al agua y derecho de las inversiones: trayectoria y perspectiva”

PREMISA DE LA EXPOSICIÓN

- Claridad entre lo que implica agua como recurso y agua potable (“agua tratada”, “agua como servicio”)
- La interpretación respecto al agua como DESC no se circunscribe al acceso al agua para consumo humano directo o al agua potable

LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (DESC)

¿QUÉ SON?

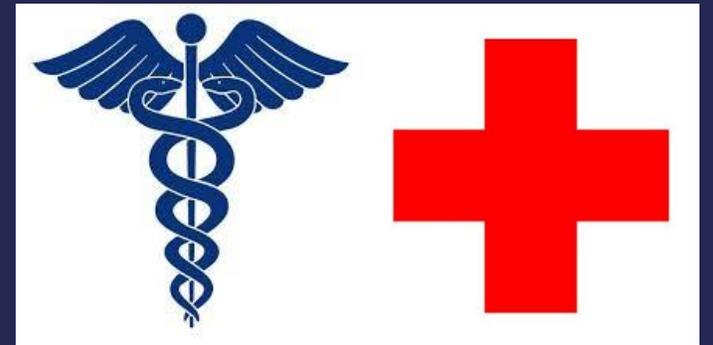
“Los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) hablan de cuestiones tan básicas para la dignidad humana como la alimentación, la salud, la vivienda, el trabajo, la educación y el **agua** (...)

El reconocimiento de los DESC no es un mero catálogo de buenas intenciones por parte de los Estados. Son derechos que se derivan de tratados internacionales de derechos humanos, (...)” *

* AMNISTÍA INTERNACIONAL: Derechos Económicos, Culturales y Sociales. Visto en: <https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/temas/desc/>



DESC



LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (DESC)

- Existen dos instrumentos internacionales aplicables al Estado peruano sobre DESC:

- 1) SISTEMA UNIVERSAL: Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (**PIDESC**)
Ratificado por el Estado peruano el 28.04.1978
- 2) SISTEMA REGIONAL INTERAMERICANO – OEA
Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador).
Ratificado por el Estado peruano el 17.05.1995



PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (PIDESC)



Artículo 11

- Reconoce el **derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia.** Para ello los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho.
- Reconoce el derecho fundamental de toda persona a estar protegida contra el **hambre**, debiendo los Estados adoptar las medidas necesarias para mejorar los **métodos de producción, conservación y distribución de alimentos mediante la plena utilización de los conocimientos técnicos y científicos**, la divulgación de principios sobre nutrición y el perfeccionamiento o la **reforma de los regímenes agrarios** de modo que se logren **la explotación y la utilización más eficaces de las riquezas naturales.**

Artículo 12

- Reconoce el **derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.**
- Los Estados deben asegurar la plena efectividad de este derecho, entre otros aspectos mediante la reducción de la mortandad infantil y el sano desarrollo de los niños, así como **el mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;**
 - La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;
 - La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad.

PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (PROTOCOLO DE SAN SALVADOR)



• Artículo 12: Derecho a la Derecho a la Alimentación

Derecho a una nutrición adecuada que le asegure la posibilidad de gozar del más alto nivel de **desarrollo físico, emocional e intelectual**.

Los Estados Partes se comprometen a perfeccionar los métodos de **producción**, aprovisionamiento y distribución **de alimentos**, para lo cual se comprometen a promover una mayor cooperación internacional en apoyo de las políticas nacionales sobre la materia.

Artículo 10: Derecho a la Salud

- Derecho a la **salud**, entendida **como el** disfrute del **más alto nivel de bienestar físico, mental y social**.
- Los Estados Partes se comprometen a adoptar medidas para garantizar este derecho, entre ellas, atención primaria de la salud, **educación de la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud**, y la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.

PROTOCOLO ADICIONAL A LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS EN MATERIA DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES (PROTOCOLO DE SAN SALVADOR)



Artículo 11: Derecho a un Medio Ambiente Sano

1. Toda persona tiene derecho a vivir en un **medio ambiente sano** y a contar con **servicios públicos básicos**.
2. Los Estados Partes promoverán la **protección, preservación y mejoramiento del medio ambiente**.

¿ENTONCES EL DERECHO AL AGUA NO ES UN DESC?

No vemos una mención expresa del derecho al agua en los instrumentos internacionales relacionados a DESC, sin embargo la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha interpretado **la falta de acceso de agua de calidad y en cantidades suficientes**, como una afectación al artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Derecho a la Vida), **pues se considera como esencial para desarrollar una vida que cumpla parámetros mínimos de salud, alimentación y medio ambiente adecuado**.

Entonces no hablamos solo de agua potable o agua para consumo humano directo, verdad?

¿QUÉ ENFOQUE PLANTEA EL RECONOCIMIENTO INTERNACIONAL POSTERIOR?

- El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales aprobó la Observación General N° 15 de la Asamblea General de la ONU en el 2002 sobre el **derecho al agua**, definido como el **derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico**.
- Aunque en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales no se menciona expresamente el derecho al agua, el Comité subrayó que este derecho forma parte del derecho a un nivel de vida adecuado, al igual que los derechos a la salud, a disponer de una vivienda y una alimentación adecuada.
- La Asamblea General de las NNUU aprueba en el 2010, la Resolución A/RES/64/292 que 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**.
- 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;

Y la alimentación? Y el medio ambiente adecuado?

¿CÓMO SE HA REFLEJADO A NIVEL NACIONAL?

