



# Asamblea General

Distr. general  
30 de junio de 2014  
Español  
Original: inglés

## Consejo de Derechos Humanos

27º 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 de la Relatora Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento, Catarina de Albuquerque**

#### **Violaciones corrientes de los derechos humanos al agua y el saneamiento\***

##### *Resumen*

La Relatora Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento presenta este informe con arreglo a lo dispuesto en las resoluciones 16/2 y 21/2 del Consejo de Derechos Humanos. Se centra en las violaciones corrientes de los derechos humanos al agua y el saneamiento, ya que es crucial identificar las violaciones de esos derechos para garantizar su ejercicio, prevenir nuevas violaciones y velar por que se adopten medidas concertadas para ponerles remedio. El informe se basa en una visión global de las violaciones de los derechos humanos que ocurren cuando los Estados no cumplen alguna de sus obligaciones en materia de derechos humanos. Todos los componentes de los derechos humanos son justiciables, y toda violación debe poder contar con medios de reparación efectivos.

La Relatora Especial establece una tipología de las violaciones, examinando los casos de incumplimiento de las obligaciones de respetar, de proteger, de hacer efectivos los derechos, de no discriminar, de velar por la igualdad sustantiva y de garantizar una participación activa, libre y significativa, así como las relativas a las obligaciones extraterritoriales. A continuación examina brevemente la importancia del acceso a la justicia en relación con estas violaciones y termina con las conclusiones y recomendaciones.

\* El anexo del presente documento se distribuye tal como se recibió, en su idioma original únicamente. El anexo y las notas no han sido objeto de revisión editorial y quedan en su idioma original únicamente.



## Índice

|  | <i>Párrafos</i> | <i>Página</i> |
|--|-----------------|---------------|
| I. Introducción .....  | 1–11            | 3             |
| II. Una visión global de las violaciones de los derechos humanos al agua y el saneamiento .....        | 12–15           | 5             |
| III. Una tipología de las violaciones corrientes de los derechos humanos al agua y el saneamiento..... | 16–72           | 6             |
| A. Incumplimiento de la obligación de respetar .....   | 17–24           | 6             |
| B. Incumplimiento de la obligación de proteger y abusos de los actores no estatales .....              | 25–34           | 9             |
| C. Incumplimiento de la obligación de hacer efectivos los derechos .....                               | 35–54           | 12            |
| D. Incumplimiento de la obligación de no discriminar y de garantizar la igualdad sustantiva .....      | 55–67           | 17            |
| E. Incumplimiento de la obligación de garantizar una participación activa, libre y significativa ..... | 68–69           | 21            |
| F. Incumplimiento de obligaciones extraterritoriales.....  | 70–72           | 21            |
| IV. Acceso a la justicia.....  | 73–79           | 22            |
| V. Conclusiones y recomendaciones.....   | 80–86           | 24            |
| Anexo.....   |                 | 26            |

## I. Introducción

1. La Relatora Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento presenta este informe con arreglo a lo dispuesto en las resoluciones 16/2 y 21/2 del Consejo de Derechos Humanos. La Relatora Especial examina la amplia gama de violaciones de los derechos humanos al agua y el saneamiento, procurando crear conciencia de estas y promover una mayor dedicación a efectos de detectar, prevenir y remediar dichas violaciones.

2. En el informe, la Relatora Especial presenta una tipología de las violaciones corrientes de los derechos humanos al agua y el saneamiento. Este marco tiene por objeto ayudar a los Estados y otros actores a detectar y prevenir violaciones, y garantizar el acceso a medios de reparación efectivos para las violaciones existentes. La Relatora Especial se remite a su labor en el transcurso de su mandato. En gran medida, sus actividades se han centrado en recopilar las buenas prácticas y proporcionar orientación sobre la manera de hacer efectivos los derechos al agua y el saneamiento. Habida cuenta de la multitud de violaciones que ha abordado, resulta indispensable complementar esa orientación positiva con un informe dedicado a las deficiencias a la hora de hacer efectivos esos derechos, que eche luz sobre las violaciones persistentes de los derechos humanos.

3. En 1992, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales afirmó que se "siguen tolerando con excesiva frecuencia grados de violaciones de los derechos económicos y sociales que, si se aplicaran a los derechos civiles y políticos, provocarían expresiones de horror e indignación y exhortaciones concertadas a la adopción inmediata de medidas correctivas"<sup>1</sup>. A pesar de que en los últimos decenios se han logrado enormes avances en identificar violaciones, tomarlas más en serio y ponerles remedio, a nivel nacional como internacional, aún queda un largo camino antes de que las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales no solo provoquen indignación, sino que también den lugar a medidas preventivas y correctivas adecuadas.

4. El marco presentado se basa en una visión global de las violaciones que pueden ocurrir en relación con todos los componentes de los derechos humanos y las correspondientes obligaciones de los Estados. La Relatora Especial confía en crear mayor conciencia de las violaciones que más probablemente pasan inadvertidas. Aunque por lo general se reconoce que la inobservancia de cualquiera de las obligaciones en materia de derechos humanos constituye una violación, los componentes clave de los derechos al agua y al saneamiento aún son muy a menudo considerados principalmente objetivos estratégicos a largo plazo. Muchas situaciones en las que los derechos al agua y al saneamiento no son efectivos no han sido identificadas claramente como violaciones; no se ha recurrido a mecanismos judiciales ni cuasijudiciales, y dichas situaciones no se han abordado con la urgencia ni el nivel de dedicación que requieren, en especial a la luz de los efectos devastadores que podrían tener para un gran número de personas. Cuando los Estados cuentan con los recursos necesarios, es injustificable que persistan las privaciones de acceso a un suministro básico de agua y saneamiento.

5. Las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento a menudo están relacionadas con pautas sistémicas de exclusión y relaciones desiguales de poder. Si se prestara mayor atención a las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento y a sus causas estructurales, se podría empoderar a los grupos marginados para que pudieran disponer de recursos efectivos. Además de poner remedio a las violaciones individuales, la determinación de patrones de violación también contribuirá a prevenir dichas violaciones y

---

<sup>1</sup> A/CONF.157/PC/62/Add.5, para. 5.

obligará a los gobiernos a abordar sus causas estructurales en la formulación de políticas y en las asignaciones presupuestarias.

6. Las violaciones de los derechos humanos al agua y el saneamiento con frecuencia están relacionadas con privaciones más amplias y violaciones de otra índole, en particular de los derechos humanos a la vida, la salud, la alimentación, la vivienda, la educación, el trabajo y un medio ambiente sano. La falta de un saneamiento adecuado en las escuelas tiene enormes repercusiones para el derecho a la educación y la igualdad de género. Además, pone en peligro el derecho a la vida privada y la dignidad humana. Estos vínculos se ponen de manifiesto en la jurisprudencia relativa al agua y al saneamiento, que a menudo se basa en los derechos a la vida, a la salud, a la vivienda, a un medio ambiente sano y a no sufrir tratos inhumanos y degradantes.

7. El presente informe refleja una reducción de capital importancia en el derecho internacional de los derechos humanos y procura responder a nuevos desafíos y oportunidades. La Relatora Especial confía en que la entrada en vigor del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reforzará la determinación de abordar las violaciones de los derechos al agua y al saneamiento, contribuirá a una mejor comprensión conceptual de estos derechos y a su justiciabilidad a nivel nacional, y promoverá, por tanto, la observancia de estos derechos.

8. Aunque se centra principalmente en el papel de los Estados, la Relatora Especial confía en que el presente informe será de utilidad para los órganos cuasijudiciales al conocer de las denuncias, y que ayudará a las organizaciones de la sociedad civil, las instituciones nacionales y otros defensores de los derechos humanos a proporcionar un apoyo estratégico en los casos que aborden cualquier tipo de violación de los derechos al agua y al saneamiento. Por último, el informe reconoce el importante papel que desempeñan los actores no estatales, tanto para causar como para remediar las violaciones de los derechos humanos.

9. La identificación de las violaciones de los derechos humanos no tiene por objeto acusar a los responsables ni socavar las tentativas de colaboración para abordar dichas violaciones. Al contrario, la Relatora Especial considera que exponer las violaciones de los derechos humanos es constructivo e invita a un diálogo participativo sobre la mejor manera de abordar las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento. Esto incluye identificar las barreras que encuentran las víctimas para acceder a la justicia y ayudar a los tribunales y otros órganos para que sean más accesibles y abiertos a examinar los casos relativos a los derechos al agua y el saneamiento. Los ejemplos de violaciones extraídos de los tribunales nacionales y los mecanismos internacionales o regionales de derechos humanos no pretenden sugerir que las violaciones sean más graves en ciertos Estados. De hecho, los Estados de donde proceden más decisiones son por lo general aquellos que han proporcionado acceso a la justicia y pueden orientar a otros.

10. El informe se ha nutrido de un amplio proceso de consulta con los Estados, organizaciones internacionales, organizaciones de la sociedad civil, instituciones nacionales de derechos humanos, otras partes interesadas y expertos en derechos humanos. La Relatora Especial recibió cerca de 50 respuestas a un cuestionario, que pusieron de relieve los tipos de violaciones más comunes<sup>2</sup>. El informe también se basa en la experiencia adquirida durante su mandato, en particular de las comunicaciones recibidas y las misiones a los países. Si bien los países visitados eran extremadamente diversos, muchos de los desafíos a los que se enfrentaban eran muy similares: patrones de marginalización y discriminación; falta de medidas necesarias para hacer efectivos los derechos al agua y el saneamiento con la debida urgencia y el máximo de los recursos disponibles; falta de regulación y protección

---

<sup>2</sup> [www.ohchr.org/EN/Issues/WaterAndSanitation/SRWater/Pages/SubmissionsHRViolations.aspx](http://www.ohchr.org/EN/Issues/WaterAndSanitation/SRWater/Pages/SubmissionsHRViolations.aspx).

de esos derechos cuando los servicios se delegaban a terceros, y casos de medidas regresivas y falta de sostenibilidad.

11. El informe establece un marco global para la evaluación de las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento. Examina la gran diversidad de violaciones, establece las categorías correspondientes y las relaciona con casos. Además, aborda brevemente la forma más eficaz de abordar dichas violaciones mediante la exigencia de responsabilidades y medidas de reparación. El informe concluye con recomendaciones a fin de garantizar que las violaciones se detectan, previenen y abordan.

## II. Una visión global de las violaciones de los derechos humanos al agua y el saneamiento

12. Los acontecimientos de los últimos decenios han aportado mayor claridad a la identificación de las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales. Las Directrices de Maastricht sobre Violaciones a los Derechos Económicos, Sociales y Culturales se valen de la tipología de las obligaciones de respetar, de garantizar y de hacer efectivos los derechos humanos, aclarando que la inobservancia de cualquier obligación —ya sea el hecho de no utilizar al máximo los recursos disponibles, o acciones deliberadas— constituye una violación<sup>3</sup>.

13. En el proceso de elaboración del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los debates sobre el alcance de las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales se zanjaron definitivamente. Se rechazaron las propuestas iniciales a favor de un concepto de violación restringido basado en la injerencia deliberada del Estado o el hecho que no se garantizaran unos niveles mínimos esenciales de satisfacción de esos derechos<sup>4</sup>. Se reconoció que para hacer efectivos los derechos de las personas más desfavorecidas también era preciso abordar las violaciones que tenían su origen en la inacción o la falta de medidas positivas<sup>5</sup>. Los Estados tienen la obligación de hacer efectivos los derechos de forma progresiva mediante el aprovechamiento máximo de los recursos disponibles y dando prioridad a los niveles esenciales de acceso para los más marginados. En última instancia, los Estados tienen la obligación de hacer plenamente efectivos los derechos al agua y el saneamiento garantizando el acceso a servicios de agua y saneamientos suficientes, salubres, aceptables, accesibles y asequibles para todos.

14. En los casos en que el Estado no ha cumplido alguna de sus obligaciones, es indispensable que las víctimas tengan acceso a la justicia para garantizar que los mecanismos judiciales y cuasijudiciales no refuercen los patrones de desigualdad y privación sistémicas, o excluyan algunas de las violaciones más graves de los derechos humanos. Los Protocolos Facultativos del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de la Convención sobre los Derechos del Niño, y de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad disponen que todo incumplimiento de las obligaciones en materia de derechos humanos, incluida la de proveer a la realización progresiva de los derechos económicos, sociales y culturales, constituye una violación.

