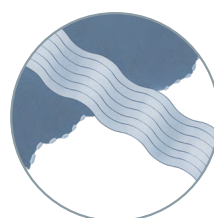


¿De quién es el agua?

ANÁLISIS COMPARATIVO DE LEYES Y REGLAMENTOS DE NIVEL NACIONAL QUE RECONOCEN LA TENENCIA DEL AGUA DE PUEBLOS INDÍGENAS, AFRODESCENDIENTES Y COMUNIDADES LOCALES



INICIATIVA PARA LOS DERECHOS Y RECURSOS E
INSTITUTO DE DERECHO AMBIENTAL

AGOSTO 2020

Acerca de la Iniciativa para los Derechos y Recursos

La Iniciativa para los Derechos y Recursos es una Coalición mundial formada por 18 socios y más de 150 organizaciones titulares de derechos y sus aliados, dedicada a promover los derechos a los bosques y a los recursos de los Pueblos Indígenas, los Afrodescendientes, las comunidades locales y las mujeres de estas comunidades. Los miembros aprovechan los puntos fuertes, la experiencia y el alcance geográfico de cada uno para lograr soluciones más eficaces y eficientes. RRI aprovecha el poder de su Coalición mundial para amplificar las voces de los pueblos locales y comprometer proactivamente a los gobiernos, las instituciones multilaterales y los actores del sector privado para que adopten reformas institucionales y de mercado que apoyen la realización de los derechos. Al promover una comprensión estratégica de las amenazas y oportunidades globales que resultan de la inseguridad de los derechos sobre la tierra y los recursos, la RRI desarrolla y promueve enfoques basados en los derechos para las empresas y el desarrollo y cataliza soluciones eficaces para ampliar la reforma de la tenencia rural y mejorar la gobernanza sostenible de los recursos.

RRI es coordinado por el Grupo de Derechos y Recursos (Rights and Resources Group), una organización sin fines de lucro con sede en Washington, DC. Para obtener más información, visite www.rightsandresources.org/es/.



2715 M St NW
Suite 300
Washington, DC 20007

www.rightsandresources.org/es/
@RightsResources

SOCIOS



PATROCINADORES



Acerca del Instituto de Derecho Ambiental

Desde 1969, el Instituto de Derecho Ambiental (ELI, por sus siglas en inglés) ha desempeñado un papel fundamental en la conformación de los campos de derecho, políticas y gestión ambientales a nivel mundial. Como centro imparcial de investigación y educación, ELI se dedica a encontrar soluciones equitativas, sostenibles y realistas en lo tocante a políticas y cuestiones jurídicas e institucionales para enfrentar los desafíos más apremiantes de gobernanza ambiental en el mundo. Al trabajar con sus asociadas—organizaciones gubernamentales y no gubernamentales—en más de 100 países, ELI genera investigación y análisis innovadores y especializados sobre retos complejos relacionados con el medio ambiente y el desarrollo; crea las habilidades y capacidades necesarias para aplicar y hacer cumplir de forma significativa las leyes ambientales, y convoca a individuos de perspectivas diversas a fin de ampliar el conocimiento y aumentar la rendición de cuentas mediante un debate público y robusto.



1730 M St NW
Suite 700
Washington, DC 20036

www.eli.org
@ELIORG

Las opiniones expresadas en este documento no representan necesariamente las perspectivas de las agencias que generosamente apoyaron la realización de este trabajo.

Este análisis se encuentra amparado por una licencia Creative Commons Atribución CC BY 4.0.

INICIATIVA PARA LOS DERECHOS Y RECURSOS E INSTITUTO DE DERECHO AMBIENTAL. *¿De quién es el agua? Análisis comparativo de leyes y reglamentos de nivel nacional que reconocen la tenencia del agua de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales.* Washington D.C.: Iniciativa para los Derechos y Recursos, 2020. Disponible en: www.rightsandresources.org.

Table of Contents

AGRADECIMIENTOS	5
PRÓLOGO	6
ABREVIACIONES	7
Resumen ejecutivo	8
Metodología	8
Hallazgos	9
Hallazgos regionales.....	10
Recomendaciones para la acción.....	10
Capítulo 1: Introducción	12
1.1 Los beneficios de conceptualizar y apoyar los derechos de tenencia del agua dulce de las comunidades ..	13
1.2 Propósito del análisis	15
Capítulo 2: Metodología.....	17
2.1 Alcance del análisis	17
2.2 Unidad de análisis	19
2.3 Términos clave	19
2.4 Elementos metodológicos y definiciones de indicadores jurídicos	20
2.4.1 Preguntas de umbral relativas al nivel nacional	22
2.4.2 Preguntas de umbral relativas al nivel de los regímenes de tenencia comunitaria del agua	22
2.4.3 Indicadores y subindicadores jurídicos	22
2.5 Criterios de evaluación de los indicadores y subindicadores jurídicos.....	23
2.6 Advertencias	24
Capítulo 3: Enfoque estatutario a la tenencia del agua de las comunidades	25
3.1 El derecho humano al agua	25
3.2 Preguntas de umbral relativas al nivel de los regímenes de tenencia comunitaria del agua	26
3.2.1 Derechos consuetudinarios sobre el agua	26
3.2.2 El vínculo entre tierra y agua	27
3.2.3 Derechos de las mujeres sobre las aguas comunitarias	28
3.3 Indicadores jurídicos	28
3.3.1 Derechos de uso.....	28
3.3.1.1 La importancia de los derechos de uso del agua para fines culturales y religiosos, domésticos, comerciales y de subsistencia.....	28
3.3.1.2 Tendencias comunes entre los distintos marcos jurídicos: Permisos de uso del agua, excepciones y priorización.....	29
3.3.1.3 Diferencias en las definiciones legislativas entre los distintos tipos de uso del agua.....	30
3.3.2 Transferibilidad	30
3.3.3 Exclusión.....	30
3.3.4 Gobernanza	31
3.3.4.1 Formulación de normas, planificación y manejo	31
3.3.4.2 Resolución de conflictos internos e imposición de normas a terceros.....	32
3.3.5 Debido proceso legal (notificación previa, consulta y apelación) y compensación	32
3.3.5.1 Debido proceso legal en el contexto transfronterizo.....	33
Capítulo 4: Hallazgos globales y regionales	35
4.1 Resumen de resultados globales.....	35
4.2 Reconocimiento del derecho humano al agua a nivel nacional.....	37
4.3 Derecho consuetudinario sobre el agua	38
4.4 El vínculo entre tierra y agua	38
4.5 Derechos al agua de mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales	40
4.6 Derechos de uso del agua dulce	41
4.6.1 Usos culturales/religiosos.....	41
4.6.2 Usos domésticos	42
4.6.3 Usos relacionados con la subsistencia	42
4.6.4 Usos comerciales.....	43
4.7 Transferibilidad.....	43
4.8 Exclusión	43

4.9 Gobernanza	44
4.9.1 Formulación de normas, planificación y manejo	44
4.9.2 Resolución de conflictos internos e imposición de normas a terceros.....	45
4.10 Debido proceso legal (notificación previa, consulta y apelación).....	46
4.11 Debido proceso legal en el contexto transfronterizo (notificación previa, consulta y apelación).....	47
4.12 Hallazgos regionales.....	48
4.12.1 África	49
4.12.2 Asia	50
4.12.3 América Latina	51
Capítulo 5: Implicaciones.....	53
Capítulo 6: Recomendaciones	60

APÉNDICES

Apéndice 1: Derecho Internacional.....	63
Apéndice 2: Metodología para determinar la tenencia de agua dulce—Indicadores jurídicos y criterios de evaluación.....	66
Preguntas de umbral relativas al nivel nacional.....	66
Apéndice 3: Legislaciones citadas	69

Notas finales.....	79
---------------------------	-----------

FIGURAS

Figura 1: Los 15 países incluidos en el análisis son Bolivia, Camboya, Chile, Colombia, India, Kenia, Liberia, Mali, Marruecos, México, Nepal, Panamá, Perú, Vietnam y Zambia.	17
Figura 2: Desempeño de los 25 RTCA donde existe un vínculo legislativo entre tierra y agua, comparado con los 14 RTCA donde no existe dicho vínculo.....	39
Figura 3: Desempeño de 39 RTCA en los 15 países con respecto a las cinco preguntas de umbral.....	40
Figura 4: Desempeño de 39 RTCA en los 15 países con respecto a distintos indicadores jurídicos.....	41
Figura 5: Desempeño por región con respecto a las distintas preguntas de umbral.....	48
Figura 6: Desempeño de cinco países africanos con respecto al reconocimiento de derechos comunitarios al agua dulce en 11 RTCA.....	49
Figura 7: Desempeño de cuatro países asiáticos con respecto al reconocimiento de derechos comunitarios al agua dulce en nueve RTCA	50
Figura 8: Desempeño de seis países latinoamericanos con respecto al reconocimiento de derechos comunitarios al agua dulce en 20 RTCA.....	51

CUADROS

Cuadro 1: Países signatarios de tratados internacionales y acuerdos regionales	19
Cuadro 2: Resumen de las preguntas de umbral e indicadores jurídicos y las preguntas que deben responder	21
Cuadro 3: Hallazgos por región	35

RECUADROS

Recuadro 1: Traslapes entre la tenencia comunitaria del agua y de la tierra.....	20
Recuadro 2: Oportunidades legislativas—Novedades en Liberia, Nepal y México	54

Agradecimientos

El presente informe es resultado de la colaboración entre la Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI, por sus siglas en inglés) y el Instituto de Derecho Ambiental (ELI, por sus siglas en inglés) y el apoyo y las valiosas aportaciones de socios, colaboradores, redes afiliadas y miembros internacionales asociados de RRI, así como de consultorías independientes y personal experto de distintos países.

Stephanie Keene, Jessica Troell y Chloe Ginsburg son las autoras del informe y las responsables del análisis de los datos. Las siguientes personas contribuyeron de forma destacada a la investigación, la recopilación de datos, el análisis, el contenido y/o a la producción de este informe: Alain Frechette, Carl Bruch, Alejandra Rabasa, Xiao Recio-Blanco, Avital Li, Omaira Bolaños, Patrick Kipalu, Kundan Kumar, Jenna DiPaolo Colley, Jamie Kalliongis, Lindsay Bigda, Lai Sanders, Luke Allen, David Kroeker-Maus, Kate Horner, Alan Landis y Andy White.

Asimismo, las autoras desean agradecer a las consultoras Luisa Arauz, Thanh Ha, Virginia Marshall, Léna Salamé, Surya Upadhyay y Claudia Vargas Vucsanovich sus valiosas aportaciones para la recopilación y análisis iniciales de los datos para este estudio.

Las autoras también desean expresar su reconocimiento a las siguientes personas, cuyas importantes contribuciones mejoraron la metodología, la estructura y el contenido de este documento: Liz Alden Wily, Bruce Aylward, Stefano Burchi, Charles di Leva, Nighisty Ghezze, Stephen Hodgson, Tony La Viña, Owen Lynch, Leticia Merino, Ruth Meinzen-Dick, Bharati Pathak, Ujjwal Pradhan, Hilly Ann Roa-Quiaoit, Nonette Royo, Michael Simon, Barbara Schreiner, Pasang Sherpa, Jim Smyle, Barbara van Koppen y Peter Veit.

De igual manera, reconocemos a las siguientes expertas y expertos por contribuir con su tiempo, energía y conocimientos para acceder y/o revisar los análisis jurídicos que conforman la sustancia primordial del presente informe: Peter Aldinger, Sanford Berg, Alfred Brownell, Guillermina Calles, Oscar Campanini, Mohamed Chaouni, Monica Chundama, Mohamed Coulibaly, Phillipe Cullet, Aly Dama, Hari Dhungana, Megan Dyson, Claudia Gómez Godoy, Fatoumata Sidibe Guindo, Michael Peter Hantke Domas, Abdellah Herzenni, KJ Joy, Giri Raj Khatri, Dil Raj Khanal, Elizabeth Macpherson, David Marín Cortés, Vladislav Michalcik, Celestine Musembi, Michael Mutale, Tep Neth, Thi Phuong Loan Nguyen, Nguyen Ngoc Ly, Katie O'Bryan, Collins Odote, Florencia Ortuzar, Prachanda Pradhan, Constanza Prieto Figelist, Manuel Prieto Montt, Astrid Puentes Riaño, Jeanette Maribel Salazar Salas, Sok Serey, Akash Shrestha, Rónel Solís, Raya Marina Stephan, Patricia Urteaga Crovetto, Anaid Velasco, Vu Xuan Viet, Felix Wing Solis.

Si se omitió algún nombre en la lista de personas que contribuyeron al informe, no fue de manera intencional. Los errores son responsabilidad de las autoras.

Diseño y formación: Publications Professionals.

Prólogo

El agua es uno de los recursos más esenciales de la humanidad y todo indica que aumentará su escasez y lo impredecible de su suministro y calidad en el futuro. Se estima que dos terceras partes de la población mundial experimentarán alguna forma de estrés hídrico para 2025 y, de no tomarse medidas, se intensificará la pobreza y la inseguridad alimentaria y aumentarán los riesgos a la salud y los conflictos. De ahí que llame la atención aún más la realidad omnipresente de los derechos no reconocidos sobre tierras y recursos de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales. En primer lugar, porque tradicionalmente las comunidades se han encargado del cuidado de más de la mitad de la masa terrestre global—incluidos los sistemas interconectados de bosques, pantanos y agua dulce—, hecho que las convierte en guardianas clave de los recursos hídricos esenciales para todo individuo. En segundo lugar, porque en la mayoría de los países se encuentran entre las poblaciones más marginadas y vulnerables, situación que a su vez las expone—junto con las tierras y los recursos de agua dulce que administran—a mayores riesgos. Por lo tanto, reconocer los derechos comunitarios al agua dulce no solo es fundamental para que las comunidades materialicen sus prioridades auto determinadas, sino que constituye un imperativo primordial de derechos humanos que en última instancia nos afecta a todos por igual.

Este informe ofrece tres contribuciones importantes. Primera, desarrolla un marco metodológico para conceptualizar, comparar y determinar la medida en que los marcos legales de los países reconocen los derechos de tenencia de agua dulce de las comunidades. Segunda, aplica dicho marco metodológico a un conjunto diverso de países para evaluar el desempeño relativo de distintos marcos jurídicos en países de Asia, África y América Latina. Y tercera, subraya la necesidad de implementar protecciones legales claras y con perspectiva de género para los derechos de tenencia comunitarios en distintas leyes sectoriales, que reflejen la realidad jurídica y concreta de la interrelación entre tierras, bosques y agua.

A pesar del gran número de marcos legales que reconocen los diversos derechos de uso y gobernanza del agua de las comunidades, este análisis encontró que los grupos comunitarios de distintas regiones enfrentan limitaciones legislativas y reglamentarias que afectan su capacidad de ejercer plenamente sus derechos de tenencia de agua dulce. Como los derechos al agua dulce de las comunidades dependen frecuentemente de si los gobiernos reconocen también sus derechos de tenencia de tierras o bosques, la falta de reconocimiento de los derechos comunitarios sobre la tierra puede afectar a su vez su capacidad de manejar con efectividad el agua dulce de la cual dependen esas comunidades y otras poblaciones. Por otra parte, el informe revela un hallazgo de importancia crítica: a pesar de sus necesidades únicas y del papel también único que desempeñan en el manejo del agua para sus hogares y comunidades, los derechos de las mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales para usar y administrar recursos comunitarios de agua dulce reciben una protección inadecuada en las leyes de ámbito nacional. Tal vacío legal genera en repetidas ocasiones mayores cargas y exposición a la violencia.