“El Tribunal Constitucional se plantea como pregunta si ¿existe un derecho constitucional al agua potable? (...) aunque la Norma Fundamental no reconoce de manera expresa o nominal un derecho fundamental al agua potable (...) el **derecho al agua potable**, a la luz del contexto descrito supondría, primariamente, un derecho de naturaleza prestacional, cuya concretización correspondería promover fundamentalmente por el Estado. **Su condición de recurso natural esencial** lo convierte en un elemento básico para el mantenimiento y desarrollo no solo de la existencia y **calidad de vida del ser humano**, sino de otros derechos tan elementales como la **salud, el trabajo y el medio ambiente**” (Exp. 6534-2006-PA/TC).



¿Y EN LA NORMATIVA DE SERVICIOS DE SANEAMIENTO?

Ley General de Servicios de Saneamiento (Ley N°26338) – Julio 1994

Artículo 3.- Declárese a los Servicios de Saneamiento como servicios de necesidad y utilidad pública y de preferente interés nacional, cuya finalidad es **proteger la salud de la población y el ambiente.**

Decreto Legislativo N° 1240 – Setiembre 2015

Artículo 3.- Declaración de Necesidad Pública

Declárese de necesidad pública y de preferente interés nacional la gestión y la prestación de los servicios de saneamiento con el propósito de **promover el acceso universal de la población a los servicios de saneamiento sostenibles y de calidad, proteger su salud y el ambiente,** la cual comprende a todos los sistemas y actividades que integran los servicios de saneamiento, a la prestación de los mismos y la ejecución de obras para su realización”.

¿SI LAS COSAS VAN BIEN, PARA QUE CAMBIARLAS?

Porque:

- tenemos en el país una realidad diversa entre lo urbano y rural, e incluso entre lo rural
- no se logran las metas de acceso al recurso
- no cuentas con estándares de calidad adecuados en la prestación de los servicios
- la prestación del servicio es deficiente (alto porcentaje de agua no contabilizada, falta de continuidad)
- no se ha logrado una protección ambiental , ni en la captación ni luego de la provisión (tratamiento de aguas residuales)

¿QUÉ SE BUSCA CON LA LEY DE MODERNIZACIÓN?

- En julio del 2013, se publica la Ley de Modernización de Servicios de Saneamiento (Ley N°30045) que refleja una preocupación por la ineficiencia de la provisión de los servicios de agua y saneamiento a la población.
- Resalta en su objeto (Artículo I), que busca “establecer medidas orientadas al incremento de la cobertura y al aseguramiento de la **calidad y la sostenibilidad de los servicios de saneamiento a nivel nacional, promoviendo el desarrollo, la protección ambiental y la inclusión social.**”
- **Sustenta la modernización de la prestación de los servicios de saneamiento en los principios (Artículo III) de:**
 - a) **Acceso universal.** Es derecho de la población tener **acceso a servicios de saneamiento sostenibles y de calidad;** y es obligación del Estado proveerlos.
 - b) **Inclusión social.** Los planes, programas y actuaciones del Estado en todos sus niveles deben enmarcarse en la política de promoción del desarrollo e inclusión social, incidiendo especialmente en la reducción de la brecha de infraestructura de servicios de saneamiento y el acceso de la población de escasos recursos, en particular de las zonas rurales, a dichos servicios en adecuadas **condiciones de calidad y sostenibilidad.**
 - c) **Protección del ambiente.** El Estado, en todos sus niveles, es responsable por la **gestión sostenible de los recursos hídricos** en concordancia con las normas ambientales. Las entidades prestadoras de servicios de saneamiento y la Superintendencia Nacional de Servicios de Saneamiento (SUNASS) deben establecer en el Plan Maestro Optimizado, **mecanismos de compensación ambiental y manejo de cuencas.**

EL RETO DE MANTENER UNA VISIÓN INTEGRAL

El artículo 15 se dedica a la gestión ambiental y de recursos hídricos, planteando:

1. Promover la implementación de **tecnología de tratamiento de aguas residuales favorables al ambiente, evitando la contaminación de las fuentes receptoras de agua** cumpliendo con los límites máximos permisibles y estándares de calidad ambiental aplicables.
2. **Elaborar planes de adaptación al cambio climático.**
3. **Incluir en la tarifa mecanismos de retribución por servicios ecosistémicos destinados a asegurar la permanencia de los beneficios generados por los ecosistemas que proveen de agua para la prestación de los servicios de saneamiento.**
4. Establecer las condiciones para la administración de los recursos recaudados por las EPS por concepto de retribución por servicios ecosistémicos y su orientación a impulsar acciones de protección, conservación, recuperación y uso sostenible de las fuentes (Ley de Mecanismos de Retribución por Servicios Ecosistémicos - Ley N° 30215)
5. Facultar a los prestadores a (i) comercializar los residuos sólidos y subproductos generados en el proceso de tratamiento de agua para consumo humano y plantas de tratamiento de aguas residuales, (ii) brindar el servicio de tratamiento de aguas residuales, así como comercializar el agua residual tratada, sólo con fines de reúso en ambos supuestos, y (iii) disponer del agua residual sin tratamiento para terceros a condición que éstos realicen las inversiones y asuman los costos de operación y mantenimiento para su tratamiento y reúso (según modificación del Dleg 1240 de setiembre 2015)

REFLEXIONES FINALES

- El reconocimiento del derecho al agua, que no se encuentra expresamente en los instrumentos jurídicos internacionales que origina y describen los DESC y se ha desarrollado a través de la jurisprudencia de la CIDH.
- No deberíamos entender el derecho al agua circunscrito al uso directo y con fines poblacional del recurso.
- Las normativas que desarrollan los servicios de saneamiento en el Perú mantienen una mirada integral de la gestión de los recursos hídricos, en línea con una necesaria interpretación holística (conservación de las fuentes naturales de agua, provisión de agua de calidad cuando se brinde un servicio, tratamiento adecuado de las aguas residuales)