<sup>3</sup> E/C.12/2000/13, p. 17, paras. 5–6.

<sup>4</sup> Catarina de Albuquerque, "Chronicle of an announced birth: The coming into life of the optional protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights – The missing piece of the International Bill of Human Rights", *Human Rights Quarterly* 32.1 (2010): 144–178.

<sup>5</sup> Bruce Porter "The Reasonableness of Article 8 (4) – Adjudicating Claims from the Margins" *Nordisk Tidsskrift for Menneskerettigheter*, 27.1 (2009): 39–53.

15. La Relatora Especial adopta una visión global de las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento. A pesar de que todos los tipos de violaciones de los derechos al agua y el saneamiento son graves, la denegación del acceso a los servicios debido a la discriminación o la desconexión de los servicios pueden que sea más fácilmente identificables como violaciones. Las situaciones en que los Estados no han adoptado medidas razonables o no han destinado recursos suficientes no son tan conocidas para muchos tribunales y plantean dificultades adicionales a la hora de determinar si ha habido violación. Sin embargo, dichos tipos de violaciones suelen afectar a un número mayor de víctimas y entrañar las privaciones más intolerables.

### **III. Una tipología de las violaciones corrientes de los derechos humanos al agua y el saneamiento**

16. En su Observación general N° 15 (2003) sobre el derecho al agua, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales se basa en una visión global de las violaciones, aplicando las categorías de las obligaciones en materia de derechos humanos que consisten en respetar, proteger y hacer efectivo el derecho al agua. Aunque el Comité aún no ha formulado una observación general sobre el derecho al saneamiento, sí ha emitido una declaración formal en que se reconoce que son aplicables obligaciones similares<sup>6</sup>, coincidiendo con el enfoque adoptado por la Relatora Especial en su informe de 2009 al Consejo<sup>7</sup>. El presente informe aplica este marco y desarrolla una tipología de las violaciones más corrientes de los derechos al agua y el saneamiento. Además de las obligaciones de respetar, proteger y hacer efectivos los derechos, hace especial hincapié en la igualdad y la no discriminación, así como en la participación, y también examina las obligaciones extraterritoriales. Estas últimas obligaciones forman parte integral del marco "respetar, proteger, cumplir". La tipología no se propone como una clasificación rígida sino como marco para supervisar el abanico de violaciones que se deben abordar, en que es inevitable el solapamiento entre categorías. Lo más importante es impedir que pase desapercibido ningún tipo de violación y que se niegue a ninguna víctima el acceso a recursos y remedios efectivos.

#### **A. Incumplimiento de la obligación de respetar**

17. La obligación de respetar los derechos al agua y el saneamiento exige de los Estados que se abstengan de realizar acciones que supongan una injerencia injustificada en el disfrute de esos derechos. Esta obligación tiene efecto inmediato. Las violaciones comunes de la obligación de respetar pueden clasificarse en las siguientes categorías:

- a) Injerencia directa en el acceso al agua o el saneamiento;
- b) Contaminación, desviación o agotamiento de los recursos hídricos;
- c) Penalización de actividades relacionadas con el agua o el saneamiento y medidas punitivas.

##### **1. Injerencia directa en el acceso al agua o el saneamiento**

18. En la categoría de injerencia directa, las violaciones corrientes adoptan la forma de: a) denegación injustificable o discriminatoria del acceso al agua o al saneamiento; b) desconexión injustificada de los servicios (incluidos los medidores de agua de pago

---

<sup>6</sup> E/C.12/2010/1, para. 8.

<sup>7</sup> A/HRC/12/24.

anticipado), por ejemplo cuando la población no puede pagar el importe correspondiente y se ve privada de acceso incluso a los servicios básicos; c) restricciones injustificadas en el acceso al agua o al saneamiento, como el cierre nocturno de letrinas y retretes o el cercado de recursos hídricos; d) aumento desproporcionado de los precios; e) apropiación de tierras u otras medidas que obliguen al reasentamiento y priven a las personas afectadas del acceso al agua o a los servicios de saneamiento sin ofrecerles alternativas adecuadas; y f) destrucción o contaminación deliberada de instalaciones o infraestructura de abastecimiento de agua durante un conflicto armado, en contravención del derecho internacional humanitario.

19. Las violaciones mediante injerencia directa suelen ser abordadas por tribunales nacionales que interpretan la ley de conformidad con el derecho internacional de los derechos humanos. El Tribunal de Apelación de Botswana, por ejemplo, interpretó las disposiciones constitucionales sobre la base del derecho al agua previsto en la Observación general N° 15 y en la resolución de la Asamblea General sobre el derecho al agua y el saneamiento. El tribunal concluyó que impedir a una comunidad de bosquimanos que accediera a sus pozos tradicionales constituía un trato inhumano y degradante<sup>8</sup>. En relación con los asentamientos irregulares en la Argentina, un tribunal dictaminó que la suspensión del suministro de agua con camiones cisterna violaba los derechos a un medio ambiente sano y a una vivienda digna, y ordenó la reanudación del suministro de agua<sup>9</sup>. El tribunal también ordenó la mejora progresiva del sistema de distribución de agua, demostrando que el incumplimiento de la obligación de respetar está frecuentemente relacionado con la inobservancia de la obligación de hacer efectivos los derechos. El Comité de Derechos Humanos concluyó que Bulgaria había violado el derecho a la inviolabilidad del domicilio y a la vida familiar, así como los derechos a la vida y a la no discriminación, al permitir que la municipalidad de Sofía cortara el suministro de agua a una comunidad romaní<sup>10</sup>. El Comité pidió a Bulgaria que, como medida provisional, exigiera a las autoridades que reanudaran el suministro de agua.

## 2. Contaminación, desviación o agotamiento de los recursos hídricos

20. La contaminación y la extracción excesiva de recursos hídricos como resultado de actividades o vertidos industriales son algunas de las amenazas más comunes al ejercicio efectivo de los derechos humanos al agua y el saneamiento<sup>11</sup>. Cuando dicha contaminación o extracción excesiva resulta de la acción del Estado, como: a) el vertido de desperdicios y aguas residuales, b) las actividades de las industrias extractivas controladas por el Estado, o c) la concesión de licencias para proyectos que previsiblemente resultarán en violaciones de los derechos humanos, puede que los Estados estén incumpliendo su obligación de respetar los derechos al agua y el saneamiento.

21. En la Argentina, un tribunal consideró la situación de ciertos barrios pobres de Córdoba en que los pozos habían sido contaminados con materia fecal y de otra índole procedente de una planta de tratamiento de agua de la que desbordaban aguas residuales sin tratar<sup>12</sup>. El tribunal ordenó a la municipalidad que adoptara medidas urgentes para poner

<sup>8</sup> Court of Appeal of the Republic of Botswana, *Matsipane Moselethanyane & Ors v The Attorney General*, 2011, Civil Appeal No. CACLB-074-10, paras. 19.1, 19.2 and 22.

<sup>9</sup> Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo y Tributario de la Cdad. de Bs. As., Sala I, *Asociación Civil por la Igualdad y la Justicia c/ GCBA s/ Amparo*, Argentina, 18 July 2007, Expte. N° 20.898/0.

<sup>10</sup> Human Rights Committee, communication No. 2073/2011, *Liliana Assenova Naidenova et al. v. Bulgaria*, Views adopted on 30 October 2012, paras. 9 and 14.2.

<sup>11</sup> [www.ejatl.org/commodity/water](http://www.ejatl.org/commodity/water).

<sup>12</sup> Ciudad de Córdoba, Primera Instancia y 8ª Nominación en lo Civil y Comercial, *Marchisio José Bautista y Otros*, Acción de Amparo (Expte. No 500003/36) (19 October 2004).

remedio a esta situación, como la de suministrar 200 l diarios de agua potable a cada hogar hasta que se encontrara una solución permanente. En relación con la concesión de licencias para proyectos como la minería, la Relatora Especial ha recibido numerosas comunicaciones en que se denuncia la contaminación del agua<sup>13</sup>.

### 3. Penalización de actividades relacionadas con el agua o el saneamiento y medidas punitivas

22. Otras violaciones obedecen a la penalización de actividades relacionadas con el agua o el saneamiento, como la prohibición de defecar u orinar en la vía pública cuando no hay otras alternativas disponibles —en parte como resultado del creciente cierre de servicios públicos<sup>14</sup>. La penalización de las personas sin hogar a menudo conlleva violaciones graves del derecho al saneamiento, pero rara vez los grupos afectados las llevan ante los tribunales, ya que con frecuencia pesa sobre ellos un grave estigma y libran una batalla constante por sobrevivir. Sin embargo, un tribunal de los Estados Unidos revocó las órdenes que impedían a las personas sin hogar realizar actividades vitales relacionadas con el derecho al saneamiento. La conducta inofensiva por la que son detenidos es indisociable de su condición involuntaria de personas sin techo. Por consiguiente, al detener a personas sin hogar por actos inofensivos que se ven obligados a realizar en la vía pública de hecho se las castiga por la falta de techo<sup>15</sup>. En su misión a los Estados Unidos de América, la Relatora Especial se enteró de situaciones en que las personas sin hogar habían ideado un "retrete" improvisado desde el cual una persona llevaba bolsas de excrementos humanos para vaciarlas en inodoros públicos. La Relatora Especial indicó que esto podía considerarse un trato cruel, inhumano o degradante<sup>16</sup>. El Comité de Derechos Humanos, en su examen de los informes de los Estados Unidos de América, también expresó preocupación por la penalización de comportamientos debidos a la falta de hogar<sup>17</sup>.

23. También se producen violaciones como resultado de las decisiones de privar de agua y saneamiento a grupos estigmatizados, como personas sin hogar, migrantes indocumentados, ocupantes de asentamientos irregulares o presos, en castigo por realizar actividades ilegales o indeseables. El Relator Especial sobre la cuestión de la tortura ha documentado casos en que personas privadas de libertad se han visto obligadas a depender del agua que les enviaban sus familias para beber, o han debido recurrir al agua de los inodoros<sup>18</sup>. La Relatora Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento también ha expresado su preocupación por que la limitación del acceso al agua y el saneamiento pueda utilizarse como forma de castigo, en ocasiones excesiva, para los presos<sup>19</sup>. En casos de reclusión secreta, los Relatores Especiales<sup>20</sup> y el Consejo de Europa han expresado su preocupación por el hecho de que se obligue a los reclusos a llevar pañales, lo que es ofensivo para la noción de dignidad<sup>21</sup>.

<sup>13</sup> E.g. Communication ARM 2/2012, [https://spdb.ohchr.org/hrdb/23rd/public\\_-\\_AL\\_Armenia\\_03.12.12\\_%282.2012%29.pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/23rd/public_-_AL_Armenia_03.12.12_%282.2012%29.pdf) and the reply of 2 April 2013, [https://spdb.ohchr.org/hrdb/23rd/Armenie\\_02.04.13\\_%282.2012%29.pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/23rd/Armenie_02.04.13_%282.2012%29.pdf).

<sup>14</sup> A/66/265, para. 3; A/HRC/21/42, para. 42.

<sup>15</sup> District Court, SD Florida, United States, *Pottinger v. City of Miami*, 810 F. Supp. 1551 (16 November 1992).

<sup>16</sup> A/HRC/18/33/Add.4, para. 58.

<sup>17</sup> CCPR/C/USA/CO/4, para. 19.

<sup>18</sup> A/64/215 and Corr.1, paras. 43–44.

<sup>19</sup> A/HRC/18/33/Add.3, para. 52.

<sup>20</sup> A/HRC/13/42, pp. 157, 163 and 166.

<sup>21</sup> Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Committee on Legal Affairs and Human Rights, *Alleged secret detentions and unlawful inter-state transfers involving Council of Europe member states*, AS/Jur (2006) 16 Part II, provisional version, 7 June 2006, para. 87.