Esperamos que este análisis y el marco metodológico que lo fundamenta ayude a organizaciones indígenas, afrodescendientes y comunitarias y a sus aliadas a incidir a favor del reconocimiento jurídico de los derechos al agua dulce de las comunidades y a asistir a gobiernos, actores del desarrollo, la sociedad civil y otras partes interesadas en esfuerzos de colaboración con distintos sectores a fin de que se respeten y protejan con mayor efectividad los derechos indígenas y comunitarios sobre los recursos territoriales.

En versiones futuras de este informe se ampliará aún más y se actualizará el análisis de la situación de los derechos de las comunidades al agua dulce—reconocidos por ley—y los desafíos que enfrentan en el ejercicio de los mismos. Al complementar acciones existentes, diseñadas para determinar los contextos donde las leyes reconocen los derechos de tenencia comunitaria de tierras y bosques, este trabajo contribuye significativamente a esfuerzos sostenidos que buscan monitorear los avances y retrocesos a nivel global en lo tocante al conjunto integral de derechos de tenencia de agua, bosques y tierras de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de dichos grupos.

Andy White
Coordinador
Iniciativa para los Derechos y Recursos

Abreviaciones

ASH	agua, saneamiento e higiene
AUA	asociaciones de usuarios del agua
CBTR	(community-based tenure regime)régimen de tenencia comunitaria
CEDAW	Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer
CIJ	Corte Internacional de Justicia
CLPI	Consentimiento libre, previo e informado
Convenio 169 de la OIT	Convenio Núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo
DNUDPI	Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas
DVGT	Directrices voluntarias sobre la gobernanza responsable de la tenencia de la tierra, la pesca y los bosques en el contexto de la seguridad alimentaria nacional
EIAT	Evaluación de Impacto Ambiental Transfronteriza
ELI	Instituto de Derecho Ambiental
EPSA/CAPYS	Entidad Prestadora de Servicios de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario (EPSA) y Comités de Agua Potable y Saneamiento (CAPYS)
FAO	Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación
HIC	países de ingresos altos
LMIC	países de ingresos bajos y medios
Normas de Desempeño de la CFI	Normas de desempeño sobre sostenibilidad ambiental y social de la Corporación Financiera Internacional
ODS	Objetivos de Desarrollo Sostenible
OSC	organización de la sociedad civil
PIDESC	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
PSE	pagos por servicios de los ecosistemas
RRI	Iniciativa para los Derechos y Recursos
RTCA	régimen de tenencia comunitaria del agua

Resumen ejecutivo

La definición clara y la seguridad jurídica de los derechos de tenencia de agua dulce resultan esenciales para los medios de vida y la seguridad alimentaria de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, así como para los esfuerzos de los países que buscan satisfacer prioridades de desarrollo sostenible y garantizar la resiliencia climática. A pesar de ello, la tenencia comunitaria de agua dulce ha recibido mucha menor atención que la tenencia de la tierra; esta última se ha aceptado ampliamente como condición previa para permitir que cerca de 2500 millones de personas que dependen de tierras comunitarias cumplan sus prioridades de desarrollo y alcancen la resiliencia climática. Con todo, por ley se reconoce a las comunidades como propietarias de solo el 10 % de las tierras del planeta y se sigue desconociendo en gran medida el grado en que la ley reconoce su derecho al agua. **Este informe, resultado de una colaboración entre la Iniciativa de los Derechos y Recursos (RRI) y el Instituto de Derecho Ambiental (ELI), presenta una innovadora evaluación comparativa entre países sobre el grado en que distintos marcos jurídicos nacionales reconocen los derechos de tenencia de agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, al igual que los derechos específicos de las mujeres sobre el uso y la gobernanza de aguas comunitarias.** El análisis demuestra que, para ejercer de forma consistente los derechos comunitarios al agua dulce, se requiere un enfoque integrado basado en la tenencia que a menudo dependerá de reformas jurídicas de carácter nacional para armonizar legislaciones en materia de agua, tierra y bosques de manera efectiva.

Metodología

La Metodología de Tenencia de Agua Dulce, presentada en este informe, conceptualiza, compara y rastrea el reconocimiento en las leyes de ámbito nacional de los derechos al agua dulce de las comunidades, dentro de un marco diseñado para capturar las prerrogativas jurídicas más esenciales para la seguridad de la tenencia comunitaria del agua dulce. El estudio analiza los marcos jurídicos de 15 países (13 de ingresos bajos y medios y 2 de ingresos altos) que albergan a más de 1100 millones de habitantes de áreas rurales y que poseen más del 25 % de los recursos hídricos renovables de África, Asia y América Latina. Se seleccionaron dichos países por representar distintas regiones, biomas, niveles de disponibilidad de agua dulce, situación económica y tradiciones jurídicas, así como para incluir Estados que comparten cursos de agua transfronterizos y para permitir la comparabilidad con conjuntos de datos de RRI sobre la tenencia de tierra y bosques.

La metodología parte de metodologías existentes de RRI y las adapta para conceptualizar y rastrear derechos comunitarios de tenencia de tierras y bosques a fin de evaluar los derechos al agua dulce establecidos por ley que son esenciales para la seguridad del agua de las comunidades. Por ello, se considera una metodología pionera al **conceptualizar la tenencia de agua comunitaria como un conjunto de derechos comunitarios sobre el agua dulce que interactúan para apoyar y promover la supervivencia física, vitalidad cultural, medios de vida y desarrollo sostenible de las comunidades.** Asimismo, da cuenta de prerrogativas complejas y que se traslapan, establecidas por una serie de leyes, reglamentos y jurisprudencia de ámbito nacional que constituyen los **«regímenes de tenencia comunitaria del agua» (RTCA).** El RTCA es la unidad primaria de análisis del presente estudio y se define como «conjunto diferenciable de leyes y reglamentos de ámbito nacional, expedidos por el gobierno, que rigen toda situación en la cual los derechos de uso del agua dulce y por lo menos los derechos de administración o exclusión se ejercen a escala comunitaria». Al identificar y examinar 39 RTCA en los 15 países estudiados, esta evaluación pretende contribuir a elaborar más detalladamente el concepto de «tenencia del agua», en constante evolución, con especial atención a pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, así como apoyar una comprensión más holística de la tenencia de recursos de base comunitaria entre órganos gubernamentales, actores del desarrollo, la sociedad civil, actores del sector privado y las propias personas titulares de derechos. Este análisis de línea de base se actualizará y ampliará con el tiempo para poder efectuar un estudio de tendencias.

En el presente análisis se evalúan los derechos conforme a tres elementos analíticos que capturan aspectos cruciales de la tenencia de agua comunitaria: **preguntas de umbral relativas al nivel nacional, preguntas de umbral relativas al nivel de los RTCA e indicadores jurídicos.** Las comunidades **utilizan** agua dulce para muchos fines (culturales, domésticos, comerciales y de subsistencia, entre otros) y pueden decidir **transferir** las prerrogativas correspondientes para participar en mercados de agua o en otras transacciones comerciales de negocios. Para proteger los recursos

de agua dulce de los cuales dependen, es de suma importancia también que las comunidades tengan derecho a **excluir** a terceros para evitar que accedan a los recursos de agua dulce; a **gobernar** el agua dulce mediante la formulación, implementación e imposición de reglas y decisiones de manejo; a participar en procedimientos de **debido proceso legal** (notificación previa, consulta y apelaciones) para afirmar sus derechos frente a terceros, y a recibir **compensación** cuando su derecho al agua dulce haya quedado afectado por los actos de terceros. El reconocimiento jurídico de esos derechos puede encontrarse arraigado o no en el amplio reconocimiento de los **derechos consuetudinarios al agua** o recursos naturales de las comunidades, **el vínculo entre los derechos reconocidos sobre la tierra y el agua de las comunidades** o el **derecho humano al agua**. Por sus circunstancias únicas, se evalúan también **los derechos específicos de las mujeres al uso y gobernanza de aguas comunitarias**.

En este análisis se consideran los derechos a fuentes de agua superficial y subterránea pero no se evalúan sistemáticamente los derechos comunitarios a proporcionar y recibir servicios de distribución segura y oportuna de agua y otros servicios relacionados. Más aun, no se analiza el conjunto diverso de leyes, prácticas o tradiciones consuetudinarias que pueden enmarcar el uso y la gobernanza de recursos de agua dulce de las comunidades ni se registran ni agregan hallazgos sobre el ejercicio o la implementación de derechos—reconocidos por ley—que las comunidades o las mujeres que viven en ellas poseen sobre los recursos. El énfasis de este documento en leyes gubernamentales no debe sugerir ni implicar que las reformas legislativas o regulatorias constituyan la única solución para la miríada de desafíos enfrentados por las comunidades o las mujeres que las integran. Por el contrario, se busca establecer una metodología con la cual evaluar, monitorear y mejorar con el tiempo las fuerzas y debilidades comparativas de los marcos jurídicos nacionales que reconocen y protegen los derechos comunitarios al agua dulce.

Hallazgos

Este análisis encontró que las comunidades tienen derecho al uso y gobernanza del agua dulce por lo menos en 14 de los 15 países estudiados. Más de tres cuartas partes de los 39 RTCA incluidos en este estudio reconocen adecuadamente el derecho de las comunidades a: usar a perpetuidad el agua para fines culturales/religiosos, domésticos y de subsistencia; contribuir a la gobernanza del agua dulce por medio de procesos de formulación de normas, planificación y manejo y de resolución de conflictos internos; debido proceso en el ámbito nacional; derechos consuetudinarios al agua. Un número comparativamente menor de los 39 RTCA analizados: protege adecuadamente el derecho de las comunidades a recibir compensación de actores públicos y privados cuando se violan sus derechos al agua (64 %); excluye a terceros para evitar que accedan a los recursos de agua dulce (62 %); transfiere derechos de agua dulce (51 %); utiliza agua dulce para fines comerciales a perpetuidad (51 %); impone normas comunitarias contra terceros (18 %). Entre los países analizados, **la presencia de un «vínculo entre tierra y agua» de carácter legislativo (donde por ley el derecho de las comunidades al agua depende de que se reconozcan sus derechos sobre tierras o bosques comunitarios) frecuentemente constituye un factor esencial en la capacidad de las comunidades de reclamar, proteger y ejercer su derecho de tenencia del agua.** En general, los 25 RTCA que tienen un vínculo reconocido entre tierra y agua tienden a proteger de forma más consistente y adecuada el derecho de las comunidades a utilizar el agua dulce para fines de subsistencia y sus derechos de transferibilidad, exclusión, formulación de normas, resolución de conflictos internos, imposición de normas contra actores externos y compensación de ámbito nacional, así como a reconocer sus derechos consuetudinarios al agua y los derechos de las mujeres al uso y/o gobernanza de aguas comunitarias.

Entre los distintos RTCA se observa que **las comunidades enfrentan una gran variedad de obstáculos derivados de procedimientos que les impiden ejercer sus derechos de uso, gobernanza y exclusión de acceso al agua. Tales obstáculos (requisitos como la obtención de permisos de uso del agua, constituirse legalmente y demás exigencias administrativas) comúnmente limitan la duración de los derechos de las comunidades al uso del agua dulce y pueden disminuir la accesibilidad y asequibilidad de sus recursos de agua dulce.** En particular, el derecho comunitario a utilizar el agua con fines comerciales y de subsistencia a menudo queda sujeto a la obtención de permisos e incluso, en ocasiones, a otros requisitos administrativos. Entre los indicadores de uso, gobernanza y exclusión, los usos comerciales del agua son objeto de la carga más pesada en términos de obtención de permisos: en 29 (74 %) de los 39 RTCA analizados se exigía la obtención de un permiso de uso comercial a las comunidades que deseaban establecer empresas comunitarias; en un número mucho mayor a la tercera parte (44 % o 17 RTCA) de los 39 RTCA examinados, las comunidades deben obtener un permiso para extraer agua a fin de satisfacer sus necesidades de subsistencia.

Las leyes actuales de ámbito nacional no brindan apoyo adecuado a las comunidades para permitirles proteger los recursos de agua dulce de los cuales dependen por medio de derechos de exclusión e imposición de normas a terceros. La imposición de normas a actores externos es el derecho específico de RTCA menos reconocido, según lo capturado en este análisis. Únicamente 7 (18 %) de los 39 RTCA identificados reconocen el derecho de las comunidades a ejecutar normas contra terceros relacionadas con el agua dulce y un RTCA más (el 3 % de los 39 RTCA analizados) reconoce el mencionado derecho en casos específicos. Los derechos de exclusión de las comunidades se reconocen adecuadamente en 24 (62 %) de los 39 RTCA estudiados y 8 RTCA más (21 % de los 39 RTCA analizados) solo los reconocen según el caso en cuestión. Por otra parte, los gobiernos no protegen los derechos de las comunidades comprendidas dentro de sus fronteras contra daños transfronterizos: únicamente 2 (13 %) de los 15 países estudiados reconocen el derecho comunitario al debido proceso en contextos transfronterizos.

Más aun, a pesar de los compromisos adquiridos en todos los países examinados para eliminar todas las formas de discriminación contra las mujeres y mejorar la equidad de género en el manejo del agua, las leyes que rigen los derechos comunitarios al agua dulce normalmente carecen de perspectiva de género. Solo una tercera parte (13) de los 39 RTCA examinados proporcionan garantías jurídicas específicas para salvaguardar el derecho de las mujeres al uso y/o gobernanza de recursos comunitarios de agua dulce.

Hallazgos regionales

En el nivel regional, los hallazgos de este análisis no son homogéneos. Ninguna región brinda consistentemente protecciones legales más robustas que otras en los distintos RTCA ni respecto de todos los indicadores jurídicos evaluados. Sin embargo, al compararlos con los RTCA de Asia y América Latina, los **10 RTCA identificados en África** (Kenia, Liberia, Mali y Zambia) reconocen de manera más consistente el derecho de las comunidades a resolver conflictos internos conforme a normas comunitarias, transferir cualquiera de sus derechos de agua dulce y excluir el acceso de terceros a los recursos de agua dulce, así como los derechos de las mujeres al uso y/o gobernanza de aguas comunitarias. Si bien todos los marcos legales evaluados en el continente africano reconocen los derechos de las comunidades a utilizar el agua dulce con fines comerciales, tales derechos se encuentran sujetos a limitaciones de tiempo en más casos que los RTCA de otras regiones estudiadas. Cabe destacar que, aunque se incluyó a Marruecos en este análisis, no se identificó ningún RTCA en ese país. **Los 9 RTCA examinados en 4 países de Asia** (Camboya, la India, Nepal y Vietnam) reconocen adecuadamente el derecho de las comunidades a la formulación de sus normas, la planificación y el manejo y al debido proceso en el ámbito nacional. Sin embargo, al compararlos con los RTCA analizados en África y América Latina, los RTCA asiáticos ofrecen la protección menos consistente de los derechos de las comunidades a la exclusión, la imposición de normas a terceros y la compensación de ámbito nacional. **En América Latina, los 20 RTCA de los 6 países analizados** (Bolivia, Chile, Colombia, México, Panamá y Perú) reconocen con menos frecuencia el derecho de las comunidades a transferir sus derechos al agua dulce y a resolver disputas internas mediante procesos comunitarios de resolución de conflictos, así como el derecho de las mujeres al uso y/o gobernanza de aguas comunitarias. Al compararse con otras regiones, los derechos de uso comercial en los RTCA latinoamericanos analizados se encuentran sujetos a la mayor proporción de obstáculos generados por procedimientos. Aunque los RTCA de América Latina presentan con menor frecuencia un vínculo entre tierra y agua, varios de ellos brindan protecciones más sólidas al derecho al agua dentro de tierras comunitarias reconocidas por la ley incluso donde el reconocimiento de ese derecho no depende directamente del derecho a la tierra.