24. A la Relatora Especial le complace comprobar que las violaciones de la obligación de respetar, como la desconexión injustificada de servicio o la contaminación de los recursos hídricos, se llevan con regularidad ante los tribunales. Alienta a que se preste una mayor atención a las violaciones relacionadas con la discriminación y la estigmatización que representan una amenaza para la igual dignidad inherente a todos los seres humanos.

## **B. Incumplimiento de la obligación de proteger y abusos de los actores no estatales**

25. La obligación de proteger exige de los Estados que promulguen y hagan cumplir las disposiciones necesarias para proteger los derechos humanos al agua y el saneamiento frente a los abusos cometidos por terceros contra los derechos humanos. En general se considera que dicha obligación es de efecto inmediato, aunque en algunos casos se requiere tiempo y recursos para desarrollar la capacidad y los marcos institucionales necesarios. Los actores no estatales, como los actores privados y las organizaciones internacionales, también contribuyen a hacer efectivos los derechos humanos y, a la inversa, sus acciones u omisiones pueden dar origen a la vulneración de los derechos humanos. Cuando los actores privados participan en el suministro de agua y los servicios de saneamiento, su función conlleva responsabilidades en materia de derechos humanos<sup>22</sup>. Cuando los Estados no proporcionan los servicios, los actores privados pueden ser los únicos que asuman la función de proveedores. Otros actores privados pueden tener un impacto en los derechos al agua y el saneamiento mediante sus actividades industriales o agrícolas.

26. El incumplimiento de la obligación de proteger puede revestir diversas modalidades:

- a) Falta de protección en el contexto de la prestación de servicios;
- b) Falta de protección de los recursos o infraestructura necesarios contra la contaminación o la injerencia;
- c) Incumplimiento de las responsabilidades de los actores no estatales en materia de derechos humanos.

### **1. Falta de protección en el contexto de la prestación de servicios**

27. La falta de protección de los derechos en el contexto de la prestación de servicios suele obedecer a la falta de reglamentación o a la falta de diligencia en su aplicación. También puede ser consecuencia de la negociación de contratos de servicios que no protegen los derechos de los usuarios. Pueden ocurrir violaciones cuando los Estados: a) no regulan o controlan eficazmente la actividad de los proveedores de servicios en relación con la seguridad, la cantidad, las condiciones de servicio o las desconexiones; b) no regulan los precios para velar por que los servicios sean asequibles para todos; c) no previenen la discriminación por parte de los actores privados; d) no se aseguran de que los proveedores de servicios presten sus servicios a los hogares o las comunidades marginales; e) no exigen la introducción de ajustes razonables en relación con la discapacidad o circunstancias atenuantes; o f) no se aseguran de que haya procedimientos de vigilancia y denuncia disponibles.

28. Ejemplo de imposición de la obligación de proteger es un caso de la Argentina en que un tribunal prohibió a una empresa privada que desconectara el suministro de agua por impago invocando el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

<sup>22</sup> A/HRC/15/31, para. 23.

(art. 11) y otros instrumentos de derechos humanos directamente aplicables en ese país<sup>23</sup>. El Consejo de Estado de Grecia recientemente paralizó la privatización prevista de Athens Water Supply and Sewerage Company, aduciendo que podría suponer un riesgo para la salud pública debido al deterioro previsto de la calidad del agua y del saneamiento<sup>24</sup>.

## 2. Falta de protección de los recursos o infraestructura necesarios contra la contaminación o la injerencia

29. La falta de protección de los recursos e infraestructura necesarios está relacionada, por ejemplo, con el hecho de: a) no proteger la infraestructura de distribución del agua y de saneamiento contra la injerencia, los daños y la destrucción; b) no regular la explotación excesiva de los recursos hídricos por terceros que priva a los habitantes del agua necesaria para uso personal y doméstico; y c) no desarrollar e imponer una normativa para proteger los recursos hídricos de la contaminación.

30. En el caso de *Sardinal*<sup>25</sup>, el Tribunal Supremo de Costa Rica ordenó a las autoridades que estudiaran si debían conceder un permiso para instalar conductos destinados a extraer agua de un acuífero, asegurándose de que los conductos de agua no privarían a la población local de agua para su uso personal y doméstico. Sin la certeza de que habría agua suficiente, con la instalación de los conductos se violarían los derechos de los residentes, incluido el derecho a un medio ambiente sano. Un tribunal francés determinó que una empresa pública de suministro de agua debía responsabilizarse de garantizar que el agua que suministraba no acusaba los efectos perjudiciales de la escorrentía agrícola<sup>26</sup>. La Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos constató violaciones, entre otras de los derechos a la vida y la salud, debidas a que el Gobierno de Nigeria no había evaluado las repercusiones de la contaminación del agua del delta del Níger por la industria petrolera<sup>27</sup>.

31. Aunque aumenta la jurisprudencia sobre la obligación de proteger los derechos al agua y el saneamiento, aún se producen demasiadas violaciones. Se han señalado a la atención de la Relatora Especial muchas violaciones de los derechos al agua y el saneamiento que son resultado de proyectos de desarrollo de gran escala —que a menudo cuentan con el respaldo de instituciones financieras internacionales<sup>28</sup>. El Relator Especial sobre los desechos tóxicos también examinó los efectos perjudiciales que las industrias extractivas y la evacuación de desechos tóxicos tienen para el agua<sup>29</sup>. Dichas violaciones pueden evitarse mediante una normativa eficaz. Cuando existen violaciones, debe garantizarse a las personas afectadas el acceso a la justicia. Los tribunales y los órganos de derechos humanos deberían poner más empeño en exigir a los gobiernos que adopten medidas de protección.

<sup>23</sup> Juez de paz (Moreno, Buenos Aires, Argentina), *Usuarios y Consumidores en Defensa de sus Derechos Asociación Civil c/ Aguas del Gran Buenos Aires SA*, 21 August 2002.

<sup>24</sup> Decision of the Council of State 1906/2014 of 28 May 2014, available from [www.ste.gr/portal/page/portal/StE/ProfatesApofaseis](http://www.ste.gr/portal/page/portal/StE/ProfatesApofaseis).

<sup>25</sup> Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Costa Rica, Sentencia 2009-000262, 14 January 2009.

<sup>26</sup> Cour de cassation, Chambre civile 1, France, *M. X c. Syndicat d'Adduction d'Eau du Trégor*, 30 Mai 2006, N° de pourvoi: 03-16335.

<sup>27</sup> African Commission on Human and Peoples' Rights, *The Social and Economic Rights Action Center and the Center for Economic and Social Rights v. Nigeria*, App. No.155/96, 27 October 2001.

<sup>28</sup> Communication COL 4/2013 < [https://spdb.ohchr.org/hrdb/24th/public\\_-\\_AL\\_Colombia\\_23.05.13\\_%284.2013%29.pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/24th/public_-_AL_Colombia_23.05.13_%284.2013%29.pdf)>

<sup>29</sup> A/HRC/21/48, para. 39.

### 3. Incumplimiento de las responsabilidades de los actores no estatales en materia de derechos humanos

32. Independientemente de las obligaciones de protección que tiene el Estado frente a los actores no estatales, estos últimos también tienen responsabilidades en materia de derechos humanos, y se les puede exigir responsabilidades en caso de incumplimiento. Según los Principios Rectores de las Naciones Unidas, las empresas tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos y ejercer la debida diligencia para evitar cualquier acción que pueda resultar en una vulneración de los derechos humanos en el ámbito de sus operaciones, incluidas las de sus cadenas de suministro<sup>30</sup>. Si los actores no estatales vulneran los derechos humanos, se debe garantizar el acceso de las víctimas a la justicia.

33. También las organizaciones internacionales pueden contribuir a perpetrar violaciones, lo que exige reforzar la rendición de cuentas. El Artículo 55 c) de la Carta de las Naciones Unidas estipula que las Naciones Unidas promoverán "el respeto universal a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos". Sería contrario al objeto y propósito de la Carta que no se exigiera a la propia Organización el respeto de la normativa de derechos humanos que promueve.

34. La Misión de Estabilización de las Naciones Unidas en Haití ha sido objeto de escrutinio por su papel en la epidemia de cólera en Haití tras el terremoto de 2010. La epidemia se cobró la vida de más de 8.500 personas, provocó la enfermedad de más de 700.000 y aún persiste. Se ha afirmado que el personal de mantenimiento de la paz llevó el cólera al país y que este se propagó debido a las instalaciones de saneamiento, que habían sido construidas sin el debido rigor y vertían aguas residuales a un río que constituía una fuente importante de agua potable<sup>31</sup>. Las Naciones Unidas han rechazado las acusaciones amparándose en la inmunidad prevista en la Convención sobre Prerrogativas e Inmunidades de las Naciones Unidas, pero los representantes de derechos humanos de las Naciones Unidas piden cada vez con mayor insistencia a las Naciones Unidas que depuren responsabilidades. El Experto independiente sobre Haití ha recalcado la necesidad de "garantizar a la población haitiana que se pondrá fin a la epidemia cuanto antes y se concederá plena reparación por los daños sufridos". Pidió que se aclararan los hechos y que se hiciera efectivo el derecho a recibir una reparación, argumentando que "las Naciones Unidas deberían ser las primeras en respetar estos principios"<sup>32</sup> y que "el silencio es la peor de todas las respuestas"<sup>33</sup>. La Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos pidió que las Naciones Unidas y el país interesado llevaran a cabo una investigación, y pidió que se concediera una indemnización a las personas que habían sufrido como resultado de esa epidemia de cólera<sup>34</sup>. La Relatora Especial desea recalcar la obligación de investigar las alegaciones a fin de depurar responsabilidades por cualquier violación y garantizar que las presuntas víctimas dispongan de la debida reparación, incluida una indemnización, en su caso. Le satisface que las Naciones Unidas se hayan comprometido a erradicar la enfermedad en Haití e insta a la Organización a destinar recursos suficientes a tal fin. Asimismo, pide a las Naciones Unidas que establezcan mecanismos adecuados de rendición de cuentas para las misiones actuales y futuras, y que examinen y refuercen las medidas de saneamiento y las medidas preventivas.

<sup>30</sup> OHCHR, "Guiding Principles on Business and Human Rights: Implementing the United Nations 'Protect, Respect and Remedy' Framework" (2011).

<sup>31</sup> A/HRC/25/71, para. 76.

<sup>32</sup> Ibid., para. 77.

<sup>33</sup> Ibid., para. 77, quoting A/HRC/22/65, para. 89.

<sup>34</sup> Quoted in Trenton Daniel, UN Official Makes Rare Case For Compensation For Haiti Cholera Victims, Huffington Post, 10/08/13.

## C. Incumplimiento de la obligación de hacer efectivos los derechos

35. Puede que el incumplimiento de la obligación de hacer efectivos los derechos constituya la categoría más importante de las violaciones. Dichas violaciones a menudo son complejas y afectan a un gran número de víctimas; sin embargo, son las que por lo general han recibido menor atención. Los posibles reclamantes encuentran considerables dificultades para acceder a la justicia en los casos de presuntas violaciones estructurales o sistémicas. Sin embargo, la jurisprudencia, incluidos los criterios de examen instaurados por los tribunales en los últimos años, ha demostrado que las violaciones de la obligación de hacer efectivos los derechos pueden, en efecto, ser enjuiciadas.

36. Las violaciones de la obligación de hacer efectivos los derechos pueden clasificarse en las siguientes categorías:

- a) No desarrollar, aplicar y supervisar estrategias, planes y programas;
- b) No recaudar, destinar y utilizar debidamente el máximo de los recursos disponibles;
- c) Prácticas corruptas;
- d) Medidas regresivas injustificadas;
- e) No dar prioridad a las medidas necesarias para garantizar niveles mínimos esenciales de acceso al agua y el saneamiento;
- f) No prestar servicios adecuados en las instalaciones e instituciones públicas y en situaciones de emergencia.

### 1. No desarrollar, aplicar y supervisar estrategias, planes y programas

37. El artículo 2, párrafo 1, del Pacto estipula que los Estados deben "adoptar medidas" para lograr progresivamente, por todos los medios apropiados, la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales. Tales medidas deben ser deliberadas, concretas y orientadas lo más claramente posible hacia el pleno ejercicio de los derechos humanos<sup>35</sup>. Cuando la escasez de recursos impide a un Estado hacer plenamente efectivos inmediatamente los derechos al agua y el saneamiento, existe la obligación inmediata de adoptar una estrategia para dar efectividad a esos derechos. Para evaluar los progresos efectuados hacia la plena efectividad de los derechos humanos, los Estados deben supervisar los progresos. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales periódicamente pide a los países que establezcan mecanismos a tal fin<sup>36</sup>.

38. Las violaciones pueden ser consecuencia de: a) que no se haya concebido y aplicado una estrategia basada en los principios y normas de derechos humanos; b) que no se hayan identificado y cumplido los objetivos de conformidad con las normas de derechos humanos; c) la falta de mecanismos de supervisión y rendición de cuentas eficaces; y d) que no se haya prestado una atención especial a las comunidades vulnerables o marginadas.

39. La decisión adoptada en la causa *Grootboom* supuso una decisión histórica respecto de la obligación de proveer a la realización progresiva de los derechos sociales y económicos. En dicho caso, el Tribunal Constitucional de Sudáfrica examinó la difícil situación de una comunidad que carecía de un alojamiento e instalaciones de saneamiento básicas y de acceso a agua potable<sup>37</sup>. A fin de determinar si el Estado había cumplido la

<sup>35</sup> Committee on Economic, Social and Cultural Rights, general comment No. 3 (1990), on the nature of States parties' obligations, para. 2.

<sup>36</sup> See, for example, E/C.12/YEM/CO/2, para. 4; E/C.12/BIH/CO/2, para. 21.

<sup>37</sup> Constitutional Court, South Africa, *Government of the Republic of South Africa and Others*

obligación de hacer efectivos esos derechos de forma gradual, el Tribunal aplicó un estándar de lo que consideraba razonable<sup>38</sup>. Sostuvo que un programa razonable debe: ser integral, coherente y coordinado; ser capaz de facilitar el ejercicio del derecho en cuestión; dar prioridad a las necesidades de aquellos en las situaciones más desesperadas; asegurar la disponibilidad de suficientes recursos financieros y humanos; ser equilibrado y flexible; proveer debidamente a las necesidades a corto, medio y largo plazo; concebirse y aplicarse de forma razonable, y ser transparente<sup>39</sup>. Mediante ese enfoque, el Tribunal aclaró que, si bien corresponde al Gobierno determinar las políticas y programas concretos, recae efectivamente en los tribunales evaluar si las políticas y programas cumplen la normativa de derechos humanos. En la causa *Grootboom*, el Tribunal concluyó que los programas estatales no daban prioridad a las circunstancias de las personas que se hallaban en las situaciones más desesperadas, y ordenó al Gobierno que adoptara medidas para subsanar esta cuestión<sup>40</sup>.

40. El Protocolo Facultativo incorpora el estándar de lo que se considera razonable en el artículo 8, párrafo 4, que estipula que los Estados pueden decidir qué medios desean emplear, de una serie de posibles medidas, para hacer efectivos los derechos enunciados en el Pacto, pero recalca que corresponde al Comité evaluar si dichas medidas son razonables. A la luz de la escasa jurisprudencia nacional que aborda la cuestión de la inacción de los Estados para hacer efectivos los derechos al agua y el saneamiento de forma gradual, la Relatora Especial insta a los Estados a que velen por que los tribunales tengan autoridad para conocer de dichos casos y por que los jueces y fiscales reciban la formación necesaria para efectuar ese tipo de evaluaciones.

## 2. No recaudar, destinar y utilizar debidamente los recursos disponibles, o no efectuar las debidas asignaciones presupuestarias

41. Una de las principales causas de las violaciones sistémicas de los derechos al agua y el saneamiento está relacionada con la inacción de los Estados para recaudar, asignar y utilizar los recursos necesarios<sup>41</sup>. Las violaciones pueden agruparse en los siguientes tipos: a) no recaudar el máximo de los recursos disponibles a través de la tributación y otras fuentes de ingresos; b) no combatir la evasión fiscal y las corrientes financieras ilícitas; c) no solicitar y aceptar ayuda internacional en caso de necesidad; d) no asignar niveles adecuados de financiación; e) no utilizar plenamente los recursos asignados; f) no destinar recursos para satisfacer las necesidades de las comunidades vulnerables o marginales; y g) no asignar fondos suficientes a los gobiernos locales y otras autoridades delegadas a fin de permitirles desempeñar sus funciones.

42. Es posible que los presupuestos actuales destinados al agua y al saneamiento no reflejen el máximo de los recursos disponibles, ya que puede que se hayan basado en decisiones presupuestarias o políticas fiscales que no concedían prioridad a los derechos al agua y el saneamiento. Por tanto, los presupuestos existentes no deben equipararse a los recursos disponibles. En la causa *Blue Moonlight*, el Tribunal Constitucional de Sudáfrica demostró la función que pueden desempeñar los tribunales a efectos de determinar si los presupuestos cumplen las obligaciones en materia de derechos humanos según el estándar de lo que se considera razonable, y sostuvo que no basta que la ciudad afirme que no ha

v *Grootboom and Others*, 2000 (11) BCLR 1169 (CC).

<sup>38</sup> *Ibid.*, para. 45.

<sup>39</sup> *Ibid.*, at paras. 39 and 40; Constitutional Court of South Africa, *Minister of Health v Treatment Action Campaign*, 5 July 2002, 2002 (10) BCLR 1033 (CC), para. 123.

<sup>40</sup> Constitutional Court, South Africa, *Government of the Republic of South Africa and Others v Grootboom and Others*, 2000 (11) BCLR 1169 (CC), para. 96.

<sup>41</sup> Radhika Balakrishnan et al., *Maximum Available Resources & Human Rights* (Rutgers, 2011).

destinado créditos presupuestarios a un fin determinado si, de hecho, debería haber previsto y asignado tales créditos en cumplimiento de sus obligaciones<sup>42</sup>.

43. Las organizaciones de la sociedad civil también han efectuado progresos notables en el plano de evaluar si se está recaudando y utilizando el máximo de los recursos disponibles, facilitando elementos de prueba para respaldar demandas judiciales. La Relatora Especial recomienda a los tribunales, los órganos de derechos humanos y la sociedad civil que coordinen los esfuerzos para exigir transparencia presupuestaria y someter las decisiones presupuestarias a revisión para determinar si cumplen la normativa de derechos humanos.

### 3. Prácticas corruptas

44. Las violaciones de los derechos humanos pueden obedecer a la apropiación indebida de recursos destinados a hacer efectivos los derechos al agua y el saneamiento. La corrupción afecta directamente a los recursos disponibles para la prestación de servicios básicos: en 2006 el Banco Mundial estimó que se produciría una pérdida de 20.000 millones de dólares de los Estados Unidos en financiación durante el próximo decenio<sup>43</sup>. La corrupción provoca un incremento en el precio de los servicios, que llegan a ser prohibitivos, como sucede cuando se deben pagar sobornos. Las prácticas corruptas afectan de manera desproporcionada a los grupos pobres y marginados, que carecen de recursos para pagar sobornos y del poder y la voz necesarios para oponerse a los intereses creados de las élites<sup>44</sup>.

45. A pesar de que los tribunales tienden a abordar la corrupción como una cuestión de derecho penal, también se ha podido conseguir indemnización para los usuarios de servicios que sufren las consecuencias de la corrupción, y establecer un vínculo entre la cuestión de la corrupción y los derechos humanos. En un caso de corrupción en la privatización de servicios de suministro de agua en Grenoble, Francia, el Tribunal de Apelación dictaminó que debía concederse una indemnización de 300.000 francos franceses<sup>45</sup>. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Económica de los Estados de África Occidental concluyó que la apropiación indebida de fondos públicos podía constituir una violación del derecho a la educación y exigió una indemnización<sup>46</sup>.

### 4. Medidas regresivas injustificadas

46. Se considera que una medida es regresiva cuando supone un retroceso en el disfrute de los derechos humanos al agua y al saneamiento<sup>47</sup>. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha declarado que recae en el Estado la responsabilidad de demostrar que la adopción de medidas regresivas se ha basado en un examen exhaustivo de las alternativas posibles, que se ha dado prioridad a los grupos desfavorecidos y que las medidas se justifican por referencia a la totalidad de los derechos y por la plena utilización de los recursos disponibles<sup>48</sup>. El Comité ha expresado preocupación sobre todo por las

<sup>42</sup> Constitutional Court of South Africa, *City of Johannesburg Metropolitan Municipality v Blue Moonlight Properties et al.*, Case CCT 37/11, [2011] ZACC 33.

<sup>43</sup> Stalgren, P., *Corruption in the Water Sector: Causes, Consequences and Potential Reform*. Swedish Water House Policy Brief No. 4, p. 3 (SIWI ed., 2006).

<sup>44</sup> Transparency International, *Global Corruption Report 2008: Corruption in the Water Sector*, p. 44 et seq.

<sup>45</sup> Cour de Cassation, chambre criminelle, France, arrêt du 08/04/1999, pourvoi n.º060 98-84539.

<sup>46</sup> Court of Justice of the Economic Community of West African States, *SERAP v. Nigeria*, Judgment, ECW/CCJ/APP/12/07; ECW/CCJ/JUD/07/10, paras. 21 and 28 (ECOWAS, Nov. 30, 2010).

<sup>47</sup> A/HRC/24/44, para. 14.

<sup>48</sup> E/C.12/2007/1, para. 9; Letter to States parties by the Chairperson of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, 16 May 2012.

medidas que son deliberadamente regresivas y en particular en el contexto de las medidas de austeridad<sup>49</sup>. La Relatora Especial ya ha sostenido que aun cuando no sean deliberadamente regresivos, algunos actos u omisiones pueden tener un efecto regresivo; ello es así, por ejemplo, cuando los Estados no se ocupan del funcionamiento y el mantenimiento de los servicios y en consecuencia estos se vuelven insostenibles. Aun cuando la regresión no sea deliberada, el marco de derechos humanos obliga a los Estados a actuar con cuidado y deliberación, a evaluar las repercusiones de sus acciones y omisiones y a ajustar sus políticas y medidas tan pronto se den cuenta de que las políticas actuales pueden dar lugar a resultados insostenibles<sup>50</sup>. El incumplimiento de esta obligación de los Estados puede conllevar violaciones de los derechos humanos.

47. Algunos ejemplos de violaciones corrientes son: a) el alza excesiva de los precios que hace que los pobres no puedan sufragar siquiera los servicios básicos; b) la reducción de las prestaciones sociales de las que dependen los pobres; c) el descuido y ulterior deterioro de las infraestructuras por falta de inversión en su funcionamiento y mantenimiento; y d) la imposición de medidas de austeridad que inducen una regresión a largo plazo que trasciende el período de crisis o que afecta de manera desproporcionada a los grupos marginados o vulnerables.

48. Suscitan especial preocupación la intervención del sector privado y el abandono de la función reguladora, supervisora y proveedora del Estado en tiempos de austeridad. La institución fiscalizadora de Portugal llegó a la conclusión de que las asociaciones de los sectores público y privado —debido a la desigual repartición de riesgos y beneficios— beneficiaban en mayor medida al sector privado, perjudicaban a los ciudadanos y solían ofrecer servicios de calidad inferior a precios más altos<sup>51</sup>. La Relatora Especial ha expresado preocupaciones del mismo tenor en una serie de comunicaciones<sup>52</sup>.