Recomendaciones para la acción

Para abordar los vacíos y las limitantes de carácter legislativo que menoscaban la capacidad de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales de ejercer plenamente sus derechos de tenencia de agua dulce, se recomienda que gobiernos, actores de la sociedad civil e instituciones de desarrollo internacional que operan en los sectores de tierra, bosques, agua y género trabajen de manera colaborativa para:

1. acelerar el reconocimiento jurídico de los derechos de agua dulce de base comunitaria al apoyar reformas legislativas que reconozcan y protejan el conjunto completo de derechos de tenencia de agua de las comunidades, admitiendo que sus derechos sobre tierras y bosques son a menudo fundamentales para el reconocimiento de su derecho al agua dulce;

2. abordar los vacíos y las debilidades de las legislaciones que afectan el ejercicio de los derechos comunitarios de tenencia de agua, incluso por medio de la armonización de leyes y reglamentos sectoriales actuales para apoyar a las comunidades en la protección y gobernanza efectivas de los recursos, y
3. fortalecer las protecciones legales de los derechos de las mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales al uso y la gobernanza del agua de un modo que promueva la tenencia incluyente del agua y la tierra comunitaria y brinde mayores oportunidades económicas y de medios de vida.

En apoyo a tales cambios, gobiernos y actores de la sociedad civil necesitarán seguir con los esfuerzos en curso para generar y refinar el consenso en torno al concepto de «tenencia del agua», extender el análisis de los derechos comunitarios de tenencia del agua a distintas regiones y países y asegurar que los enfoques basados en la tenencia se integren claramente en procesos de toma de decisiones e iniciativas relacionadas con la gobernanza de bosques, tierras y agua dulce. En última instancia, la capacidad de los pueblos indígenas, las comunidades afrodescendientes, las comunidades locales y las mujeres de dichos grupos para gobernar los recursos esenciales de agua dulce, beneficiarse de ellos y protegerlos de manera sostenible depende de la seguridad y la promoción de sus derechos al agua y a los territorios.

Capítulo 1: Introducción

Canalizar el poder de la tenencia comunitaria para asegurar y fortalecer los derechos al agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales

Alrededor de 2100 millones de personas en el mundo no pueden acceder al agua de forma segura y rápida¹ y los impactos del cambio climático, el desarrollo insostenible y el acelerado crecimiento poblacional ejercen cada día mayor presión en los ya estresados recursos de agua dulce. A pesar de esa creciente crisis hídrica y de que la seguridad del agua juegue un papel central en asegurar la prosperidad y un desarrollo sostenible, los derechos de comunidades que de forma colectiva poseen, manejan y dependen directamente de los recursos de agua dulce siguen sin recibir el reconocimiento y la protección adecuados. El ejercicio del derecho de tenencia de agua dulce de las comunidades es esencial para permitirles mantener la seguridad alimentaria y la sostenibilidad de sus medios de vida, así como para lograr otros objetivos fundamentales como la salud, los derechos de las mujeres, la educación, la paz y estabilidad, la mitigación del cambio climático y la adaptación a sus consecuencias, la restauración de la tierra, la conservación ambiental, la energía y el fomento de las industrias locales y el avance económico.² Asimismo, el reconocimiento limitado o inadecuado de los derechos que tienen las comunidades sobre el agua dulce compromete la capacidad de los gobiernos para proteger los derechos humanos básicos y alcanzar muchos de los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), además de objetivos globales en materia de clima, restauración y biodiversidad. En ese contexto, es imposible exagerar la necesidad de definir con claridad y de asegurar por ley los derechos al agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales que gobiernan cuencas y paisajes que sustentan ecosistemas hídricos saludables.

Pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales—unos 2500 millones de personas a nivel mundial—luchan por obtener el reconocimiento jurídico de los recursos de tierra y agua, entre otros, que se encuentran dentro de los vastos territorios que tradicionalmente han cuidado y administrado.³ Los derechos de las comunidades del mundo a dichos recursos se encuentran lejos de gozar de seguridad; si bien sus territorios cubren más de la mitad de la superficie terrestre del planeta, las comunidades solo poseen por ley el 10 % de ellos.⁴ Sin embargo, se han registrado avances: desde 2002 los esfuerzos de incidencia a favor de la tenencia forestal comunitaria han generado un incremento global de por lo menos un 40 % (152 millones de hectáreas, es decir, un área aproximada que triplica el tamaño de España⁵) en la extensión forestal que las leyes reconocen como propiedad de las comunidades o designada para ellas.

El éxito de tales esfuerzos para asegurar los derechos comunitarios a la tierra se ha basado en gran parte en tres avances interrelacionados:

1. la aplicación consistente de la *tenencia de la tierra*—constructo social que comprende la relación (definida jurídicamente o con base en usos y costumbres) entre individuos o grupos con respecto a la tierra⁶—a la situación específica de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, quienes tienen una relación especial con territorios y recursos terrestres que han cuidado y manejado históricamente o consuetudinariamente a escala comunitaria;
2. la conceptualización de un conjunto interrelacionado de *derechos de tenencia* de bosques y tierras que, cuando los ejercen las comunidades como titulares de los mismos, se entienden hoy como la piedra angular de su autodeterminación, identidad cultural, subsistencia y avance económico, y
3. la amplia aceptación de la *seguridad de los derechos de tenencia comunitaria de la tierra* como prerequisite para la gobernanza sostenible de la tierra y la realización plena de la justicia, el desarrollo sostenible y los objetivos climáticos a escala mundial.

A pesar del demostrado impacto positivo que la conceptualización y la articulación de la tenencia comunitaria de tierras y bosques han tenido en los resultados de incidencia para pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, y en particular para las mujeres de esos grupos, los procesos de incidencia y de diseño de políticas en lo tocante a los derechos al agua de las comunidades todavía no emplean consistentemente la *tenencia comunitaria del agua dulce* como herramienta para enmarcar un discurso concluyente. En efecto, la definición y comprensión de «tenencia del agua», término que describe relaciones específicas entre grupos o individuos con respecto a recursos hídricos,⁷ sigue evolucionando. De igual manera, el reconocimiento

formal de los vínculos que existen entre el agua de la cual dependen las comunidades para satisfacer sus necesidades domésticas, de subsistencia, culturales, religiosas y comerciales y las tierras y los bosques que cuidan y manejan (y sobre los que pueden tener o no derechos reconocidos) todavía no adquiere la relevancia adecuada entre gobiernos y profesionales del desarrollo. **Por ende, este análisis introduce un enfoque de «paquete de derechos» diseñado a la medida para dar cuenta de las características únicas del agua, de la manera en que tales características definen y configuran las relaciones de las comunidades con sus recursos hídricos y del tipo de interacción entre los derechos al agua de las comunidades y sus derechos de tenencia de tierras y bosques.**

1.1 Los beneficios de conceptualizar y apoyar los derechos de tenencia del agua dulce de las comunidades

Para gran número de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, los complejos sistemas de tenencia de agua consuetudinarios o tradicionales—que pueden o no ser reconocidos por leyes formales—gobiernan la asignación, uso y desarrollo en la práctica de los recursos hídricos y se encuentran vinculados inexorablemente a los sistemas de tenencia de tierra de las comunidades. Por ello, los esfuerzos encaminados a fortalecer la seguridad de la tenencia del agua de las comunidades deberían recurrir a un enfoque basado en la tenencia, integrado y capaz de considerar y responder a las relaciones que se dan tanto en los paquetes de derechos que las comunidades poseen sobre el agua, la tierra y demás recursos naturales como entre dichos paquetes de derechos. Una mayor atención a los derechos de tenencia de agua dulce de las comunidades, conjuntamente con esfuerzos intersectoriales acelerados para reconocer y manejar la interfaz esencial que existe entre el agua y la tenencia de la tierra de las comunidades en particular, puede generar numerosos beneficios tanto para los ecosistemas de agua dulce como para las personas, entre ellos:

(1) Aplicar un enfoque de tenencia a los procesos de reformas jurídicas y asegurar que las leyes realmente apoyen las prácticas comunitarias puede facilitar el ejercicio efectivo de los derechos al agua dulce y a la tierra de las comunidades, mejorar la gestión territorial y disminuir la probabilidad de conflictos relacionados con el agua.

A diferencia de los gobiernos—que primordialmente reglamentan los recursos naturales por medio de enfoques sectoriales a la gobernanza de agua, bosques y tierra—, las costumbres, prácticas y sistemas de conocimientos tradicionales de gran número de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales subrayan la necesidad de mantener un equilibrio entre tales recursos—necesariamente interconectados—y también la de gestionarlos para el beneficio de la comunidad y la sostenibilidad del ecosistema. La capacidad de las comunidades de sobrevivir y mantener sus prácticas culturales y religiosas depende de la preservación de delicadas interdependencias socio-ecológicas, que a menudo se logra por medio de enfoques adaptativos basados en conocimientos ecológicos tradicionales.⁸ Por ello, los esfuerzos encabezados por las comunidades para proteger sus territorios contra amenazas externas suelen incluir diversos recursos culturales y ecológicos dentro de un área dada.⁹

Las intervenciones en materia de legislación y de políticas en general resultan más efectivas cuando incluyen una perspectiva de género y pueden resonar con los arreglos institucionales de las comunidades, sus procesos de toma de decisiones, sus normas y las prácticas relativas a la protección y gestión de sus recursos naturales.¹⁰ Por consiguiente, un enfoque integrado de tenencia para las reformas jurídicas y procesos asociados que considere toda la variedad de derechos que conforman las relaciones de las comunidades con sus recursos hídricos y terrestres interrelacionados puede capturar y reflejar mejor las prácticas comunitarias de gobernanza de recursos y los conocimientos ecológicos locales.¹¹ Debido a la práctica generalizada de que el reconocimiento jurídico de los derechos comunitarios al agua dependa del reconocimiento de los derechos comunitarios sobre tierras y bosques,¹² los enfoques de tenencia integrados tendrán mayores probabilidades de generar un fundamento legal seguro para los derechos de tenencia del agua cuando den cuenta de posibles traslapes o conflictos con otras legislaciones que también se ocupen de tierras y recursos. Más aun, la ausencia de un enfoque de tenencia intersectorial en los procesos de reformas jurídicas relacionadas tanto con el agua como con la tierra puede crear o reforzar debilidades legislativas que exacerben desigualdades preexistentes entre las personas usuarias del agua. Como lo describe la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO):

Cuando se trata de reformas sectoriales en materia de agua, es un grave error ignorar cuestiones de la tenencia del agua, así como el poder económico y político derivado de dicha tenencia. Las

reformas basadas en el manejo integrado de recursos hídricos (IWRM, por sus siglas en inglés) o en cualquier otra 'solución' de políticas que no considere la tenencia de agua ni las relaciones de poder derivadas de la misma se encuentran condenadas al fracaso. La razón es que todas las reformas del sector hídrico se concentran en el cambio y crean inevitablemente perdedores y ganadores. Muchos [usuarios de agua de por sí poderosos] se podrían beneficiar de la ausencia de reformas o de una reforma fallida o defectuosa.¹³

(2) El reconocimiento jurídico de la tenencia comunitaria del agua dulce puede fortalecer las instituciones de gobernanza del agua dirigidas por las comunidades para empoderar a estas últimas y en especial a sus integrantes más marginados para que participen en la toma de decisiones cruciales que afectan directa o indirectamente sus derechos generales sobre el agua dulce.

La seguridad del agua de las comunidades depende de su derecho a usar recursos de agua dulce para distintos fines y de la capacidad de gobernar a nivel local tales sistemas de recursos sin interferencias indebidas de terceros.¹⁴ Sin embargo, a diferencia de la tierra, el agua es un recurso fluido, fugaz y fluctuante que depende de un ciclo complejo de movimiento y sus cambiantes estados físicos y patrones de flujo configuran y transforman los paisajes y pueden crear o trascender fronteras políticas. Esas cualidades únicas del agua evitan en mucho la posibilidad de que se hable de la «propiedad» privada del agua (a diferencia de los derechos de uso) en la mayoría de los marcos regulatorios modernos relevantes.¹⁵ Gran parte de los gobiernos afirman en sus legislaciones ser propietarios de recursos hídricos dentro de su territorio o—más comúnmente—tener el agua en fideicomiso a nombre del público;¹⁶ asimismo, deben reglamentar cada vez mayor número de reclamos traslapados sobre ese recurso necesariamente compartido y a menudo escaso. Asegurar que las leyes reconozcan los derechos al agua dulce de las comunidades dentro del contexto de esas reivindicaciones encontradas resulta, por ende, esencial para la seguridad de la tenencia de sus recursos.

En cuestiones relacionadas con el agua, la necesidad de fortalecer el poder de toma de decisiones de las comunidades nunca ha sido más imperante. **Los derechos de agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, y en particular de las mujeres de esos grupos, son objeto de presiones crecientes en todo el mundo como resultado del cambio climático, el desarrollo insostenible, los acelerados cambios en el uso del suelo y en la cobertura del mismo, la intensificación de la contaminación y las realidades demográficas tan cambiantes.** El cambio climático afecta ya de manera visible el ciclo hidrológico global¹⁷ y la subsiguiente distribución, tiempos, predictibilidad, disponibilidad y calidad del agua dulce a distintas escalas y en diferentes geografías. Junto con los cambios en las preferencias alimenticias,¹⁸ la exacerbación de las necesidades de producción de alimentos¹⁹ y las aceleradas demandas de energéticos y recursos de una población mundial cada día mayor, las presiones ejercidas sobre la tierra y los recursos de agua dulce de las comunidades contribuyen a generar preocupantes niveles de escasez de agua y degradación de los ecosistemas.²⁰ Dicho problema, a su vez, empeora aún más las amenazas de desplazamientos, violencia y conflictos.²¹ En el transcurso de los cinco años comprendidos entre 2014 y 2018, por lo menos 866 defensoras y defensores ambientales de distintas partes del mundo perdieron la vida por proteger sus tierras, bosques y agua y de esas muertes, por lo menos 57 fueron homicidios vinculados a luchas contra presas u otros impactos en sus recursos hídricos.²²

En un contexto de marginación y amenazas persistentes, la incapacidad de participar de manera sustantiva en procesos de toma de decisiones relacionados con el agua produce un impacto negativo y desproporcionado en la seguridad alimentaria, la salud, la seguridad física y la integridad cultural de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales. En muchos casos, las comunidades no adquieren conciencia del conjunto completo de sus derechos de agua dulce hasta que se encuentran en franco avance proyectos de desarrollo de efectos devastadores e impactos ambientales para futuras generaciones.²³ Como resultado, las interacciones y negociaciones de las comunidades con entidades públicas y privadas en relación con sus aguas territoriales rara vez reflejan los principios de consentimiento libre, previo e informado a pesar de ser aplicable a aguas territoriales según la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI) y algunas leyes nacionales y jurisprudencia.²⁴ El poder de las comunidades para asegurarse de recibir compensación y beneficios cuando inversiones o desarrollos en efecto generan impactos en sus derechos de agua dulce se suele ver comprometido por el desequilibrio de poder y el uso inadecuado de la notificación previa y la consulta,²⁵ situación que en muchos casos resulta más grave para las mujeres, niñas y niños de esas comunidades.