## 5. La denegación de niveles mínimos esenciales de acceso al agua y el saneamiento

49. La obligación de garantizar niveles mínimos esenciales de acceso al agua y el saneamiento se considera una obligación inmediata<sup>53</sup>. No obstante, es enorme la población que carece incluso de servicios básicos, y más de 1.000 millones de personas tienen que defecar al aire libre. Si el Estado dispone de los medios y recursos necesarios para garantizar en un grado mínimo estos derechos, esta obligación debe cumplirse inmediatamente. En muchos casos, ello puede lograrse mediante una redistribución de los recursos y estrategias y planes integrales para garantizar el acceso universal. Sin embargo, el marco de derechos humanos no exige lo imposible. Hay situaciones en que el Estado no está en condiciones de garantizar de inmediato a todas las personas el acceso a los servicios básicos. En esas circunstancias, la normativa de los derechos humanos exige que se asigne la máxima prioridad a la tarea de subsanar tales privaciones masivas y garantizar niveles esenciales de satisfacción de los derechos al agua y el saneamiento. "El Estado debe demostrar que ha hecho todo lo posible para utilizar al máximo los recursos que están a su disposición en un esfuerzo por satisfacer, con carácter prioritario, esas obligaciones

<sup>49</sup> Letter to States parties by the Chairperson of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights, 16 May 2012..

<sup>50</sup> Report by the Special Rapporteur on water and sanitation (A/HRC/24/44), para. 16.

<sup>51</sup> See [www.tcontas.pt/pt/actos/rel\\_auditoria/2014/2s/audit-dgdc-rel003-2014-2s.pdf](http://www.tcontas.pt/pt/actos/rel_auditoria/2014/2s/audit-dgdc-rel003-2014-2s.pdf).

<sup>52</sup> Communication GBR 3/2013 at [https://spdb.ohchr.org/hrdb/24th/public\\_-\\_AL\\_UK\\_29.08.13\\_\(3.2013\).pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/24th/public_-_AL_UK_29.08.13_(3.2013).pdf); Reply 28/10/2013, available from [https://spdb.ohchr.org/hrdb/24th/UK\\_28.10.13\\_\(3.2013\).pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/24th/UK_28.10.13_(3.2013).pdf); Communication PRT 2/2013 at [https://spdb.ohchr.org/hrdb/24th/public\\_-\\_AL\\_Portugal\\_21.06.13\\_\(2.2013\).pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/24th/public_-_AL_Portugal_21.06.13_(2.2013).pdf); Reply 26/09/2013 at [https://spdb.ohchr.org/hrdb/24th/Portugal\\_26.09.13\\_\(2.2013\).pdf](https://spdb.ohchr.org/hrdb/24th/Portugal_26.09.13_(2.2013).pdf).

<sup>53</sup> E/C.12/2002/11, para. 37(a).

mínimas"<sup>54</sup>. Por lo tanto, allí donde no se garantizan los niveles mínimos de acceso, el Estado incurre *prima facie* en violación de los derechos humanos y en él recae la carga de la prueba, es decir, la responsabilidad de demostrar que no está en condiciones de garantizarlos<sup>55</sup>.

50. En varios casos los tribunales han dispuesto que se garanticen de inmediato los niveles mínimos esenciales de acceso al agua y al saneamiento. En circunstancias en que sí existía la capacidad necesaria, la Corte Constitucional de Colombia sostuvo que las autoridades debían conectar las viviendas a los servicios de agua y alcantarillado y garantizar el suministro diario de un volumen suficiente de agua<sup>56</sup>. El Tribunal Supremo de la India abordó el problema de la falta de saneamiento básico en circunstancias más desesperadas en el caso de una demanda colectiva presentada por comunidades de asentamientos irregulares a raíz del desbordamiento de las cloacas utilizadas para el saneamiento, que ocasionaba graves problemas de salud. El Tribunal ordenó a la municipalidad que construyera varias letrinas públicas y suministrara servicios de abastecimiento de agua y de extracción de aguas negras<sup>57</sup>.

## 6. La falta de servicios adecuados en instalaciones y establecimientos públicos y en situaciones de emergencia

51. Cuando las personas no están en condiciones de proveer a sus propias necesidades, los Estados tienen la obligación de suministrar los servicios necesarios, por ejemplo en los centros de detención, en las escuelas o en otras instituciones públicas, así como en los períodos de emergencia.

52. El Tribunal Supremo de la India ordenó que se instalaran retretes adecuados en las escuelas<sup>58</sup>. Basándose en la investigación empírica que demostraba que los padres no enviaban a sus hijos (particularmente a las niñas) a la escuela<sup>59</sup> cuando estas no disponían de servicios sanitarios, el Tribunal dictaminó que la falta de retretes vulneraba el derecho a la educación. Los tribunales y los órganos internacionales han considerado que el hecho de privar a los reclusos de servicios de agua y saneamiento constituye un trato cruel, inhumano y degradante. El Tribunal Superior de Fiji sostuvo que la falta de acceso de los presos a servicios sanitarios adecuados violaba su derecho a no ser sometidos a tratos inhumanos o degradantes<sup>60</sup>. El Comité de Derechos Humanos y los órganos regionales de derechos humanos han constatado una violación de los derechos humanos en varios casos en que se ha denegado a los presos acceso a servicios sanitarios<sup>61</sup>.

<sup>54</sup> Committee on Economic, Social and Cultural Rights, general comment No. 3, para. 10.

<sup>55</sup> Inga Winkler, *The Human Right to Water – Significance, Legal Status and Implications for Water Allocation* (Hart, Oxford, 2012), p. 122.

<sup>56</sup> Corte Constitucional, Ninth Chamber of Revision, *Hernán Galeano Díaz c/ Empresas Públicas de Medellín ESP y Marco Gómez Otero y Otros c/ Hidropacífico SA ESP y Otros*, 5 August 2010.

<sup>57</sup> Supreme Court of India, *Municipal Council, Ratlam v. Shri Vardhichand & Others*, SCR (1) 97, 29 July 1980.

<sup>58</sup> *Environment & Consumer Protection Foundation v. Delhi Administration* 2012 STPL(Web) 543 SC.

<sup>59</sup> *Ibid.* para. 4.

<sup>60</sup> High Court (Suva), Fiji, *State v. Senijeli Boila and Pita Nainoka*, HAC032D.04S, 25 October 2004.

<sup>61</sup> Human Rights Committee, communication No. 731/1996, *M. Robinson v. Jamaica* (29 March 2000), in A/55/40 (vol. II), p. 128, paras. 10.1-10.2; Human Rights Committee, Communications Nos. 241 and 242/1987, *F. Birindwa ci Birhashwirwa and E. Tshisekedi wa Malumba v. Zaire* (2 November 1989), in A/55/40 (vol. II); African Commission on Human and Peoples' Rights, *Institute for Human Rights and Development in Africa v Angola*, 22 May 2008; European Court of Human Rights, Third Section, *Tadevosyan v. Armenia*, 2 December 2008; European Court of Human Rights, Third Section, *Eugen Gabriel Radu v. Romania*, 13 October 2009; European Court of Human Rights, Fourth Section, *Fedotov v. Russia*, 25 October 2005; Inter-American Commission on Human Rights, *Paul Lallion v. Grenada*, Case 11.765, Report No. 55/02, Inter-Am. C.H.R., Doc. 5 rev. 1 at 551 (2002).



53. Los Estados tienen la obligación de establecer planes para hacer frente a eventuales situaciones de emergencia o desastres naturales. Dado que las personas no suelen estar en condiciones de proveer a sus necesidades en tales situaciones, los Estados deben hacerse cargo del suministro directo de servicios culturalmente apropiados<sup>62</sup>. Y dado que la capacidad de los Estados suele verse limitada en esas circunstancias, a las organizaciones internacionales y no gubernamentales, donantes y otras organizaciones humanitarias les corresponde desempeñar una importante función en la respuesta a las situaciones de emergencia. Puede constituir violación de derechos el hecho de que los Estados y otros actores: a) no diseñen sistemas sostenibles y resistentes; b) no dispongan de planes de emergencia; c) no reaccionen oportunamente para suministrar los servicios esenciales a las poblaciones más afectadas como asunto de máxima prioridad; d) no permitan el acceso de los proveedores de servicios humanitarios o le opongan onerosas barreras; o e) no asignen prioridad a las poblaciones más vulnerables en los períodos de emergencia.

54. Aunque aún es relativamente escasa la jurisprudencia que impone la obligación de hacer efectivos los derechos, la Relatora Especial comprueba con satisfacción que ha habido una evolución considerable en casi todos los planos, desde la garantía de los niveles mínimos esenciales hasta la realización progresiva de los derechos mediante planes y estrategias y el escrutinio de los presupuestos. Alienta a todas las partes interesadas a promover las iniciativas de ese tipo a fin de establecer una jurisprudencia más completa en la materia.

#### **D. Incumplimiento de la obligación de no discriminar y de garantizar la igualdad sustantiva**

55. La prohibición de la discriminación tiene efecto inmediato, mientras que las medidas afirmativas y programas para garantizar la igualdad sustantiva pueden requerir de la asignación de recursos y desarrollo de la infraestructura a lo largo de un período. La prohibición de la discriminación admite, y en muchos casos exige, el trato diferenciado y otras medidas destinadas a eliminar la discriminación sistémica o estructural. Para determinar las desigualdades e intentar remediarlas, los Estados deben elaborar mecanismos de vigilancia y recopilar datos desglosados<sup>63</sup>. Es más, los Estados no solo tienen la obligación de eliminar la discriminación derivada de acciones u omisiones del Estado, sino también de "adoptar de forma inmediata las medidas necesarias para prevenir, reducir y eliminar las condiciones y actitudes que generan o perpetúan la discriminación sustantiva o *de facto*", incluida la discriminación por parte de actores privados<sup>64</sup>, entre ellas medidas para combatir la estigmatización<sup>65</sup>. Además, la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad estipula expresamente que la denegación de los ajustes razonables constituye discriminación (art. 2).

56. Los ejemplos de violación del derecho a la igualdad y la no discriminación pueden agruparse en las siguientes categorías:

a) La exclusión de grupos o personas de servicios o instalaciones, o el hecho de no adoptar medidas para garantizar la igualdad sustantiva y remediar los patrones de desigualdad sistémicos;

<sup>62</sup> E/C.12/2002/11, para. 22.

<sup>63</sup> Committee on Economic, Social and Cultural Rights, general comment No. 20 (2009) on non-discrimination in economic, social and cultural rights, para. 41; E/C.12/2002/11, para. 53.

<sup>64</sup> Committee on Economic, Social and Cultural Rights, general comment No. 20, para. 8.

<sup>65</sup> A/HRC/21/42, para. 82.

b) El hecho de no introducir ajustes razonables para integrar a las personas con discapacidad y atender necesidades especiales;

c) El hecho de no prevenir y combatir la discriminación y la estigmatización en la vida privada o de apoyar las prácticas estigmatizadoras mediante la acción estatal;

d) El hecho de no vigilar las desigualdades de acceso al agua y el saneamiento ni recopilar datos desglosados con ese propósito.

## 1. La exclusión de personas de instalaciones o servicios o el hecho de no hacer frente a las desigualdades sistémicas

57. Las desigualdades de acceso al agua y al saneamiento suelen deberse a la desatención o la exclusión sistémicas. Los tribunales han dictaminado con acierto sobre la discriminación en el suministro de agua y la necesidad de asignar prioridad al acceso de los grupos marginados para subsanar la discriminación sistémica. En un caso en Florida, el tribunal dictaminó que la municipalidad no debía instalar ninguna infraestructura en las zonas mayoritariamente pobladas por blancos mientras las zonas de mayoría afrodescendiente que carecían de agua potable no gozaran de las mismas condiciones que las primeras<sup>66</sup>. También el Comité Europeo de Derechos Sociales ordenó que se adoptaran medidas rectificadoras para mejorar la situación de vivienda y abastecimiento de agua de la población romaní, incluida "la obligación positiva de las autoridades de considerar tal situación [de desproporción] y de adoptar las medidas para subsanarla"<sup>67</sup>. Las violaciones de los derechos al agua y al saneamiento de los pueblos indígenas atestiguan la persistencia de patrones históricos de colonialismo y discriminación sistémica<sup>68</sup>. La Corte Interamericana de Derechos Humanos dictaminó que la denegación del acceso de una comunidad indígena a sus tierras ancestrales equivalía a denegación de su acceso al agua y al saneamiento y violación de su derecho a la vida<sup>69</sup>.

58. Si bien se han previsto vías de recurso y remedio en el contexto de la discriminación por motivos de raza o condición de minoría, son menos los ejemplos de remedios a disposición de las víctimas de discriminación basada en otros motivos, como la situación patrimonial o socioeconómica, por ejemplo grupos como los pobres, los habitantes de asentamientos irregulares, las personas sin hogar u otros grupos igualmente marginados o vulnerables. En lo que respecta al agua y el saneamiento, la discriminación por cualquier motivo constituye violación de los derechos, y debe garantizarse el acceso a la justicia en relación con la totalidad de los motivos de discriminación prohibidos.

## 2. El hecho de no introducir ajustes razonables o atender necesidades especiales

59. La denegación de los ajustes razonables a las personas con discapacidad puede tener efectos de largo alcance y equivaler a violación de los derechos al agua y al saneamiento. El Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad ha expresado su preocupación por el hecho de que el suministro de servicios de agua y de saneamiento no tenga en cuenta las necesidades de las personas con discapacidad<sup>70</sup>. A la Relatora Especial también le preocupa que no se introduzcan ajustes razonables en las instalaciones sanitarias para los niños con discapacidad en las escuelas, lo que en situaciones extremas obliga a los padres a

<sup>66</sup> United States Court of Appeals, Eleventh Circuit, *Dowdell and Others v. City of Apopka, Florida*, 698 F. 2d 1181, 28 February 1983.

<sup>67</sup> European Committee of Social Rights, *European Roma Rights Centre v. Portugal*, Complaint No. 61/2010 (30 June 2011).

<sup>68</sup> A/HRC/12/24/Add.1; A/HRC/18/33/Add.2.

<sup>69</sup> Inter-American Court of Human Rights, *Yakye Axa Indigenous Community v Paraguay*, 17 June 2005.

<sup>70</sup> See for example CRPD/C/SLV/CO/1, para. 57.

permanecer en las escuelas con sus hijos para ayudarlos en sus necesidades sanitarias<sup>71</sup>. Además, se ha demostrado que la falta de instalaciones apropiadas para asegurar la higiene menstrual ha impedido la asistencia de niñas a la escuela y ha tenido serias consecuencias para la salud<sup>72</sup>. Las personas con trastornos de salud suelen necesitar una protección particular. La Corte Constitucional de Colombia dictaminó que la desconexión de los servicios de agua a una mujer que padecía disfunción renal crónica constituía una violación del derecho a la vida y ordenó que se le restableciera el servicio<sup>73</sup>.

### 3. El hecho de no prevenir o combatir la estigmatización o adoptar medidas contra la discriminación en la esfera privada

60. Las prácticas discriminatorias y estigmatizadoras suelen ocurrir en la esfera privada. Los Estados tienen la obligación de prevenir y combatir la estigmatización y de proteger a las personas contra la violación de los derechos humanos en la esfera privada. El hecho de que los Estados no adopten medidas apropiadas puede equivaler a violación de los derechos humanos. Más directamente, los derechos humanos se ven vulnerados cuando los Estados apoyan, perpetúan o refuerzan las prácticas de discriminación o estigmatización, por ejemplo mediante la penalización de la falta de hogar o el empleo de vaciadores de letrinas o barrenderos<sup>74</sup>.

61. Son ejemplos de violaciones: a) la falta de protección contra la denegación de acceso a las instalaciones o servicios; b) la falta de protección de la salud y la dignidad de los trabajadores de los servicios de saneamiento; c) la falta de protección contra la violencia al intentar acceder a las instalaciones; y d) la falta de protección contra las prácticas nocivas, en particular en el contexto del saneamiento y la higiene menstrual.

62. Es posible que se excluya deliberadamente a personas del uso de las instalaciones existentes, por ejemplo a través de las normas sociales que impiden a los dalits utilizar los surtidores de agua<sup>75</sup> o que prohíben a las mujeres y niñas o a otras personas utilizar un retrete en el hogar<sup>76</sup>. El tiempo desproporcionado que dedican mujeres y niñas a la recogida de agua puede tener una incidencia decisiva en su acceso al empleo remunerado o a la educación. Esa carga podría aliviarse, por ejemplo, instalando acceso directo al agua para evitar la necesidad de recorrer grandes distancias y combatiendo a la vez los estereotipos que hacen que se adjudique esa tarea exclusivamente a las mujeres.

63. Los trabajadores de los servicios de saneamiento suelen estar expuestos a graves riesgos para la salud, la estigmatización, la violencia y la explotación. En la India, el Parlamento promulgó una ley que exigía la modernización de los servicios de saneamiento a fin de eliminar la necesidad de los servicios de vaciado manual de letrinas y acabar con el estigma asociado, entre otras cosas disponiendo la incorporación de los vaciadores a otras ocupaciones<sup>77</sup>. El Tribunal Supremo de la India observó que "los vaciadores de letrinas son considerados intocables por las castas dominantes y se ven atrapados en un vórtice de grave explotación económica y social"<sup>78</sup>. Sostuvo que el mantenimiento de este oficio constituía

<sup>71</sup> A/HRC/18/33/Add.3, para. 42.

<sup>72</sup> *Environment & Consumer Protection Foundation Vs. Delhi Administration* 2012 STPL(Web) 543 SC.

<sup>73</sup> *Corte Constitucional de Colombia, Flor Enid Jiménez de Correa c/ Empresas Públicas de Medellín*, 17 April 2007, T-270/07.

<sup>74</sup> A/HRC/21/42, para. 33.

<sup>75</sup> *Ibid.*, para. 36.

<sup>76</sup> See Maggie Black and Ben Fawcett, *The Last Taboo: Opening the Door on the Global Sanitation Crisis*, pp. 84–85.

<sup>77</sup> "Stringent anti-manual scavenging bill passed", *The Hindu*, September 8, 2013.

<sup>78</sup> Supreme Court of India, *Safai Karamchari Andolan and Ors. v. Union Of India and Ors. (Writ Petition (C) No.583 of 2003)*, March 27, 2014, para. 2.

una violación de los derechos humanos y ordenó al Estado que hiciera cumplir plenamente la nueva ley y adoptara las medidas apropiadas en caso de contravención<sup>79</sup>.

64. Las mujeres y las niñas con frecuencia están expuestas a riesgos inaceptables de violencia, incluida la agresión sexual, cuando intentan acceder a las instalaciones de agua y saneamiento. Su derecho a la seguridad personal puede verse menoscabado por el hecho de que no se les garantice la debida protección contra la violencia, por ejemplo mediante un proceso de diseño y ubicación adecuados de las instalaciones en que participen las mujeres<sup>80</sup>. Muchos otros grupos y personas, como los dalits y las personas lesbianas, gais, bisexuales, transexuales e intersexuales, también se exponen a la violencia al intentar acceder a los servicios de agua y el saneamiento, a menudo a raíz de una estigmatización profundamente arraigada<sup>81</sup>.

65. Muchas culturas prescriben determinadas formas de conducta a las mujeres y las niñas durante la menstruación que pueden constituir prácticas tradicionales y culturales nocivas, que atentan no solo contra el derecho al saneamiento sino, más en general, contra los derechos humanos de mujeres y niñas y contra la igualdad de género. En Nepal, el Tribunal Supremo expidió la orden de eliminar la práctica de *chaupadi*, que obliga a las mujeres y niñas menstruantes a dormir aisladas del resto de la familia, en una choza o cobertizo, con riesgos para su salud y seguridad. El Tribunal declaró que la práctica era discriminatoria y vulneraba los derechos de las mujeres. Ordenó al Gobierno que realizara un estudio sobre las repercusiones de esta práctica, creara conciencia del problema y adoptara medidas para eliminar esa tradición<sup>82</sup>.

#### 4. El hecho de no vigilar las desigualdades de acceso al agua y el saneamiento ni recopilar datos desglosados con ese propósito

66. Si no reúnen datos sobre las desigualdades, a los Estados les es imposible determinar la existencia de discriminación y desigualdades sistémicas. La falta de datos hace más difícil, si no imposible, responsabilizar a los Estados por la falta de progreso. En el contexto de la discapacidad, el artículo 31 de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad obliga expresamente a los Estados a recopilar y desglosar información que les permita formular políticas apropiadas. Es frecuente el error de creer que el acopio de datos desglosados supone como tal discriminación. De hecho, lo cierto es lo contrario: la información desglosada es necesaria para poder subsanar las desigualdades<sup>83</sup>. Por el hecho de no adoptar medidas razonables ni hacer de la vigilancia parte de sus procesos de planificación, es posible que los Estados vulneren los derechos humanos. Al recopilar esos datos, los Estados deben establecer mecanismos apropiados para proteger la vida privada y la seguridad de las personas y grupos y prevenir el uso indebido de los datos. Ello supone revocar las leyes que penalizan a las personas a causa de su identidad, por ejemplo por su orientación sexual o identidad de género, a fin de impedir que un grupo determinado de la población sea objeto de ataques o abusos bajo el pretexto de la vigilancia. Sin ese tipo de

<sup>79</sup> Ibid., para. 15.

<sup>80</sup> Amnesty International, *Risking Rape to Reach a Toilet. Women's Experiences in the Slums of Nairobi, Kenya* (2010).

<sup>81</sup> A/HRC/21/42, para. 36.

<sup>82</sup> *Dil Bahadur Bishwakarma v Government of Nepal, Supreme Court of Nepal*, Writ Petition 3303 of 2004, Judgement 2 May 2006; see also Kabita Pandey, "Judicial Education on the Convention on Elimination of Discrimination against Women in Nepal" in *Women's Human Rights, CEDAW in International, Regional and National Law*, p. 425 (Anne Hellum, Henriette Sinding Aasen, eds., 2013), p. 425; E/C.12/NPL/CO/2, paras. 15 and 34.

<sup>83</sup> "Guidelines for the CERD-specific document to be submitted by States Parties" (CERD/C/2007/1), para. 11.

salvaguardas, la identificación de grupos específicos puede entrañar problemas políticos, reforzar el estigma y exponer a individuos y grupos a graves riesgos.

67. La vulneración de los derechos a la no discriminación y a la igualdad forma parte de la vulneración de otros derechos. La Relatora Especial tiene cada vez más claro que la denegación sistémica y frecuente del acceso al agua y el saneamiento responde en primerísimo lugar a patrones de discriminación, estigmatización y exclusión. La lucha contra la violación de los derechos al agua y al saneamiento supone invariablemente hacer frente a patrones endémicos de desigualdad. Es preciso redoblar los esfuerzos para combatir en particular la discriminación de las personas con discapacidad, las desigualdades económicas y sociales y la discriminación y estigmatización profundamente arraigadas en la sociedad.

### **E. Incumplimiento de la obligación de garantizar una participación activa, libre y significativa**

68. El artículo 25 a) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos prevé el derecho a participar en los asuntos públicos. La participación debe ser activa, libre y significativa. Si bien es cierto que suele valorarse como instrumento de gran utilidad para conseguir resultados sostenibles, no lo es menos que la participación es por sí misma un derecho humano, y el incumplimiento de las obligaciones dimanantes de este derecho puede dar lugar a violaciones. Tales violaciones pueden derivarse de la denegación directa de la participación o bien de su denegación indirecta, por el hecho de no adoptar medidas razonables para facilitar la participación, por ejemplo garantizando el derecho de acceso a la información.

69. Los tribunales han considerado que le denegación del derecho a la participación constituye una violación. El Tribunal Constitucional de Sudáfrica elaboró el concepto de "participación significativa" en la causa *51 Olivia Road*<sup>84</sup>, al sostener que los titulares tenían derecho a participar en las decisiones que afectasen al disfrute de los derechos sociales, incluida la elaboración de planes. El Tribunal consideró que la Ciudad de Johannesburgo no había intentado en modo alguno hacer participar a los interesados y por tanto no había cumplido sus obligaciones. El concepto de participación significativa ha sido desde entonces invocado en otros países, por ejemplo en Kenya<sup>85</sup>. En la causa *Beja*, un tribunal sudafricano dictaminó que se habían violado derechos constitucionales al denegar la participación significativa y efectiva de la comunidad en los procesos de decisión de un proyecto de instalación de retretes<sup>86</sup>. La Relatora Especial recomienda que se preste más atención a la obligación de garantizar la participación.