Las mujeres, niñas y niños de áreas rurales se ven afectados de forma desproporcionada por las consecuencias negativas de la inseguridad de la tenencia del agua y el cambio climático, incluidos fenómenos estrechamente relacionados con el agua como inundaciones, sequías y hambrunas.²⁶ Las mujeres y las niñas también tienen necesidades específicas de agua, saneamiento e higiene (ASH) y por esa razón, sus oportunidades de salud y educativas dependen en especial de contar con acceso suficiente a agua de buena calidad y por ello, también son más susceptibles a enfermedades relacionadas con el agua. Asimismo, en muchos casos las mujeres tienen responsabilidades y necesidades diferenciadas en lo tocante al uso del agua para fines domésticos y productivos; tienden a desempeñar la responsabilidad primaria de tomar decisiones sobre las necesidades cotidianas del hogar, incluidas la recolección y el uso de agua para beber, cocinar, servicios sanitarios y actividades agrícolas.²⁷ Más aun, las mujeres contribuyen con casi la mitad del empleo agrícola en países de ingresos bajos y medios (LMIC, por sus siglas en inglés), pero a menudo enfrentan barreras específicas para acceder a tecnologías de irrigación.²⁸ Debido a sus responsabilidades y requerimientos únicos en materia de agua dulce, la inseguridad de dicho recurso frecuentemente genera una pesada carga en particular a las mujeres de pueblos indígenas y afrodescendientes y comunidades locales.

(3) Los enfoques integrados de tenencia para la gobernanza comunitaria de tierra, bosques y agua pueden desempeñar un papel vital en el mantenimiento de las funciones y servicios de los ecosistemas a varios niveles.

El agua sustenta todo tipo de vida en el planeta. Además de satisfacer las necesidades humanas básicas, el agua es un insumo necesario para los usos de la tierra más productivos—elemento crucial de los esfuerzos de restauración de la tierra—²⁹ e influye en la capacidad de los ecosistemas de adaptarse a impactos negativos y trastornos externos, incluidos los de carácter climático.³⁰ Bosques, árboles y pastizales, entre otros sistemas, juegan un papel esencial en la regulación de flujos de agua superficial y subterránea al actuar como filtros de agua naturales que mejoran la infiltración del agua en el suelo y su drenaje; minimizan la erosión del suelo, la sedimentación y los deslaves; mantienen los flujos, e influyen en patrones pluviales locales y distantes.³¹ En particular, el agua es un componente importante de los ecosistemas forestales que consumen, comparados con otros, elevados volúmenes de agua³² sin la cual no pueden almacenar carbono de manera efectiva.³³ Como tal, todo uso de suelo y cambio en la cobertura del mismo que afecte directamente la integridad de los ecosistemas terrestres genera invariablemente impactos en el flujo, la variabilidad, la cantidad y la calidad del agua dulce.³⁴

Un enfoque integrado y armonizado de la tenencia de agua que tome en cuenta los vínculos ecológicos (y los sociales y culturales) que existen entre agua, bosques y tierras puede generar resultados positivos que se extiendan más allá de los territorios de pueblos indígenas y afrodescendientes y comunidades locales. Alrededor de tres cuartas partes del agua dulce del planeta utilizada para satisfacer necesidades domésticas, agrícolas, industriales y ecológicas es suministrada por cuencas forestales y pantanales.³⁵ Porciones importantes de esos bosques son propiedad por ley—o por usos y costumbres—de las comunidades o bien son reivindicadas por ellas, y hoy se las reconoce ampliamente como poseedoras de los conocimientos tradicionales y contemporáneos, de los mayores incentivos y del mejor posicionamiento en general para la gestión sostenible de los ecosistemas forestales.³⁶

Como la seguridad de la tenencia influye directamente en la capacidad y disposición de las comunidades para proteger y manejar sus recursos de manera sostenible, el reconocimiento establecido por ley y el respeto a sus derechos de tenencia comunitarios sobre el agua y los bosques puede beneficiar a miles de millones de personas que utilizan el agua en áreas urbanas y rurales. Por otra parte, cuando los derechos al agua (y a la tierra) de las comunidades se reconozcan y apoyen adecuadamente, se les empoderará también para implementar a escala local estrategias de adaptación al cambio climático y aumentarán muchas de las ganancias ambientales más comúnmente asociadas con la gobernanza plena y efectiva de bosques y tierras comunitarias.³⁷

1.2 Propósito del análisis

A pesar de los evidentes beneficios de un enfoque de tenencia integrado para el reconocimiento jurídico del derecho al agua dulce de las comunidades, el concepto «tenencia de agua», de reciente creación, se excluye de normas internacionales sobre la gobernanza responsable de la tenencia de tierras, bosques y recursos, y en particular de las Directrices voluntarias sobre la gobernanza responsable de la tenencia de la tierra, la pesca y los bosques en el contexto de la seguridad alimentaria nacional (DVGT).³⁸

Asimismo, las prerrogativas jurídicas más fundamentales que apoyan la seguridad de la tenencia del agua comunitaria aún no se han articulado cohesivamente ni han recibido aprobación generalizada. **En la mayoría de los casos el grado de reconocimiento en las leyes de esos derechos de tenencia comunitaria no se monitorea adecuadamente a nivel global. Este informe busca eliminar ese vacío de conocimientos tan crucial por medio de un marco diseñado para conceptualizar, comparar y rastrear el reconocimiento en las leyes de ámbito nacional de los derechos más esenciales para asegurar así la tenencia de agua dulce de las comunidades.** Con ello, este análisis pionero elaborado por la Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI) con la colaboración del Instituto de Derecho Ambiental (ELI) busca sustentar los procesos necesarios de toma de decisiones de actores clave a nivel local, nacional e internacional y facilitar el cumplimiento de los siguientes objetivos—también de importancia clave—en apoyo a los derechos sobre recursos naturales de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, incluidos los derechos de las mujeres de esos grupos. En términos específicos, el informe busca:

1. equipar a pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales, a las mujeres de esos grupos y a otros actores clave con información sobre la situación de los derechos reconocidos por ley al agua dulce de las comunidades que se puede utilizar para incidir a favor de sus derechos a recursos y para asegurar que el lenguaje esencial del discurso de tenencia comunitaria refleje con precisión las relaciones jurídicas entre tierra, bosques y agua;
2. asistir a órganos gubernamentales, actores del desarrollo, la sociedad civil y a otras partes interesadas para que colaboren con mayor consistencia en los sectores relacionados con tierra, bosques, agua y género, entre otros, para proteger realmente la tenencia del agua de las comunidades mediante una mejor armonización intersectorial de los marcos jurídicos y atender los vínculos entre recursos terrestres y de agua dulce con perspectiva de género y de forma receptiva;
3. desarrollar en mayor detalle el concepto de «tenencia del agua» prestando atención específica a pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales y a las prerrogativas jurídicas centrales que comprenden la seguridad de su tenencia del agua, y
4. establecer un marco para la evaluación de la tenencia comunitaria del agua dulce que se pueda aplicar a escala global a medida que se disponga de nuevos datos y recursos.

En última instancia, la motivación para efectuar este análisis fue la verdad esencial de que, en la práctica y conforme a leyes consuetudinarias y nacionales, el uso y la gobernanza de recursos acuáticos y terrestres de las comunidades se vinculan de una forma crucial que determina su bienestar, supervivencia cultural, desarrollo sostenible y la capacidad para proteger y manejar con sostenibilidad bosques, tierras y otros ecosistemas del mundo cada día más deteriorados.

Para rastrear mejor la situación de esos recursos interdependientes, futuras versiones de este trabajo ampliarán y actualizarán el análisis—con el objetivo fundamental de crear una línea de base sobre los derechos comunitarios al agua dulce que se reconocen por ley en la mayor parte de los LMIC—, de la misma manera que se aumentan y actualizan continuamente las actuales bases de datos globales de RRI que rastrean el reconocimiento jurídico del derecho de tenencia de tierras y bosques comunitarios. Por lo tanto, este informe es parte de un esfuerzo mayor y prolongado para monitorear avances y retrocesos a escala mundial en lo tocante al conjunto integral de derechos de tenencia de agua, bosques y tierra que poseen pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de dichos grupos.

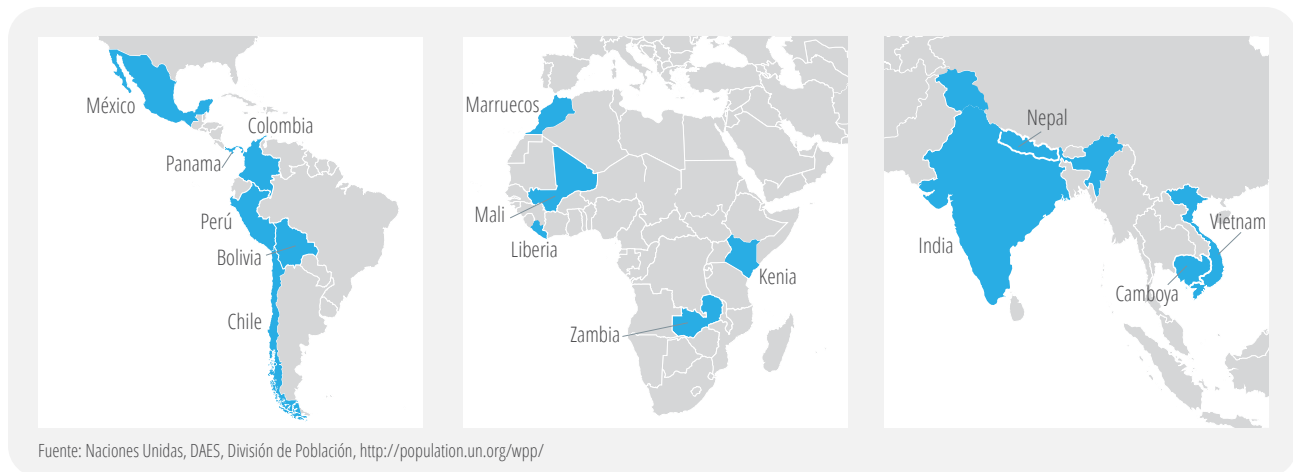
Capítulo 2: Metodología

Este análisis es el primero en utilizar un innovador marco analítico de comparación global para evaluar, mediante «regímenes de tenencia comunitaria del agua» (RTCA) bien definidos, el grado en que los marcos jurídicos de ámbito nacional reconocen los derechos de agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales. La metodología se basa en metodologías existentes de RRI y las adapta para conceptualizar y rastrear derechos comunitarios sobre tierras y bosques a fin de evaluar el paquete de derechos al agua dulce establecidos por ley, esenciales para la seguridad del agua de las comunidades. Por ello, esta metodología pionera da cuenta de las complejas prerrogativas superpuestas, establecidas por distintas leyes nacionales, y facilita la consideración de las miles de formas en que los instrumentos jurídicos influyen en las relaciones que existen entre pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de esos grupos y los recursos de agua dulce de los cuales dependen y que cuidan y administran. Esta evaluación se actualizará y ampliará con el tiempo para permitir un análisis longitudinal de tendencias.

La Metodología de Tenencia de Agua Dulce se desarrolló mediante una serie de consultas con personal experto y después se refinó con lecciones aprendidas de su aplicación a tres países piloto. Posteriormente, el análisis jurídico que fundamenta este informe también fue objeto de un riguroso proceso de revisión por expertas y expertos durante el cual los datos preliminares de los 15 países estudiados se presentaron a especialistas en cada país para verificar que fueran exactos y completos. En términos generales, 43 personas expertas contribuyeron al proceso de revisión y se insistió en incluir toda ley y reglamento relevante de los países estudiados que estuviese en vigor a 1.º de junio de 2019, así como en asegurar que su interpretación reflejara los matices específicos de cada país.

Figura 1

Los 15 países incluidos en el análisis son Bolivia, Camboya, Chile, Colombia, India, Kenia, Liberia, Mali, Marruecos, México, Nepal, Panamá, Perú, Vietnam y Zambia.



2.1 Alcance del análisis

Los 15 países africanos, asiáticos y latinoamericanos analizados en este documento albergan a más de 1100 millones de habitantes de áreas rurales, es decir, alrededor de una tercera parte de la población rural del planeta.³⁹ Dichos países poseen más del 25 % de los recursos hídricos renovables de las tres regiones⁴⁰ e incluyen a dos países de ingresos altos (HIC), Chile y Panamá, y 13 LMIC (ver Figura 1).⁴¹ La selección de países se basó en los siguientes criterios:

- diversidad geográfica y biofísica dentro de las regiones y entre las regiones;
- representación equilibrada de países con escasez y abundancia de agua;
- aprendizajes de distintas tradiciones jurídicas (i. e., derecho no legislado—*common law*—, derecho civil, leyes religiosas, derecho consuetudinario, jurisdicciones de derecho de la era soviética) y enfoques legislativos a la reglamentación de derechos sobre recursos hídricos;
- representación de países con situación económica variable, con énfasis en LMIC y un subconjunto de HIC; e
- inclusión de Estados que comparten cursos de agua transfronterizos para evaluar cómo afectan las cuestiones relacionadas con el agua dulce en contextos transfronterizos a los derechos comunitarios al agua.

Se consideró también la disponibilidad de datos comprobables sobre tenencia comunitaria de tierras y bosques en los países seleccionados. Todos los países analizados se incluyen por lo menos en uno de los cuatro conjuntos de datos preexistentes de la RRI sobre el rastreo de la tenencia global en lo tocante al derecho de tenencia de tierra y bosques de las comunidades. También se cuenta con cifras complementarias de tenencia en los cuatro conjuntos de datos preexistentes en 10 de los 15 países presentados. Ese traslape, además del enfoque usual de «paquete de derechos» aplicado en los conjuntos de datos de la RRI, permite entender de manera más completa los derechos sobre bosques, tierras y ahora agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de dichos grupos (ver Recuadro 1). En futuras actualizaciones de este documento se ampliará la cobertura de países.

Los 15 países estudiados son signatarios de: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), que proporciona el fundamento para el derecho humano al agua; la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW), que establece normas internacionales para la equidad de género y la participación de las mujeres (incluidas, en especial, las de áreas rurales) en la gobernanza y la toma de decisiones; el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB), y distintos tratados internacionales y acuerdos regionales y de nivel de cuenca mediante los cuales los países se comprometen a observar los principios de derecho internacional correspondientes a la tenencia de agua en el contexto de los cursos de agua compartidos y transfronterizos. De los países analizados, seis también son signatarios del Convenio Núm. 169 de la OIT (ver Cuadro 1).