### **F. Incumplimiento de obligaciones extraterritoriales**

70. El incumplimiento de obligaciones extraterritoriales es motivo de creciente preocupación en relación con los derechos al agua y al saneamiento, por ejemplo, en el contexto de los recursos de agua transfronterizos, las actividades de las empresas transnacionales o las actividades de los donantes. Según los Principios de Maastricht sobre

<sup>84</sup> Constitutional Court of South Africa, *Occupiers of 51 Olivia Road, Berea Township and 197 Main Street, Johannesburg v. City of Johannesburg and others*, CCT 24/07, para. 35.

<sup>85</sup> High Court of Embu, Kenya, *Ibrahim Sangor Osman and Others v. the Hon. Minister Of State for Provincial Administration & Internal Security and Others*, Constitutional Petition No. 2 of 2011 (3 November 2011).

<sup>86</sup> The High Court of South Africa (Western Cape High Court, Cape Town), *Beja and Others v. Premier of the Western Cape and Others*, (21332/10), 29 April 2011, para. 146 and note 38.

las Obligaciones Extraterritoriales de los Estados, aprobados por 40 expertos para esclarecer las obligaciones extraterritoriales de los Estados sobre la base del derecho internacional vigente, las obligaciones de "respetar, proteger y cumplir" tienen alcance extraterritorial y los Estados deben garantizar el derecho a un recurso efectivo<sup>87</sup>. Las obligaciones de derechos humanos también se aplican a los hechos de los Estados como miembros de organizaciones internacionales<sup>88</sup>. Según la Comisión de Derecho Internacional, un Estado miembro de una organización internacional contraviene el derecho internacional si induce a la organización a la comisión de un acto que para el propio Estado sería un hecho internacionalmente ilícito<sup>89</sup>.

71. Pueden ocurrir violaciones extraterritoriales cuando: a) los Estados no regulan las actividades de empresas sujetas a su jurisdicción que ocasionan violaciones en otros países; b) los Estados contribuyen a violaciones de los derechos humanos en el contexto de actividades de cooperación para el desarrollo, por ejemplo imponiendo condiciones que menoscaban los derechos; c) los Estados adoptan sanciones que menoscaban la efectividad de los derechos humanos en otros países; d) los Estados no respetan los derechos humanos o limitan la capacidad de otros para cumplir sus obligaciones en materia de derechos humanos en el proceso de elaborar, aplicar o interpretar los acuerdos internacionales de comercio e inversiones; e) los Estados no evitan los daños resultantes de las emisiones de gases de efecto invernadero que contribuyen al cambio climático y menoscaban la efectividad de los derechos humanos<sup>90</sup>; y f) la contaminación o el uso del agua es causa de violaciones de los derechos humanos en un país vecino.

72. Los órganos de tratados se han ocupado crecientemente de las violaciones de los casos de incumplimiento de obligaciones extraterritoriales. El Comité de Derechos Humanos ha exhortado a la regulación y vigilancia de las actividades de empresas en el extranjero que pueden menoscabar los derechos humanos y a la adopción de medidas para garantizar el acceso a recursos efectivos si se producen tales violaciones<sup>91</sup>. Tanto el Comité de Derechos Humanos como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales han expresado su inquietud ante la denegación por Israel de acceso al agua y el saneamiento y la destrucción de la infraestructura en el Territorio Palestino Ocupado<sup>92</sup>. La Relatora Especial recomienda que se preste más atención a los casos de incumplimiento de las obligaciones extraterritoriales.

#### IV. Acceso a la justicia

73. La finalidad de un examen centrado en la vulneración de los derechos al agua y el saneamiento es promover una acción más concertada para garantizar el acceso a la justicia. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales puntualiza que "todas las víctimas de las violaciones del derecho al agua deberán tener derecho a una reparación adecuada, que podrá consistir en restitución, indemnización, satisfacción o garantías de que no se repetirán los hechos"<sup>93</sup>.

<sup>87</sup> Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the area of Economic, Social and Cultural Rights (2012), Principle 37.

<sup>88</sup> *Ibid.*, Principle 15.

<sup>89</sup> International Law Commission, "Draft Articles on Responsibility of International Organizations with Commentaries" in Report of the International Law Commission on the work of its 63rd session (2011) (A/66/10), art. 61, para. 1.

<sup>90</sup> See A/HRC/10/61, para. 29.

<sup>91</sup> CCPR/C/DEU/CO/6, para. 16.

<sup>92</sup> CCPR/C/ISR/CO/3, para. 18; E/C.12/ISR/CO/3, para. 29.

<sup>93</sup> Committee on Economic, Social and Cultural Rights, general comment No. 15 (2002) on the right to water, para. 55. See also Human Rights Council resolution 25/1, para. 5.

74. La Relatora Especial hace hincapié en la necesidad de un criterio rectificador en lugar de punitivo. Aunque en algunos casos es importante exigir responsabilidades a los autores de las violaciones, la atención debe centrarse en general en lo que hay que hacer para remediar las violaciones y en quiénes deben asumir la responsabilidad de remediarlas, en lugar de a quiénes culpar. La Relatora Especial considera importante considerar que las iniciativas para mejor detectar y subsanar las violaciones de los derechos humanos no son contrarias al diálogo constructivo ni van en desmedro de este. La tentativa de remediar las violaciones debe centrarse en los derechos e intereses de los titulares de los derechos. El propio acceso a la justicia a raíz de violaciones del derecho al agua y al saneamiento puede servir vez de instrumento para equilibrar la dinámica de poder.

75. Los mecanismos internacionales para determinar, juzgar y remediar las violaciones ofrecen buenas oportunidades para tener una visión más clara de las violaciones y de los recursos o remedios apropiados. Los mecanismos de investigación permiten a los órganos de tratados actuar por propia iniciativa y constituyen un instrumento novedoso para hacer frente a violaciones sistémicas de los derechos y situaciones en que las víctimas no tienen vías de recurso o reparación a su disposición. Sin embargo, los órganos internacionales solo pueden intervenir en unos pocos casos, cuando se han agotado o no están disponibles o no resultan eficaces los recursos de la jurisdicción interna, y no es sólido el historial de aplicación de sus decisiones. Gran parte de la labor de detección y subsanación de las violaciones recae en las instituciones nacionales. A nivel nacional las leyes y políticas son más susceptibles a la influencia de la participación de la sociedad civil y pueden contextualizarse mejor, y resulta ser más sólido el historial de aplicación de las decisiones judiciales.

76. Si bien en muchas jurisdicciones se puede entablar acción judicial por violaciones de los derechos humanos, en general el acceso a la justicia no debería depender de la litigación. Los Estados deben garantizar el suministro de servicios de agua y de saneamiento en un contexto de normas claras. Deben adoptar medidas para prevenir las violaciones de los derechos humanos, por ejemplo mediante la evaluación de las repercusiones de actividades en los derechos humanos. En caso de que se aleguen violaciones, deben existir mecanismos de solución de diferencias y de queja que permitan resolver los asuntos de manera diligente y eficiente. Si no se resuelven debidamente las cuestiones de violación de derechos humanos, las personas deben poder recurrir a un tribunal. La posibilidad de recurrir a los tribunales, como medida de último recurso, es un componente esencial de la garantía de acceso a la justicia. En general, las violaciones de los derechos al agua y al saneamiento han sido abordadas con mayor eficacia en los Estados cuyas salvaguardas constitucionales y legislativas garantizan la justiciabilidad directa o indirecta de esos derechos. En los Estados donde ello no sea aún así, los tribunales y gobiernos deberían guiarse por la evolución internacional en este ámbito y reconocer la justiciabilidad de los derechos al agua y el saneamiento. Los gobiernos deben promover el uso del derecho internacional en la interpretación del derecho nacional.

77. Las violaciones de los derechos humanos al agua y al saneamiento suelen ser complejas y estar interrelacionadas. Por ejemplo, las víctimas del incumplimiento de la obligación de respetar los derechos, como los habitantes de los asentamientos irregulares, suelen estar en una situación precaria debido al incumplimiento de la obligación de hacer efectivos los derechos. Muchas violaciones obedecen en última instancia a la desigualdad en las relaciones de poder y a los patrones sistémicos de discriminación.

78. En este contexto, el concepto de remedio restitutivo de las violaciones por el cual se restablece el *status quo ante* puede resultar insuficiente para hacer frente a las violaciones en el plano estructural o sistémico. En consecuencia, hacen falta remedios transformadores que permitan no solo subsanar las violaciones directas sino también las condiciones estructurales subyacentes, para poder remediar de modo integral las violaciones

estructurales y sistémicas. Ejemplo de tales remedios transformadores son las órdenes judiciales de intervención estructural participativa que exigen al Estado adoptar un plan para subsanar una violación estructural con la participación significativa de los interesados e informar al tribunal sobre las medidas adoptadas. Ello permite a los tribunales supervisar los progresos realizados y dictar órdenes suplementarias para asegurarse de que tanto el proceso como sus resultados sean compatibles con los derechos al agua y al saneamiento. Por su propia naturaleza, los remedios transformadores pueden promover el pleno disfrute de los derechos humanos de los demandantes<sup>94</sup>. En ausencia de tales remedios, lo más probable es que solo tengan acceso a la justicia las personas que puedan procurarse por sí mismas las vías de recurso y que queden excluidas las demandas de interés público. Los Estados quizá deban asegurarse de que sus marcos constitucionales y legislativos confieran claramente al poder judicial la responsabilidad de proveer remedios sistémicos y de admitir las demandas de interés público.

79. La Relatora Especial ha observado que con demasiada frecuencia se olvida que la función y el propósito determinantes de los tribunales y otros órganos que conocen de las violaciones de los derechos humanos reside en garantizar que se reconozca a los titulares el pleno beneficio de sus derechos. Si son muy escasas o inexistentes las demandas referidas a las violaciones más críticas, complejas y de amplio espectro de los derechos al agua y al saneamiento, quiere decir que es necesario transformar el sistema de justicia. Muchos sistemas judiciales dan preferencia a las demandas referidas a obligaciones negativas más que a las positivas, a las reivindicaciones de remedios inmediatamente aplicables más que a las de transformaciones a largo plazo, y a las demandas que conciernen a individuos o a pequeños grupos por sobre aquellas que reclaman cambios sistémicos. No es ya admisible que a causa de esa preferencia se deniegue a las víctimas de violaciones de los derechos humanos los recursos a que tienen derecho. Resultan inconcebibles las consecuencias de la denegación de justicia por las más graves violaciones. Los tribunales, las instituciones de derechos humanos, los gobiernos y los abogados deben redefinir la función de los tribunales en función de las exigencias de los derechos humanos y garantizar el acceso a recursos y remedios efectivos.

## V. Conclusiones y recomendaciones

80. **La Relatora Especial considera alentadores los progresos realizados en la determinación, prevención y subsanación de las violaciones de los derechos humanos al agua y el saneamiento. Sin embargo, la magnitud de las violaciones que se siguen cometiendo da cuenta de una grave crisis de derechos humanos. Es imperativo que los Estados pongan en marcha mecanismos de examen y enjuiciamiento para determinar las violaciones, con la plena participación de los interesados, y que asignen prioridad a las medidas para hacer frente a las violaciones. La Relatora Especial ha constatado que, a la vez que falta prestar más atención a las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento en general, el avance registrado no ha sido parejo con respecto a todo el espectro de las obligaciones o a todos los grupos interesados. El acceso a la justicia por violaciones a un nivel más estructural o sistémico, en particular el incumplimiento de las obligaciones de proveer a la realización progresiva de los derechos al agua y el saneamiento, evitar las medidas regresivas y lograr la igualdad sustantiva, se ha quedado a la zaga del acceso a la justicia por incumplimiento de las obligaciones de respetar y de proteger. En general, pese a su gravedad, no se han denunciado ante los tribunales las violaciones relacionadas con las desigualdades que afectan a**

<sup>94</sup> Sandy Liebenberg, *Socio-economic rights: adjudication under a transformative constitution* (Juta, 2010), pp. 424–438.



determinados grupos, como las personas que viven en la pobreza, los asentamientos irregulares, las comunidades rurales y aisladas o las personas sin hogar.