En este análisis se examinan los derechos de agua dulce reconocidos por ley de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales sobre fuentes de agua superficial y subterránea y, por sus circunstancias únicas, se evalúan también los derechos específicos de las mujeres a aguas comunitarias. Sin embargo, en este documento no se evalúan sistemáticamente los derechos comunitarios a proporcionar y recibir servicios de distribución segura y oportuna de agua y otros servicios relacionados.

En este análisis se consideran las siguientes fuentes de derecho nacionales:

- constituciones nacionales;
- leyes y reglamentos nacionales sobre: el agua; el reconocimiento y la protección de los derechos de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales; la tenencia de la tierra, los bosques y otros recursos, y las leyes sectoriales relevantes relacionadas con el uso agrícola del agua, la protección de recursos ambientales y naturales, la pesca, la minería y los energéticos;
- jurisprudencia aplicable de los altos tribunales de cada jurisdicción (i. e., niveles de suprema corte o de tribunal constitucional), y
- otros instrumentos jurídicos pertinentes de escala nacional que afectan a pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales u otros tipos de tenencia del agua de asociaciones comunitarias de usuarios del agua (ACUA).

Los derechos consuetudinarios al agua dulce se encuentran representados en la medida en que se les reconoce en las leyes nacionales de un país. Para apoyar una evaluación, solo se puede hacer referencia al análisis de tratados internacionales relevantes que sean de efecto inmediato (es decir, que una vez ratificados se consideren aplicables como leyes nacionales sin mediar ninguna aprobación legislativa adicional) con arreglo al marco jurídico de un país si se referencian junto a las leyes nacionales. Tal enfoque no pretende implicar que los tratados internacionales tengan menor fuerza vinculante que las leyes internas de un país. Por el contrario, refleja el objetivo principal de este estudio de evaluar comparativamente la fuerza de las leyes nacionales de los países seleccionados. En los casos en que se hayan incorporado tratados internacionales a las leyes nacionales de un país por medio de procesos legislativos, las leyes correspondientes se incluyen en la evaluación. Cabe destacar que se excluyen documentos de políticas no vinculantes.

Finalmente, el estudio del debido proceso transfronterizo (detallado a continuación) constituye el único contexto en que se analizan tratados, acuerdos y veredictos de tribunales de nivel internacional, regional y de cuenca, según sea el caso. A pesar de su posible relevancia para los derechos al debido proceso legal de las comunidades en contextos transfronterizos, no se analizaron las leyes internas de los países que quedan fuera del alcance de esta evaluación.

Cuadro 1

Países signatarios de tratados internacionales y acuerdos regionales

	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), 1966	Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra de la Mujer (CEDAW), 1979	Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales, 1989	Convención de la ONU sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para Fines Distintos de la Navegación, 1997	Convenio sobre la Diversidad Biológica, 1992	Otro(s) acuerdo(s) sobre recursos hídricos de nivel regional o de cuenca ⁴²
Bolivia						
Camboya						
Chile						
Colombia						
India						
Kenia						
Liberia						
Mali						
Marruecos						
México						
Nepal						
Panamá						
Perú						
Vietnam						
Zambia						

2.2 Unidad de análisis

Con este estudio se determina en qué casos y de qué manera los distintos marcos legales nacionales de los 15 países analizados reconocen los derechos al agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales por medio de **regímenes de tenencia comunitaria del agua (RTCA), la unidad de análisis de esta evaluación**. Se considera un RTCA el *conjunto diferenciable de leyes y reglamentos de ámbito nacional, expedidos por el gobierno, que rigen toda situación en la cual los derechos de uso del agua dulce y por lo menos los derechos de gobernanza o de exclusión se ejercen a escala comunitaria*. El alcance de las leyes que conforman cada RTCA es lo que determina qué comunidad específica (o comunidades) puede ejercer su derecho al agua dulce dentro de ese régimen. Un RTCA puede pertenecer a etnias, territorios comunitarios o consuetudinarios reconocidos, asociaciones de usuarios del agua constituidas por o con miembros de la comunidad u otras instituciones como órganos de manejo comunitario de tierras y bosques que también posean derechos al agua dulce. Por la variedad de motivaciones derivadas de políticas que subyacen a los RTCA dentro de los países y entre ellos, la diversidad y fuerza de los derechos comunitarios al agua dulce reconocidos dentro de los RTCA varían de manera significativa. En los 15 países evaluados, se identificaron 39 RTCA y el número de estos por país fluctuó entre cero (Marruecos) y cinco (Panamá).

2.3 Términos clave

Los siguientes términos clave se utilizan a lo largo de este documento. En algunos casos se adaptaron las definiciones a partir de las encontradas en análisis previos de RRI para reflejar el hecho de que esta evaluación se centra en recursos hídricos.

- **Agua dulce:** Todo recurso de agua dulce, incluidas las agua superficiales y subterráneas.⁴³
- **Comunidad:** Grupo de personas de áreas rurales (indígenas y afrodescendientes, entre otras) que tienen un interés o propósito en común en un territorio o recurso natural en particular

y que primordialmente son titulares de derechos sobre esas tierras y/o recursos a nivel comunitario.



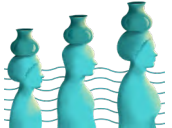














- **Prácticas comunitarias:** Cumplimiento de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales con sus propias normas; dichas prácticas pueden incluir el ejercicio de leyes consuetudinarias, tradiciones culturales y procesos institucionales comunitarios.
- **Tenencia comunitaria:** Arreglos mediante los cuales pueblos indígenas, afrodescendientes y/o comunidades locales ejercen el derecho a poseer o administrar tierras y recursos naturales (tales como el agua dulce) a nivel comunitario.
- **Tierras comunitarias y bosques comunitarios:** Tierras o bosques sujetos a tenencia comunitaria.
- **Régimen de tenencia:** Conjunto de leyes nacionales que reconocen de manera oficial y formal un tipo específico de arreglo de tenencia.
- **Régimen de tenencia comunitaria del agua (RTCA):** Conjunto diferenciable de leyes estatutarias y reglamentos de ámbito nacional que rigen toda situación en la cual los derechos de uso del agua dulce y por lo menos los derechos de gobernanza o de exclusión se ejercen a escala comunitaria.

Recuadro 1 Traslapes entre la tenencia comunitaria del agua y de la tierra

En muchos casos, los datos sobre los derechos al agua dulce incluidos en este estudio podrían considerarse junto con otras bases de datos de rastreo de la tenencia de RRI para tener una visión más completa del rango de derechos sobre la tierra y los recursos de que disponen los pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de dichos grupos, de acuerdo con distintos marcos jurídicos nacionales. Resulta posible efectuar tal integración de datos porque el RTCA es una versión específica para agua dulce del «régimen de tenencia comunitaria» (CBTR, por sus siglas en inglés), que se utiliza como unidad de análisis en todas las metodologías de rastreo de la tenencia de RRI. En ese enfoque se incluye una metodología cualitativa de «paquete de derechos», que evalúa la medida en que la legislación nacional reconoce a las comunidades determinados derechos sobre los bosques, y una metodología cualitativa de género que determina la medida en que las mujeres de esas comunidades poseen derechos de tenencia reconocidos por ley. Al comparar los CBTR identificados en esos análisis surgen con frecuencia similitudes con los RTCA en el alcance legislativo (y a veces también en cuanto a títulos de propiedad). Esas similitudes reflejan la manera en que se reconocen los derechos comunitarios a recursos acuáticos y terrestres en algunos países dentro del mismo territorio o área geográfica, hecho que da como resultado un traslape significativo entre las leyes nacionales que integran los RTCA y aquellas que gobiernan los regímenes de tenencia comunitaria forestal y de la tierra. En esos casos, se podría considerar este análisis junto con los datos jurídicos de RRI sobre el paquete de derechos y los derechos de las mujeres a tierras forestales comunitarias para tener una idea más integral del conjunto de derechos comunitarios a los recursos reconocidos por ley y aplicables a comunidades en situaciones específicas.

2.4 Elementos metodológicos y definiciones de indicadores jurídicos

El concepto de tenencia comunitaria del agua sigue en evolución, pero las prerrogativas jurídicas analizadas con la metodología aquí descrita constituyen los derechos centrales reconocidos por ley requeridos para asegurar la tenencia comunitaria del agua como se presenta en este análisis. En esta subsección se describen los tres elementos analíticos (preguntas de umbral relativas al nivel nacional, preguntas de umbral relativas al nivel comunitario e indicadores jurídicos) de esta metodología, también sintetizada en el Cuadro 2, mientras que en el Capítulo 3 se incluye un análisis detallado relacionado con el contenido y la importancia de los derechos cubiertos, además de una explicación de por qué tales prerrogativas se consideran en especial vitales para la seguridad del agua de las comunidades.

Preguntas de umbral relativas al nivel nacional		
	¿Las leyes nacionales reconocen el derecho humano al agua?	
	¿Alguno de los tratados requiere que toda la población usuaria del agua que posiblemente se vea afectada reciba notificación por adelantado y sea consultada respecto a decisiones o desarrollos propuestos que podrían generar impactos adversos en sus derechos al agua? ¿Toda esa población tiene derecho a apelar las decisiones/acciones que afecten sus derechos al agua dulce?	
Preguntas de umbral relativas al nivel de los RTCA		
	En cada RTCA analizado, ¿las leyes nacionales reconocen derechos, leyes, tradiciones y/o prácticas de carácter consuetudinario de las comunidades en materia de agua?	
	En cada RTCA analizado, ¿tienen las comunidades derechos al agua que dependan de sus derechos sobre tierras y/o bosques reconocidos por la ley?	
	En cada RTCA analizado, ¿las leyes nacionales reconocen explícita y afirmativamente los derechos de uso y/o de gobernanza del agua de las mujeres de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y/o grupos de usuario del agua?	
Indicadores jurídicos relativos al nivel de los RTCA		
Uso	¿Las leyes específicas de RTCA reconocen los derechos comunitarios sobre uso de agua dulce para fines...	
	 culturales/religiosos?	 domésticos?
	 de subsistencia?	 comerciales?
Transferibilidad	 ¿Las leyes específicas de RTCA reconocen el derecho de las comunidades a vender, arrendar o transferir de alguna otra manera cualquiera de sus derechos al agua dulce?	
Exclusión	 Conforme a las leyes específicas de RTCA, ¿las comunidades tienen el derecho a excluir a terceros de los recursos de agua dulce?	
Gobernanza	¿Las leyes específicas de RTCA reconocen el derecho de las comunidades a...	
	 establecer reglas que determinen quién puede acceder, usar, desarrollar o producir algún otro tipo de impacto en el agua dulce y recursos relacionados que se encuentren bajo su control?	 utilizar mecanismos/normas de carácter comunitario para resolver conflictos internos relacionados con el agua dulce?
	 implementar o tomar decisiones sobre planes relacionados con el uso, desarrollo, protección, asignación e infraestructura del agua dulce, de acuerdo con normas comunitarias?	 imponer normas comunitarias cuando existan violaciones por parte de actores externos?
Debido proceso legal y compensación en el ámbito nacional	¿Las leyes específicas de RTCA...	
	 exigen que se notifique a las comunidades con anticipación y se les consulte cuando se propone realizar acciones dentro de las fronteras de un país que podrían afectar sus derechos al agua dulce? Asimismo, ¿las comunidades ubicadas dentro de un mismo país tienen derecho a apelar decisiones/acciones de (posible) impacto para sus derechos al agua dulce?	 reconocen que las comunidades tienen derecho a recibir compensación del gobierno y de cualquier entidad privada responsable de violaciones o de la extinción de sus derechos al agua dulce?

2.4.1 Preguntas de umbral relativas al nivel nacional

Las dos **preguntas de umbral relativas al nivel nacional** de este trabajo evalúan elementos de derechos sobre el agua dulce reconocidos por la ley que generan impactos en todas las personas de un país y que influyen en gran manera en la fuerza y seguridad de los derechos comunitarios al agua dulce. Esas dos preguntas se responden con un «sí» o un «no». Ahora bien, la pregunta de umbral correspondiente al nivel nacional sobre el **derecho humano al agua** se utiliza para determinar si las leyes de un país consideran que el derecho al agua es un derecho humano como se articula en el derecho internacional. Cabe destacar que esa pregunta no evalúa si se reconoce el derecho humano al saneamiento y que los razonamientos legales que apoyan esa evaluación no descansan en tratados ni acuerdos internacionales de aplicación inmediata (es decir, ejecutables una vez ratificados sin ninguna otra acción legislativa de por medio) de conformidad con las leyes nacionales. La segunda pregunta de umbral relativa al nivel nacional sobre el **debido proceso legal transfronterizo** determina si un acuerdo o tratado internacional de carácter vinculante y de nivel de cuenca otorga las garantías del debido proceso de notificación previa, consulta y apelación a toda la población usuaria del agua que pueda verse afectada. Como se explicó con anterioridad, en esta pregunta de umbral no se consideran las leyes nacionales de ninguno de los países no analizados que compartan un curso de agua transfronterizo con un país incluido en este informe.

2.4.2 Preguntas de umbral relativas al nivel de los regímenes de tenencia comunitaria del agua

Para contextualizar todavía más el análisis de cada RTCA, se utilizaron tres **preguntas de umbral relativas al nivel de los RTCA** diseñadas para proporcionar un contexto de importancia crítica dentro del cual se deberían entender los derechos de uso, gobernanza y exclusión otorgados por ley a cada régimen. Esas tres preguntas de umbral de nivel comunitario determinan respectivamente si cada RTCA identificado: (1) reconoce derechos, leyes, tradiciones y/o prácticas de carácter consuetudinario de las comunidades en materia de agua; (2) crea una dependencia entre los derechos comunitarios al agua dulce y los derechos reconocidos sobre tierras o bosques comunitarios (arreglo legislativo de aquí en adelante llamado «vínculo entre tierra y agua»), y (3) reconoce específicamente los derechos de las mujeres a usar o participar en la gobernanza de los recursos comunitarios de agua dulce.⁴⁴ Todas las preguntas requieren una respuesta de «sí», «no» o «según sea el caso».

2.4.3 Indicadores y subindicadores jurídicos

La metodología evalúa también cinco **indicadores jurídicos**—uso, transferibilidad, exclusión, gobernanza y debido proceso legal y compensación de ámbito nacional—junto con **subindicadores** asociados para cada RTCA identificado. Los indicadores y subindicadores se estimaron con base en los criterios de evaluación adaptativos de la sección 2.5.

La metodología distingue cuatro tipos de derechos de uso de agua dulce reconocidos por la ley sumamente relevantes para las personas usuarias de agua de todo el mundo. Asimismo, captura la duración de cada uno de esos derechos de uso reconocidos al otorgar la máxima puntuación donde los derechos gozan de reconocimiento a perpetuidad. Los subindicadores reflejan el uso del agua para:

- **finés religiosos y culturales;**
- **finés domésticos**, es decir, que satisfacen necesidades humanas y del hogar consideradas básicas, como usar el agua para beber, lavar, preparar los alimentos y para servicios sanitarios requeridos para la subsistencia/supervivencia;
- **finés de subsistencia**, es decir, usos para fines productivos de pequeña escala/nivel de hogar, tales como irrigación para agricultura, pesca y fabricación de ladrillos, entre otros, que satisfacen necesidades más allá de la subsistencia/supervivencia, y
- **finés comerciales**, es decir, donde el agua se utiliza como insumo para la generación de ingresos a un nivel más elevado que el requerido para mantener los medios de vida.

Asimismo, el análisis determina si las leyes nacionales:

- supeditan el derecho de uso específico de las comunidades al cumplimiento de requisitos establecidos en procedimientos, tales como la obtención de un permiso o la necesidad de constituirse como entidades jurídicas formales,⁴⁵ y/o

- priorizan expresamente los usos de un tipo específico de titulares de derechos (por ejemplo, comunidades, individuos, compañías u otras entidades legales) sobre otros, y/o
- priorizan expresamente un tipo específico de uso (como el doméstico) antes que otros.

La metodología considera también si cualquiera de los derechos evaluados es **transferible**, es decir, si las comunidades pueden vender, arrendar o alienar de cualquier otra manera su derecho al agua.

Se debe subrayar aquí que el alcance del indicador de **exclusión** no cubre acciones que reemplacen al derecho humano al agua. En muchos marcos legales se reconoce la naturaleza esencial del agua como necesidad humana básica y como derecho humano y en ellos, el agua se considera primordialmente como recurso «público» y por ende, se imposibilita el otorgamiento de derechos absolutos para excluir a terceros y evitar que accedan y usen el agua. De acuerdo con esas realidades, el indicador de exclusión refleja situaciones donde la combinación de derechos al agua y a la tierra permite que las comunidades puedan excluir a terceros, por lo menos en algunos casos, para impedirles el acceso a recursos hídricos pertenecientes a su tierra, o situaciones donde las comunidades poseen autoridad legal para excluir a terceros, por lo menos en algunos casos, para que no accedan a recursos hídricos específicos.

La metodología incluye cuatro subindicadores que corresponden a aspectos fundamentales de los **derechos comunitarios de gobernanza del agua**:

- **formulación de normas**, es decir, el derecho de las comunidades a establecer normas colectivamente para determinar quién puede acceder/usar agua y recursos hídricos bajo su control;
- **planificación y manejo**, donde «planificación» se refiere al derecho de las comunidades a tomar decisiones colectivas sobre el uso o usos y protección de recursos hídricos, asignación del agua e infraestructura del agua, y «manejo» se refiere al derecho de las comunidades a implementar planes relativos al uso, desarrollo, protección, asignación e infraestructura del agua, de acuerdo con normas comunitarias aplicables;
- **resolución interna de conflictos**, es decir, el derecho de una comunidad a utilizar mecanismos/normas comunitarias para resolver disputas relacionadas con el agua dentro de la comunidad, e
- **imposición de normas a terceros**, es decir, el derecho de una comunidad a imponer sanciones a actores externos que violen normas comunitarias.

En el nivel de los subindicadores, el estudio rastrea también los casos en que los derechos de gobernanza y exclusión de las comunidades se encuentran sujetos a requisitos derivados de procedimientos impuestos por las leyes nacionales, tales como la obtención de permisos o la obligación de constituirse como entidades legales.

Finalmente, la metodología evalúa las garantías jurídicas que existen para los derechos de las comunidades al **debido proceso legal y compensación** en los casos en que un Estado o cualquier otro actor revoque, viole o extinga derechos comunitarios al agua. El subindicador de **debido proceso de ámbito nacional** analiza si las leyes de los países garantizan a las comunidades la **notificación previa y la consulta** cuando alguna decisión o desarrollo propuesto pudiera afectar sus derechos al agua dulce y si garantizan su derecho a **apelar** las decisiones/acciones gubernamentales encaminadas a extinguir todos o algunos de esos derechos. Por su parte, el subindicador de **compensación en el ámbito nacional** evalúa si las comunidades tienen derecho a recibir compensación de cualquier gobierno y entidad privada responsables de violar o extinguir su derecho al agua dulce dentro de las fronteras nacionales del país.

2.5 Criterios de evaluación de los indicadores y subindicadores jurídicos

La metodología emplea un enfoque adaptativo para evaluar cada uno de los indicadores y subindicadores jurídicos de manera tal que las mismas categorías de evaluación («puntuación parcial», «puntuación de cero», etc.) se adecúen para abordar con el máximo grado de especificidad posible la pregunta planteada por cada indicador. Cada indicador se somete a criterios de evaluación definidos, donde la «puntuación más alta» corresponde a un conjunto de leyes estatutarias que, en el contexto de esta evaluación, reconocen y protegen adecuadamente el derecho en cuestión. **Aunque la «puntuación más alta» indica que existe un grado adecuado de protección estatutaria de los derechos comunitarios al agua, no significa que las leyes evaluadas brinden protección legal óptima.** Las categorías de

evaluación para protección jurídica menos robusta son «puntuación parcial», «puntuación de cero» o «según sea el caso» (e indican que las leyes nacionales únicamente reconocen el derecho en cuestión en algunas circunstancias cubiertas por el RTCA).

2.6 Advertencias

De acuerdo con todos los análisis de tenencia de RRI, se deben considerar las siguientes salvedades para este estudio:

- El estudio se limita al contenido de leyes y reglamentos escritos emitidos por gobiernos y, según proceda, a las decisiones del tribunal nacional más alto. Por consiguiente, no se rastrean ni agregan hallazgos en este análisis ni en otros análisis de tenencia de RRI sobre la realización de los derechos a los recursos de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales ni a la realización de los derechos específicos de las mujeres de esos grupos.
- Las leyes que constituyen los RTCA (o a los CBTR descritos en otros análisis de tenencia de RRI) son aprobadas por los gobiernos y, en muchos casos, no reflejan (e incluso podrían oponerse a) las leyes consuetudinarias, prácticas, prioridades u opiniones que se encuentran en el diverso conjunto de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales. El hecho de que este informe se centre en leyes expedidas por gobiernos no implica ni respalda la noción de que los derechos comunitarios emanen del Estado ni que este último posea autoridad legítima para negar o revocar los derechos consuetudinarios indígenas o comunitarios de dichos grupos ni de los hombres y las mujeres que integran estas comunidades.
- Este análisis no pretende evaluar la fuerza relativa de las disposiciones legales capturadas por un mismo criterio de evaluación.
- Aunque este análisis se centra en la situación de leyes gubernamentales de nivel nacional, no sugiere ni implica que las reformas legislativas representen la única solución a la multitud de desafíos enfrentados por pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de dichos grupos. De hecho, la efectividad de los avances legislativos y los esfuerzos de implementación dependen de una coordinación y colaboración intersectorial y del establecimiento de dinámicas sociales, económicas y políticas habilitadoras de escala local, nacional y a menudo internacional. Más aun, existe la posibilidad de que el éxito de las reformas legislativas deba ser reconsiderado y revisado en mayor detalle con el tiempo, según se requiera, para reflejar las circunstancias y deseos cambiantes de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y mujeres y hombres de dichos grupos con respecto a sus derechos de tenencia.

Capítulo 3: Enfoque estatutario a la tenencia del agua de las comunidades

Este capítulo proporciona un panorama general de la importancia de las prerrogativas jurídicas y de las preguntas de umbral analizadas conforme a esta metodología y explica por qué cada derecho reconocido por ley se considera esencial para la seguridad de la tenencia del agua de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de dichos grupos.

Distintos derechos de tenencia comunitaria del agua dulce interactúan para permitir la supervivencia, la vitalidad cultural y el desarrollo sostenible en las comunidades. Las comunidades **utilizan** agua dulce para muchos fines (culturales, domésticos, comerciales y de subsistencia, entre otros) y pueden decidir **transferir** las prerrogativas correspondientes para participar en mercados de agua o en otras transacciones de negocios. Para proteger los recursos de agua dulce de los cuales dependen y promover el uso sostenible de esta, las comunidades a menudo desean **excluir** a terceros para evitar que usen o afecten los recursos de agua dulce; **gobernar** el agua dulce mediante la formulación, implementación e imposición de normas/decisiones comunitarias; participar en procedimientos de **debido proceso legal** (notificación previa, consulta y apelaciones) para afirmar sus derechos frente al gobierno y a otros terceros, y recibir **compensación** cuando su derecho al agua dulce haya quedado afectado por los actos de terceros. El reconocimiento jurídico de esos derechos puede encontrarse arraigado o no en el amplio reconocimiento de los **derechos consuetudinarios al agua** o recursos naturales de las comunidades, **en el hecho de que el reconocimiento de sus derechos al agua depende de sus derechos estatuarios sobre la tierra (conocido como «vínculo entre tierra y agua»)** o en el **derecho humano al agua**. Conjuntamente, esos derechos constituyen los elementos centrales de la tenencia comunitaria del agua por considerárseles fundamentales para apoyar el tipo de relaciones entre comunidades y recursos de agua dulce requeridas para la subsistencia, la salud, la vitalidad cultural, la seguridad de los medios de vida, la gobernanza sostenible de los recursos y los avances económicos. Como tales, todos resultan esenciales para el logro de los ODS de las comunidades, para su derecho a la autodeterminación y para sus contribuciones a objetivos globales clave en materia de clima. Se observan papeles diferenciados en función del género en el uso y manejo del agua en todas las comunidades y estas con frecuencia dependen de las numerosas y valiosas contribuciones de las mujeres al manejo y administración del agua. Sin embargo, mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales enfrentan desafíos persistentes para asegurar sus derechos a la tenencia de recursos. Por lo tanto, el reconocimiento establecido por ley de los **derechos específicos de las mujeres al uso y gobernanza del agua dulce** se considera vital para su bienestar y avance y el de sus comunidades.⁴⁶

3.1 El derecho humano al agua

La Asamblea de las Naciones Unidas en 2010 reconoció el derecho humano al agua que establece que toda persona tiene derecho a «agua suficiente, saludable, aceptable, físicamente accesible y asequible para usos personales y domésticos» (i. e., para beber, cocinar, saneamiento e higiene personales).⁴⁷ La Resolución de la Asamblea General constituye la base para evaluar el derecho al agua en términos de accesibilidad, disponibilidad, calidad, asequibilidad y aceptabilidad cultural.⁴⁸ La Observación General Núm. 15 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU establece que ese derecho debería reflejar el extenso conjunto de derechos humanos que dependen del agua para su ejercicio, incluidos los derechos a la alimentación, la subsistencia y prácticas culturales.⁴⁹ Por consiguiente, se exhorta a los Estados a considerar formas de asegurar la provisión de agua para satisfacer las necesidades humanas básicas y garantizar el uso de los mejores mecanismos (p. ej., instrumentos jurídicos) para abordar otros derechos humanos relacionados con el agua de maneras que promuevan la equidad y la no discriminación en lo tocante a la asignación y manejo de recursos hídricos.⁵⁰ Si bien es obvio que se debería priorizar el acceso a agua de calidad en cantidades suficientes para usos personales y domésticos, el papel del agua en el ejercicio de derechos humanos adicionales ha llevado a un debate continuo sobre si el derecho al agua se debería interpretar como requerir a los países que garanticen gradualmente cantidades suficientes de agua para apoyar los medios de vida de poblaciones vulnerables y marginadas y por ende, colocarlo por encima de los demás usos.⁵¹

El derecho humano al agua puede proporcionar un fundamento importante que permita a pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y a las mujeres de esos grupos afirmar sus derechos

reconocidos por ley a una cantidad y calidad mínima de agua dulce. Cuando los países establecen disposiciones expresas para el derecho al agua en su constitución o legislación, reafirman su compromiso para el ejercicio de ese derecho. Las acciones constitucionales o legislativas encaminadas a ese fin han impulsado la priorización del uso del agua para la satisfacción de necesidades humanas básicas (domésticas). Entre los mecanismos jurídicos utilizados para esa priorización se encuentran la exención del uso doméstico del agua de cumplir con los requisitos establecidos por distintos procedimientos, tales como la obtención de permisos de uso del agua que llegan a imponer costos u otro tipo de obstáculos que impiden que las comunidades obtengan agua para su uso en el hogar; la priorización expresa del uso de agua dulce por parte de las comunidades (y posiblemente de otros titulares de derechos marginados/vulnerables) por encima de otras personas usuarias, y la priorización de los usos domésticos (y en ocasiones los usos relacionados con la subsistencia) sobre otros fines. Las salvaguardas jurídicas del agua como derecho humano también incentivan a los países a tomar medidas para proteger los derechos en general de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, entre ellos: (1) garantizar la no discriminación contra los derechos de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de dichos grupos y (2) incorporar a las leyes el reconocimiento y apoyo de los derechos comunitarios al debido proceso legal (notificación previa, consulta y apelación), que las comunidades requieren para proteger los recursos de agua dulce de los cuales dependen. En contextos donde solo se incluye el derecho al agua en la legislación nacional, se menoscaba en última instancia la capacidad de las comunidades para desafiar al Estado y a otros actores cuando sufren violaciones de sus derechos al agua dulce, que se consideran entre los más esenciales.

3.2 Preguntas de umbral relativas al nivel de los regímenes de tenencia comunitaria del agua

El análisis de cada RTCA incluido en este estudio se encuentra enmarcado por tres **preguntas de umbral relativas al nivel de los RTCA** que tienen gran impacto en el paquete de derechos de agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de esos grupos, de conformidad con las leyes nacionales. Tales preguntas evalúan:

1. si las leyes reconocen los derechos, las leyes, las tradiciones y/o prácticas de las comunidades relacionadas con el agua que tienen carácter consuetudinario;
2. si los derechos estatutarios de las comunidades sobre el agua dependen de que se reconozcan sus derechos sobre tierras o bosques, y
3. si las leyes reconocen los derechos específicos de las mujeres al uso y/o gobernanza de las aguas sobre las cuales sus comunidades tienen derecho.

3.2.1 Derechos consuetudinarios sobre el agua

Las leyes y prácticas consuetudinarias en materia de agua constituyen el medio principal que permite a gran número de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales determinar la manera en que sus miembros acceden, utilizan y gobiernan el agua que necesitan para su alimentación, subsistencia, salud y bienestar. El derecho consuetudinario, que deriva su autoridad moral de normas, valores e instituciones de naturaleza tanto contemporánea como tradicional, refleja, en general, las normas y prácticas aceptadas por una comunidad como unificadoras y obligatorias, a diferencia de la autoridad del Estado.⁵² Las leyes consuetudinarias tienden a ser flexibles y de naturaleza adaptativa y se pueden transmitir de generación en generación por tradición oral y no escrita.