81. Es más, las violaciones del derecho al saneamiento en general no han recibido la atención que merecen. Las víctimas de estas violaciones pertenecen a los grupos más estigmatizados y marginados de la sociedad, y persisten los tabúes que impiden el debate abierto de las indignidades asociadas a las condiciones antihigiénicas. La Relatora Especial alienta a todos los actores a considerar las violaciones relacionadas con el agua y el saneamiento expresamente como violaciones de los derechos al agua y el saneamiento, a fin de poner de relieve las particularidades de dichas violaciones y las privaciones y humillaciones que suelen conllevar.

82. Para que se comprendan bien las violaciones de los derechos humanos al agua y al saneamiento debidas al incumplimiento de cualquiera de las obligaciones en materia de derechos humanos, la Relatora Especial subraya lo siguiente:

- a) Las violaciones pueden ser resultado de acciones u omisiones;
- b) Las violaciones pueden ser deliberadas e intencionales o pueden ser consecuencias imprevistas de políticas, programas u otras medidas;
- c) Las violaciones pueden guardar relación con la denegación de niveles mínimos esenciales de satisfacción o con el hecho de que no se prevea la realización progresiva de los derechos destinándole el máximo posible de los recursos disponibles;
- d) Las violaciones pueden ser resultado de medidas regresivas o del hecho de que no se registre un avance razonable;
- e) Las violaciones pueden deberse a privaciones puntuales o al hecho de que no se apliquen planes o estrategias integrales para hacer plenamente efectivos los derechos a largo plazo;
- f) Las violaciones pueden ser de carácter individual o de carácter estructural o sistémico;
- g) Las violaciones pueden deberse a la acción directa del Estado o a la falta de regulación de la actividad de los actores no estatales;
- h) Las violaciones del derecho a no ser discriminado pueden derivarse de una discriminación *de jure* o *de facto*;
- i) El incumplimiento de la obligación de lograr la igualdad sustantiva puede deberse a la ausencia de las medidas afirmativas necesarias para remediar la desigualdad preexistente o de los ajustes necesarios;
- j) Las violaciones pueden obedecer al incumplimiento de obligaciones sustantivas o de procedimiento como, por ejemplo, la de asegurar la participación;
- k) Las violaciones pueden tener su origen en la conducta de un Estado que tiene efectos en el territorio de otro Estado, es decir, efectos extraterritoriales;
- l) Las violaciones pueden deberse a la denegación de acceso a recursos y remedios.

83. Por consiguiente, la Relatora Especial ha de centrar sus recomendaciones en la manera más efectiva de determinar, prevenir y remediar las violaciones, haciendo hincapié en las esferas que han estado más desatendidas. Recomienda a los Estados que:

- a) Reconozcan el espectro completo de las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento y garanticen a todas las personas el acceso a la justicia en relación con todas esas violaciones;
- b) Se aseguren de incorporar en su legislación, política y práctica un marco integral de derechos humanos con el fin de prevenir y remediar las violaciones;
- c) Velen por que se recurra al derecho y la jurisprudencia internacional sobre los derechos al agua y el saneamiento al interpretar y aplicar la legislación, la reglamentación y las políticas nacionales;
- d) Velen por que los derechos al agua y el saneamiento se tengan en cuenta en las decisiones administrativas por las que se interprete la legislación o se ejerza cualquier facultad discrecional conferida por la legislación pertinente;
- e) Creen conciencia de los derechos económicos, sociales y culturales y de los derechos humanos al agua y el saneamiento de modo que los ciudadanos conozcan sus derechos y puedan reclamarlos en caso de violaciones;
- f) Garanticen a las víctimas de violaciones el derecho a una reparación adecuada que consista en restitución, indemnización, satisfacción o garantías de que los hechos no se repetirán y se aseguren de que el marco legislativo exija a los tribunales ofrecer remedios de carácter restitutivo y transformador;
- g) Velen por la debida formación de los jueces, los fiscales y las autoridades en materia de derechos humanos, incluidos los derechos económicos, sociales y culturales, incorporándola en los planes de estudio de las facultades de derecho y previendo la formación permanente al respecto;
- h) Eliminen los obstáculos que se opongan al acceso de personas y grupos a la justicia, sean estos de carácter económico, físico, lingüístico, cultural o de otro tipo, disponiendo, por ejemplo, la prestación de asistencia letrada;
- i) Se aseguren de que las instituciones nacionales de derechos humanos y otros órganos competentes tengan el mandato expreso de: i) determinar y hacer frente a las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento, adoptando un enfoque integral; ii) recibir las denuncias de violación de los derechos al agua y el saneamiento; iii) exigir la adopción de medidas de subsanación y transformación frente a las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento;
- j) Presenten información exhaustiva en sus informes periódicos a los órganos de tratados, el proceso de examen periódico universal y los mecanismos regionales competentes sobre la prevención de las violaciones de los derechos humanos al agua y el saneamiento;
- k) Ratifiquen o acepten de otro modo todos los procedimientos facultativos basados en comunicaciones, entre ellos los del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, los Protocolos Facultativos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, los Protocolos facultativos de la Convención sobre los Derechos del Niño, el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y el Protocolo Facultativo de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, incluidos sus mecanismos de investigación;
- l) Velen por que las organizaciones de la sociedad civil que se ocupan de las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento estén dotadas de suficientes recursos, tengan acceso a la información pertinente y puedan participar en los procesos de decisión.

84. La Relatora Especial recomienda a los órganos de tratados de las Naciones Unidas y los mecanismos regionales de derechos humanos que:

a) Soliciten a los Estados que presenten información en sus informes periódicos sobre la forma en que encaran todo el espectro de las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento;

b) Velen por que en los procedimientos de denuncia se garantice el acceso a la justicia, en busca de remedios de carácter restitutivo y transformador, en relación con todo el espectro de las violaciones de los derechos al agua y el saneamiento.

85. La Relatora Especial recomienda que los actores no estatales cumplan su obligación de respetar los derechos humanos, que se les exijan responsabilidades por los abusos contra los derechos humanos, que permitan la investigación independiente de las denuncias, establezcan mecanismos de denuncia y colaboren activamente con el Estado en la detección de los abusos efectivos y potenciales contra los derechos humanos y en la búsqueda de soluciones y medios para hacerles frente.

86. La Relatora Especial alienta a las organizaciones de la sociedad civil a apoyar la litigación (estratégica), en particular contra las violaciones sistémicas y estructurales de los derechos al agua y el saneamiento debidas al incumplimiento de las obligaciones de proveer a la realización progresiva de los derechos humanos, de utilizar el máximo posible de los recursos disponibles, de evitar un retroceso injustificable y de lograr la igualdad sustantiva, entre otras cosas mediante la prevención y eliminación de la estigmatización.

## Anexo

[Inglés únicamente]

Robust indicators are essential tools for revealing possible violations, assessments of available resources, and implementing and monitoring targeted, evidence-based and time-bound policies and programmes. The Special Rapporteur wishes to draw attention to the table of illustrative structural, process and outcome indicators that were identified in collaboration with the Office of the High Commissioner for Human Rights. She recommends that States develop and use contextually relevant indicators through participatory efforts and guided by the table of illustrative indicators. The list is work in progress and feedback is welcomed and may be submitted to the Human Rights Indicators Unit (hrindicators@ohchr.org) at the Office of the High Commissioner for Human Rights.

Table of illustrative indicators on the rights to water and sanitation (OHCHR draft 14/05/2014)

|                   | Safety and Acceptability  | Sufficiency and Continuity   | Affordability   | Physical Accessibility  |
|-------------------|---|--|---|---|
| <b>Structural</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• International human rights treaties relevant to the rights to water and sanitation ratified by the State</li> <li>• Date of entry into force and coverage of the rights to water and sanitation in the constitution or other form of superior law</li> <li>• Date of entry into force and coverage of law requiring service providers to ensure that all the persons in their service area have access to adequate water and sanitation, including access to information on water and sanitation issues</li> <li>• Time frame and coverage of national action plan(s) for universal access to water and sanitation, including within or in the immediate vicinity, of each household, health centre, educational institution and workplace, and for all population groups (e.g. informal settlements, homeless persons, indigenous peoples, nomadic and traveller communities, refugees, detainees, persons with disabilities)</li> <li>• Time frame and coverage of response plan of action during armed conflict, emergency situations and natural disasters ensuring accessibility to water and sanitation</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Number of minimum litres of water per person, per day sufficient for personal and domestic use stipulated in State's regulations</li> <li>• Time frame and coverage of plan of action(s) on operation and maintenance of water and sanitation facilities</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Date and entry into force and coverage of national action plan on affordability of water and sanitation services (e.g. pricing policies, technology choice, management systems, subsidies, cash transfers, or flexible payment schemes to low-income or disadvantaged households)</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Time frame and coverage of national plan of action for physical accessibility to safe drinking water supply and to safe, secure and hygienic sanitation facilities (e.g. providing access to victims of natural disasters, and persons living in disaster-prone or arid areas or on small islands; removing architectural and informational barriers to a full range of disabilities)</li> </ul> |

Table of illustrative indicators on the rights to water and sanitation (OHCHR draft 14/05/2014)

|                |  |  |  |   |
|----------------|--|--|--|---|
| <b>Process</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Government expenditure on water and sanitation as a proportion of gross national income or total public expenditure</li> <li>• Net official development assistance for water and sanitation received or provided as a proportion of public expenditure on water and sanitation or gross national income</li> <li>• Proportion of complaints received on the rights to water and sanitation investigated and adjudicated by courts, the national human rights institution, human rights ombudsperson or other relevant mechanisms and the proportion of these responded to effectively by the Government</li> <li>• Proportion of targeted population reporting satisfaction with how involved they feel in decision-making affecting their access to adequate water and sanitation</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Proportion of the water and sanitation budget spent on operating and maintenance costs</li> <li>• Proportion of total water devoted to household consumption compared to proportion of total water devoted to other uses</li> </ul>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Proportion of households disconnected from the water supply due to bills not met within X working days</li> <li>• Proportion of households' requests for financial support to pay their water bill or sanitation costs met during the period</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Proportion of schools, health centres, prisons and other institutions with access to safe drinking water, sanitation and hand-washing facilities (e.g. with facilities for persons with disabilities, older persons)</li> <li>• Proportion of sector performance data or reports publicly available according to plans</li> </ul>  |
| <b>Outcome</b> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Proportion of population using drinking water which conforms to bacteriological standards (e.g. E. coli, arsenic, nitrate)*</li> <li>• Number of recorded deaths and incidence of disease (e.g. diarrhoea, cholera, arsenic) due to adulterated water source or lack of adequate sanitation*</li> <li>• Proportion of women and adolescent girls able to manage menstruation hygienically and with dignity (e.g. privacy for changing materials and for washing body, access to water and soap, disposal facilities)</li> </ul>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Proportion of households who experienced disruptions in water supply more than X hours per year</li> <li>• Proportion of population using sanitation facilities with safely managed waste water and excreta (e.g. waste water related excreta transported through sewer network, septic tanks or latrine pit to treatment facility or collection site)</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Proportion of households spending more than X % of expenditure or income on water and sanitation</li> </ul>   | <ul style="list-style-type: none"> <li>• Proportion of the population using improved drinking water sources and sanitation facilities*</li> <li>• Proportion of households in which the toilet or latrine is used by all members of household, (including men and women, boys and girls, older persons, persons with disabilities) whenever needed</li> <li>• Proportion of households taking more than X minutes on round trip time to go to water source, queuing time, collect the water, and come back to the household*</li> </ul> |

---

*Table of illustrative indicators on the rights to water and sanitation (OHCHR draft 14/05/2014)*

---

- Proportion of women or girls collecting water or practising open defecation outside immediate vicinity of the home, especially at night\*
- Gini coefficient of household (and other relevant users) water consumption (number of litres per year)
- Gap (in percentage points) or ratio between the rates of coverage of sustainable access to safe drinking water source and sanitation facilities for the best-off group(s) and the worst-off group(s)

*All indicators should be disaggregated by prohibited grounds of discrimination, as applicable and reflected in metadata sheets*

---

\* Millennium Development Goals or WHO/UNICEF Joint Monitoring Programme (JMP) for Water Supply and Sanitation related indicators.