Si los países no reconocen formalmente las leyes y derechos consuetudinarios de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, los mencionados derechos corren el riesgo de ser ignorados, manipulados y erosionados cuando surgen reclamos encontrados relativos al agua, en particular cuando tales demandas proceden de poderosos actores externos que ofrecen a los países posibles beneficios económicos, como el desarrollo de la energía hidroeléctrica o inversiones en tierra a gran escala que requieren de gran cantidad de insumos hídricos.⁵³ Por lo tanto, la falta de protección de los derechos consuetudinarios al agua tiene implicaciones graves para el bienestar de las comunidades y para el manejo sostenible de los recursos porque los arreglos consuetudinarios a menudo se basan en sistemas de conocimientos localizados que han evolucionado con el paso del tiempo para adaptarse a los cambios en las condiciones y prioridades sociales y ecológicas y también responden a dichos sistemas. Asimismo, reconocer el derecho consuetudinario dentro de sistemas estatutarios y alinear las prácticas consuetudinarias con normas de derechos humanos y de no discriminación puede contribuir significativamente al desarrollo de marcos legales efectivos y equitativos que protejan contra la

discriminación o exclusión sistemática de grupos o minorías más vulnerables dentro de las comunidades, incluidas las mujeres.⁵⁴

Donde los derechos consuetudinarios se reconocen por ley como fuente de derecho ejecutable en un país, se suelen reconocer a perpetuidad.⁵⁵ Sin embargo, en varios casos las leyes nacionales en materia de agua incluyen, dentro de sus procedimientos, requisitos adicionales (tales como la formación de asociaciones de usuarios de agua o la obtención de un permiso gubernamental para utilizarla) que se imponen en algunos o todos los derechos consuetudinarios para vincularlos con los sistemas estatutarios que regulan el derecho al agua. Dichas obligaciones derivadas de los procedimientos llegan a transgredir la naturaleza misma—duradera, dinámica y arraigada en lo local—de normas y prácticas⁵⁶ al codificar o limitar con rigidez la duración de los derechos de uso del agua de las comunidades. Son esas leyes las que a menudo fuerzan a las comunidades a cumplir con complicados procesos administrativos para afirmar y renovar efectivamente sus derechos legales al agua.

3.2.2 El vínculo entre tierra y agua

Los pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales tienden a usar y a gobernar recursos terrestres y acuáticos de forma integrada puesto que sus medios de vida y prácticas culturales suelen estar íntimamente enlazados con las relaciones simbióticas que existen entre los recursos de tierras, bosques y agua dulce.⁵⁷ El enfoque armonizado con el que las comunidades abordan la gobernanza de recursos diverge marcadamente del enfoque sectorial que caracteriza a las leyes sobre tierras, bosques y agua de muchos países. En efecto, con frecuencia las leyes en materia de agua y tierra se traslapan e incluso se contradicen entre sí.⁵⁸ Si bien reconocer los derechos al agua en distintas leyes relacionadas con tierras y bosques puede abrir vías legales más diversas para que las comunidades afirmen su tenencia del agua—donde las leyes no se comunican entre sí—, ese reconocimiento también puede perjudicar fácilmente tales derechos o puede llevar a la imposición o duplicación de incómodos requisitos. En particular, las consecuencias de esas realidades jurídicas se intensifican para pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales debido a su dependencia directa de los recursos naturales. En la literatura se demuestra que los casos en que las leyes sobre recursos naturales resultan más efectivas para apoyar la seguridad de la tenencia comunitaria son aquellos en que su diseño se adapta a las normas y prácticas cotidianas de las comunidades.⁵⁹ Por consiguiente, en los lugares donde los derechos reconocidos de las comunidades sobre el agua dependen de los derechos sobre la tierra pero no existe armonización entre leyes sectoriales, las comunidades podrían verse forzadas a optar por cumplir obligaciones jurídicas concurrentes⁶⁰ y por ende, podrían encontrar en la ley un instrumento insuficiente para proteger sus derechos sobre los recursos hídricos.

El vínculo entre tierra y agua adopta muchas formas en las leyes nacionales. Se puede derivar de leyes sobre tierras, bosques y agua, de constituciones nacionales, de leyes administrativas y las emitidas por gobiernos locales y de otras legislaciones. Por ejemplo, en Kenia, la Constitución establece que la «tierra» incluye «todo cuerpo de agua» encontrado en o bajo la superficie de la misma y, por ello, los derechos consuetudinarios a la tierra reconocidos jurídicamente incluyen el agua que se encuentra en ella.⁶¹ En Colombia, se reconocen los derechos comunitarios al agua dulce mediante veredictos de la Corte Constitucional que, de acuerdo con el Convenio Núm. 169 de la OIT y la Constitución, establecen que los derechos territoriales de las comunidades deben cumplirse en apego a las leyes nacionales.⁶² Finalmente, los derechos al agua reconocidos jurídicamente de algunas comunidades dependen por completo de los derechos forestales reconocidos por ley (p. ej., Scheduled Tribes and Other Traditional Forest Dwellers' Forestland de la India).⁶³

Por ley, los derechos comunitarios al agua también se pueden reconocer independientemente de los derechos a la tierra. Por ejemplo, a menudo pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales obtienen derechos estatutarios sobre el agua dulce al formar asociaciones de usuarios del agua (AUA), que se encuentran autorizadas legalmente para el uso y gobernanza del agua dulce con fines específicos. En Mali, las comunidades de pastores tienen derecho prioritario para acceder a puntos de abastecimiento de agua independientemente de su derecho a la tierra o a los bosques. Con ese arreglo legislativo se facilita más la protección de su estilo de vida de pastoreo que con el establecimiento de un vínculo entre tierra y agua.⁶⁴

En vista de las continuas luchas de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales para salvaguardar y obtener el reconocimiento de sus derechos a los *territorios* que por generaciones han

cuidado, administrado y manejado y de los cuales han dependido,⁶⁵ se requiere una comprensión más sutil de las relaciones entre sus derechos a los recursos territoriales—estipulados por ley—y sus derechos al agua dulce para identificar las opciones legales más efectivas al alcance de las comunidades que garanticen el reconocimiento y la protección de sus derechos al agua dulce.

3.2.3 Derechos de las mujeres sobre las aguas comunitarias

Las mujeres tienen importantes responsabilidades en el manejo del agua, necesidades únicas relacionadas con esta y prioridades diferentes para su uso y asignación. El reconocimiento de los derechos específicos de las mujeres sobre el uso y la gobernanza de recursos comunitarios de agua dulce resulta esencial para asegurar que tengan una voz significativa en la toma de decisiones y puedan beneficiarse del reconocimiento general de la tenencia comunitaria del agua y contribuir de manera substantiva a su propia prosperidad y las de sus familias y comunidades. Las mujeres desempeñan papeles esenciales—aunque subestimados todavía—en el uso, asignación y manejo del agua en sus comunidades. Poseen conocimientos diferenciales sobre la accesibilidad, calidad y patrones de uso del agua vitales para el manejo sostenible de los recursos y para la salud y la seguridad alimentaria. Asimismo, al compararlas con los hombres, sus responsabilidades, prioridades y necesidades difieren en lo que respecta a los usos domésticos y productivos del agua y para saneamiento e higiene.⁶⁶ Por ejemplo, mujeres y niñas de áreas rurales llevan la carga principal del trabajo doméstico no remunerado—incluida la responsabilidad de recolectar agua para sus familias—en 8 de 10 hogares a escala mundial.⁶⁷ Más aun, satisfacer las necesidades de agua, saneamiento e higiene de mujeres, niñas y niños es un factor crucial para obtener resultados positivos en salud reproductiva, disminuir la mortalidad infantil y aumentar las oportunidades de educación formal para niñas y mujeres jóvenes.⁶⁸

A pesar de que la comunidad internacional ha reconocido por más de 30 años que el papel de las mujeres es fundamental para el manejo del agua y la toma de decisiones y de que existen evidencias de que la efectividad de las intervenciones del sector hídrico en escenarios rurales se vincula significativamente a la participación de las mujeres,⁶⁹ se sigue observando una clara brecha entre los compromisos de políticas y la práctica. Los hombres siguen dominando la toma de decisiones relacionada con el agua a todo nivel.⁷⁰ Esas inequidades de género permean los procesos internos de toma de decisiones de gran número de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, así como las decisiones tomadas por las comunidades conjuntamente con inversionistas externos y representantes gubernamentales.⁷¹ En gran parte, esa realidad refleja la persistente ideología de género patriarcal prevalente en muchos países y las normas culturales de algunas comunidades indígenas, afrodescendientes y locales que tradicionalmente han considerado que las cualidades de liderazgo y de toma de decisiones son características «masculinas». ⁷² Esas normas discriminatorias se refuerzan por la ausencia de leyes con perspectiva de género que reconozcan y afirmen el derecho de las mujeres a participar en la gobernanza de recursos a escala local.

El potencial de los países para apoyar a las mujeres a ejercer el control sobre los recursos hídricos comunitarios depende en gran medida del grado en que las leyes nacionales reconozcan su derecho a participar en la gobernanza comunitaria, es decir, en foros de toma de decisiones de alcance comunitario, órganos ejecutivos y de otro tipo de liderazgo y procesos de resolución de conflictos. Debido a la falta de protecciones legales que aseguren la igualdad de derechos de mujeres de comunidades indígenas, afrodescendientes y locales, a menudo dichas mujeres carecen de poder para asegurar que el agua se asigne de manera apropiada para satisfacer sus prioridades domésticas y productivas, no pueden participar en empresas comunitarias relacionadas con el agua y no tienen posibilidades de configurar significativamente el futuro desarrollo de sus comunidades, ya que no participan en procesos de toma de decisiones en igualdad de circunstancias que los hombres.

3.3 Indicadores jurídicos

3.3.1 Derechos de uso

3.3.1.1 La importancia de los derechos de uso del agua para fines culturales y religiosos, domésticos, comerciales y de subsistencia

Pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales emplean el agua con una gran variedad de propósitos culturales y religiosos, domésticos, comerciales y de subsistencia y la seguridad de esos

derechos de uso se encuentra vinculada directamente a la seguridad alimentaria, salud y nivel de pobreza de las comunidades. Asegurar su derecho a utilizar el agua con **fines culturales y religiosos** puede posicionarlas mejor para administrar y cuidar de los frágiles sistemas de agua dulce que forman parte integral de sus territorios, al tiempo de preservar sus identidades culturales y sistemas de creencias, los lazos históricos con el territorio y sus profundos conocimientos culturales.⁷³ Los **usos domésticos del agua** son necesarios para la supervivencia humana y por ende, se asocian directamente al ejercicio del derecho humano al agua. Usar el agua para **fines de subsistencia** incluye utilizarla para fines productivos de pequeña escala/del hogar que cumplan sus propósitos más allá de satisfacer sus necesidades domésticas, entre ellas, la producción de alimentos, abreviar al ganado y otras actividades menores generadoras de ingresos. Dichos usos aumentan el bienestar productivo de las comunidades y de sus miembros. Finalmente, el agua se considera un recurso importante para actividades y empresas comerciales, como la producción maderera o agrícola, que apoyan directamente el desarrollo y bienestar comunitarios. Por lo tanto, el reconocimiento de sus derechos a usar agua dulce con **fines comerciales** puede ayudarles a implementar sus propios modelos económicos de desarrollo sostenible por medio de enfoques adaptados localmente que sustenten la capacidad funcional de los paisajes de los cuales dependen.

3.3.1.2 Tendencias comunes entre los distintos marcos jurídicos: Permisos de uso del agua, excepciones y priorización

La mayoría de los países dependen de sistemas de concesión de permisos de agua como instrumento legal primordial para regular la extracción y uso del agua entre diversos titulares de derechos. Sin embargo, en algunos casos, los permisos llegan a imponer restricciones que dependen de los fines de uso del agua, la temporada en que se desea utilizarla, la manera en que se extrae y la fuente de agua que se reglamenta, entre otros factores. Aunque ofrecen beneficios importantes para el monitoreo, financiamiento y reglamentación de los usos del agua, los sistemas de otorgamiento de permisos también pueden generar elevadas cargas administrativas—y a menudo financieras—en las comunidades y otros usuarios vulnerables del agua cuando se exigen permisos para fines de subsistencia y de tipo comercial.⁷⁴ Con frecuencia, las oficinas gubernamentales que otorgan los permisos se encuentran lejos de las comunidades y no siempre se dispone de la opción de solicitarlos por internet; por lo tanto, los miembros de las comunidades deben viajar grandes distancias (y en ocasiones varias veces) para solicitar los permisos. Por otra parte, dichos sistemas suelen imponer restricciones de tiempo en los usos de agua sin diferenciar entre un tipo de usuario y otro y, por ende, obligan a las comunidades a cumplir con procedimientos onerosos repetidamente para conservar sus permisos y seguir utilizando el agua legalmente. Los procesos de obtención de permisos pueden ser intimidantes en particular si los miembros de una comunidad carecen de la escolaridad y alfabetismo para comprender y cumplir con los requisitos o si son objeto de discriminación por parte de funcionarios gubernamentales u otros grupos étnicos que pudieran estar a cargo de los procesos administrativos. Si bien algunas comunidades pueden pagar y solicitar asistencia externa para asegurar su derecho al agua, los procesos requeridos de todas maneras les consumen tiempo que requieren para otras tareas esenciales de las que dependen su bienestar y medios de vida. En la práctica, debido a la limitada capacidad gubernamental para notificar a las comunidades su obligación de obtener permisos y para administrar esos sistemas a menudo complejos, los gobiernos a menudo ignoran las necesidades y capacidades de usuarios de pequeña escala en áreas rurales.⁷⁵ Por ello, las comunidades pueden quedar de hecho fuera del sistema legal⁷⁶ y en una situación de vulnerabilidad ante las violaciones de sus derechos al agua dulce perpetradas por el Estado y actores privados, problema que constituye una amenaza más a sus posibilidades de superar la línea de pobreza y preservar su salud.

Asimismo, algunos países intensifican las cargas administrativas impuestas a las comunidades al exigirles que se constituyan como entidades legales para asegurar sus derechos al agua dulce. Por todas las razones mencionadas, los requisitos administrativos pueden debilitar los recursos de las comunidades y limitar su capacidad para asignar y manejar sus recursos hídricos para satisfacer sus necesidades domésticas, comerciales y de subsistencia y contribuir así a remediar la pobreza y mejorar su situación económica.⁷⁷ En particular, el derecho al uso comercial del agua tiende a ser reglamentado mediante sistemas de otorgamiento de permisos.⁷⁸

Al reconocer que el agua es esencial, algunas leyes nacionales facilitan el acceso a ella para satisfacer necesidades humanas básicas. Para ello, exentan a ciertos usuarios del agua o usos específicos de la misma (generalmente el uso para fines domésticos) de requisitos que de otra manera les aplicarían,

aunque el alcance de tal exención varía significativamente de un país a otro. Para resolver los conflictos derivados de la asignación del agua entre sus usuarios y en distintos sectores, asegurar la equidad en su asignación y ofrecer orientación respecto a la reasignación del agua en tiempos de escasez, las leyes sobre el agua podrían también priorizar los usos de esta que satisfagan las necesidades humanas básicas o contribuyan a la seguridad alimentaria o a priorizar los derechos de grupos que son en particular vulnerables (que podrían incluir a pueblos indígenas, afrodescendientes y otras comunidades locales) antes que los de otros titulares de derechos. Las leyes nacionales de Colombia, por ejemplo, priorizan los usos del agua de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales por encima de los de otras personas y el de todos los habitantes de territorios antes que el de cualquier actor externo.⁷⁹

3.3.1.3 Diferencias en las definiciones legislativas entre los distintos tipos de uso del agua

Si bien esta evaluación identifica en términos amplios los cuatro tipos de uso reconocidos por la ley descritos en esta sección y definidos en el Capítulo 2, las leyes nacionales exhiben diferencias en cómo definen y reglamentan las categorías del uso del agua, así como algunas distinciones poco definidas entre los cuatro tipos de uso aquí analizados. Por ejemplo, las leyes de Camboya combinan el uso doméstico y algunos usos de subsistencia específicos al establecer que toda la ciudadanía tiene derecho—sin requerir de un permiso para ello—a «usar recursos hídricos en cantidades que no excedan la necesidad básica de beber, lavar, el aseo personal y otros propósitos que incluyen la alimentación de animales domésticos y búfalos, la pesca y la irrigación de jardines y huertos, sin afectar a otras personas».⁸⁰ En Perú, el uso doméstico o «primario» del agua incluye expresamente su utilización con propósitos culturales y religiosos, mientras que países como Kenia y Zambia no aíslan una categoría de «usos de subsistencia» y optan, por el contrario, por reconocer y exentar expresamente (o en el caso de Kenia, implícitamente) todo uso del agua doméstico y no comercial.⁸¹

3.3.2 Transferibilidad

Se define transferibilidad en este documento como el derecho de una comunidad a vender, arrendar o transferir de alguna otra manera cualquiera de sus derechos de agua dulce a otras entidades. De hecho, la noción de que se podría alienar cualquier parte del territorio de una comunidad genera inherentemente conflictos con la apreciación de gran número de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales de que su territorio constituye una faceta fundamental de sí mismos que ninguno de sus miembros o grupo dentro de esas comunidades puede dividir o transferir⁸²; es decir, se trata de un bien fundamentado en la teoría de recursos de fondo común. Proteger las tierras comunitarias contra la transferibilidad puede tener ventajas a largo plazo que ayuden a las comunidades a preservar sus derechos sobre tierras y recursos para generaciones futuras. Permitir la enajenación de derechos de tenencia de agua, por consiguiente, puede alterar los sistemas de agua manejados de forma colectiva e incluso llevar al desposeimiento de derechos comunitarios al agua y a otros recursos.⁸⁴

Sin embargo, la posibilidad de transferir el derecho al agua podría convertirse en un fundamento crucial de la capacidad de las comunidades para participar en mercados de agua o para buscar la creación de empresas comunitarias. Pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales—y en particular las mujeres de esos grupos—se encuentran en una posición desventajosa en repetidas ocasiones para acceder al capital y al poder de negociación requeridos para beneficiarse de esos mercados.⁸⁵ Por consiguiente, la transferibilidad puede considerarse tanto un riesgo como un beneficio para muchas comunidades.

3.3.3 Exclusión

El derecho de exclusión asegura que las comunidades tengan la autoridad legal para proteger su derecho al agua y sus recursos hídricos territoriales y evitar que los capturen o se vuelvan objeto de abuso por parte de terceros. El desarrollo de infraestructura (incluidas las grandes presas), la minería y los esquemas de agricultura comercial a gran escala, entre otros factores, plantean amenazas significativas a los recursos hídricos en todo el mundo.⁸⁶ A medida que aumentan las exigencias encontradas y los impactos en el agua, las comunidades que poseen legalmente el derecho a evitar que terceros contaminen o comprometan de alguna otra manera los recursos hídricos de los cuales dependen deben posicionarse mejor para identificar tales amenazas y evitar impactos negativos. Las decisiones comunitarias en lo tocante a qué tipo de terceros excluir para evitar que accedan a recursos locales de agua dulce realmente puede empoderar a las comunidades para que protejan y conserven sus recursos hídricos e incluso ejerzan derechos de veto contra usos alternativos.⁸⁷

Como se mencionó con anterioridad, el agua es un recurso «fugaz», compartido, sujeto necesariamente al traslape de reclamos, y los regímenes de tenencia de agua a menudo reflejan un equilibrio entre los derechos de propiedad pública y privada. En consecuencia, los derechos reconocidos por ley para excluir a terceros y evitar que accedan a recursos hídricos difieren de los derechos a excluir a terceros de acceder a tierras en varios aspectos clave. Por ejemplo, **por lo general los derechos de exclusión se limitan a terceros que pretenden usar el agua dulce para fines que no incluyen la satisfacción de necesidades humanas básicas, que normalmente se salvaguardan como un derecho local y/o humano**, incluso en los casos donde el recurso hídrico se localice en tierra privada. Más aun, los derechos de exclusión podrían encontrarse limitados a entidades privadas, porque los gobiernos normalmente establecen derechos en las leyes para controlar o incluso poseer toda el agua dulce para administrarla a nombre de la ciudadanía, incluidas las comunidades. Un ejemplo más: en México y Colombia, la doctrina constitucional sobre el fideicomiso público estipula que los recursos hídricos se encuentran investidos en el Estado para que los administre en nombre de la ciudadanía y evitar así que comunidades específicas nieguen a funcionarios gubernamentales el acceso a su agua.⁸⁸

3.3.4 Gobernanza

El término gobernanza del agua se refiere a las distintas maneras en que pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales formulan e imponen normas sobre cómo asignar, manejar, usar, desarrollar y proteger sus recursos hídricos. La protección jurídica y el ejercicio de derechos comunitarios de gobernanza del agua determinan si las comunidades y sus miembros—hombres y mujeres—tienen voz en la toma de decisiones relacionada con la asignación y utilización de recursos de agua dulce y en cómo se distribuyen los beneficios derivados de dichos recursos a la comunidad y dentro de ella. Los sistemas de gobernanza comunitarios adoptan diversos enfoques a la planificación, toma de decisiones y resolución de conflictos: algunos de esos sistemas emplean un enfoque centralizado en el cual la autoridad se concentra en líderes tradicionales, mientras que otros distribuyen el poder democráticamente o por consenso. Cabe subrayar que las instituciones de gobernanza comunitarias por lo general se estructuran a manera de satisfacer sus necesidades y realidades específicas y por lo tanto, funcionan con mayor efectividad dentro de los contextos locales y muestran receptividad a las prioridades comunitarias.⁸⁹

Las reformas que buscan la descentralización han desempeñado un papel prominente en los esfuerzos gubernamentales para empoderar a la población usuaria del agua y mejorar su participación en la gobernanza de dicho recurso a varios niveles (p. ej., Nepal⁹⁰ y Zambia⁹¹), situación que ha generado varios enfoques jurídicos para incluir a las comunidades y a sus instituciones en procesos de toma de decisiones y en el manejo compartido de recursos hídricos de nivel local, de cuenca o de cuencas hidrográficas. El reconocimiento de los derechos consuetudinarios de las comunidades a gobernar ya sea su agua dulce específicamente o como parte de sus territorios en general es otro mecanismo que puede permitir que las instituciones comunitarias existentes funcionen dentro de sistemas legislativos formales.

En escenarios donde los procesos de reformas jurídicas realmente logran la participación de las comunidades y aprovechan al máximo sus estructuras de gobernanza, los resultados tienden a ser más efectivos y a implementarse de manera más sostenible.⁹² Por el contrario, donde se imponen sistemas e instituciones de gobernanza que no tienen en cuenta las prácticas comunitarias existentes en esa materia, se pueden generar trastornos y conflictos,⁹³ aunque en algunos casos tal imposición también puede ayudar a recuperar el equilibrio donde se observan desigualdades de poder.⁹⁴ La implementación sostenible de una gobernanza de agua dulce comunitaria también se complica cuando no se armonizan marcos de gobernanza duales y obligatorios por ley para recursos acuáticos y terrestres o no hay compatibilidad entre dichos marcos y las necesidades integradas de gobernanza de recursos de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de dichos grupos.⁹⁵

3.3.4.1 Formulación de normas, planificación y manejo

El estudio analiza los derechos reconocidos por ley de las comunidades a: establecer normas que determinen quién puede acceder y utilizar el agua que se encuentra bajo su control; planificar el uso, protección y desarrollo de los recursos hídricos y cómo se asignan, y manejar el agua mediante la implementación de dichos planes. Esos aspectos de gobernanza reflejan y se basan en conocimientos tradicionales e íntimos de las comunidades sobre sus recursos hídricos que, en muchos casos, han evolucionado para apoyar prácticas que mantienen los flujos y el uso del agua dulce de forma sostenible.

Por lo tanto, el reconocimiento de los derechos a la formulación de normas, la planificación y el manejo faculta a las comunidades a usar sus conocimientos a fin de asignar, proteger y desarrollar recursos hídricos de manera apropiada desde el punto de vista social y cultural.

3.3.4.2 Resolución de conflictos internos e imposición de normas a terceros

La mayoría de los pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales han desarrollado prácticas para la resolución de conflictos de nivel comunitario, así como instituciones que operan de forma independiente de los sistemas estatutarios. Esos mecanismos de nivel comunitario frecuentemente se rigen por leyes y autoridades consuetudinarias de acuerdo con normas y procedimientos comunitarios. Si bien los mecanismos de resolución de conflictos reconocidos en las leyes nacionales—y por cortes, tribunales y órganos administrativos creados por las legislaciones—pueden constituir factores importantes que permitan a las comunidades resolver disputas relacionadas con el agua, los mecanismos antes mencionados resultan, a menudo, más accesibles, menos costosos y más sensibles a las necesidades comunitarias y a la disponibilidad de los recursos. En particular, a las mujeres les podría resultar prohibitivo el tiempo, la distancia y el costo que conlleva el uso de dichos mecanismos. Por otra parte, a menudo los foros de adjudicación de nivel comunitario son presididos por hombres en posiciones de liderazgo y las decisiones sesgadas por cuestiones de género constituyen desafíos comunes y corrientes.⁹⁶

Al igual que con otros derechos de gobernanza, algunas leyes reconocen los mecanismos comunitarios de resolución de conflictos relacionados con el agua que son responsables de manejar un conjunto más amplio de disputas internas sobre tierras o territorios comunitarios (p. ej., Tierras de las comunidades negras y Territorios indígenas y resguardos en Colombia, Scheduled Tribes and other Traditional Forest Dwellers' Forestland en la India y Les pasteurs y Les terres agricoles des communautés rurales en Mali). En cambio, las leyes nacionales podrían reconocer la autoridad de resolución de conflictos en virtud del establecimiento de una instancia comunitaria encargada de cuestiones relacionadas con el agua, creada por la legislación (p. ej., las asociaciones de usuarios del agua de Kenia).

Aunque los derechos de resolución de conflictos comprenden el derecho de las comunidades a atender disputas entre sus miembros de acuerdo con reglas y normas internas, el derecho de imposición de normas a terceros les permite detener a actores externos y posiblemente sancionarlos cuando transgredan los derechos que por ley se les reconocen, incluidas sus reglas de nivel comunitario. Los derechos reconocidos por ley para crear normas, planificar y manejar la gobernanza de agua dulce pierden gran parte de su valor si no se acompañan del derecho a imponer esas reglas y decisiones ante violaciones por parte de terceros. En los contextos donde a las comunidades no se les ha asegurado el derecho a imponer sus normas a terceros, deben entonces depender de los derechos ya reconocidos para negarles acceso a sus recursos hídricos (como se analizó con anterioridad) o de su derecho al debido proceso legal de notificación previa, consulta y apelación (analizado en mayor detalle a continuación). Aunque las comunidades esperan que el gobierno imponga acciones o los tribunales inicien procedimientos para seguir adelante, en muchos casos deben seguir sufriendo las consecuencias de la incesante contaminación o desviación/extracción de sus recursos hídricos. Dada la prevalencia de los conflictos relacionados con el agua comunitaria y actores externos y lo mucho que se encuentra en juego,⁹⁷ el potencial de las comunidades para hacer cumplir sus reglas en materia de agua contra terceros puede dictar el futuro de los recursos de agua dulce de los cuales dependen.

3.3.5 Debido proceso legal (notificación previa, consulta y apelación) y compensación

Además de los derechos sustantivos descritos hasta este punto, pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales dependen también de derechos derivados de procedimientos para asegurar que puedan responder de manera efectiva cuando las actividades (aceptadas o propuestas) de terceros amenacen sus derechos al agua. El derecho al debido proceso incluye el requisito legal de notificar con antelación a las comunidades de propuestas de políticas, planes y actividades y de cualquier otro posible impacto o peligro asociado, así como del derecho a ser consultadas o a participar directamente en la toma de decisiones para proteger sus derechos al agua. Si el derecho al debido proceso de notificación previa y consulta de las comunidades se reconoce o ejerce inadecuadamente, deben entonces tener la capacidad de apelar a una autoridad superior—un tribunal o en ocasiones un órgano administrativo—para hacer valer sus derechos.

Los tres derechos de debido proceso legal (notificación previa, consulta y apelación) adquieren particular importancia cuando las comunidades carecen del derecho de exclusión o de imposición contra entidades externas. Con el derecho de apelación, las comunidades pueden hacer valer sus derechos al agua por medio de procedimientos judiciales y administrativos que de otra manera no se encontrarían disponibles para ellas. Finalmente, donde los derechos al agua de las comunidades sufren afectaciones o violaciones, deben contar con los medios para garantizar la obtención de una compensación justa por los daños ocasionados. Los derechos de compensación proporcionan formas de restitución monetaria o de otro tipo cuando el Estado ha violado los derechos al agua de las comunidades (o ha expropiado tierra en la cual ejercen derechos al agua y existe un vínculo entre agua y tierra), así como en situaciones donde entidades privadas hayan interferido con los derechos al agua o hayan dañado ese recurso ilegalmente.

Como el agua fluye a través de muchos países y territorios, se podría generar el requisito de efectuar un debido proceso por conflictos sobre el agua o por desarrollos ya sea implementados dentro de las fronteras de un país o propuestos en el extranjero y que afecten recursos de agua dulce transfronterizos. Incluso donde las leyes de un país aseguren la tenencia del agua dulce, la falta de seguridad de derechos de debido proceso en contextos trasfronterizos deja a las comunidades sin instrumentos jurídicos para proteger sus derechos de agua dulce cuando se implementen desarrollos relacionados con el agua que generen impactos más allá de las fronteras nacionales.

Gran variedad de disposiciones legales—incluidas las encontradas en constituciones nacionales, leyes de protección ambiental, leyes sobre la tierra y otras leyes sectoriales internas—podrían configurar simultáneamente los derechos de debido proceso de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y las mujeres de dichos grupos en lo tocante a los recursos de agua dulce. Asimismo, los tratados internacionales, los acuerdos regionales que conciernen a las cuencas y los veredictos de tribunales internacionales podrían jugar un papel decisivo en casos transfronterizos. En ambos contextos un mecanismo utilizado comúnmente para garantizar los derechos de debido proceso de las comunidades es la evaluación del impacto social y/o ambiental. Las disposiciones para una evaluación de impacto a menudo contienen el requisito de notificar a los actores relevantes (que podrían ser específicamente pueblos indígenas o comunidades locales) y brindarles la oportunidad de comentar y a veces participar en la toma de decisiones relacionadas con proyectos o desarrollos propuestos que pudieran generar impactos en sus recursos hídricos y, como consecuencia, violar los derechos de las comunidades.⁹⁸

Para abordar los diferenciales de poder entre actores externos y pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, así como los miembros de esos grupos que han sido marginados a lo largo de la historia,⁹⁹ la DNUDPI vas más allá de simplemente exigir que se consulte a las comunidades al recomendar que se obtenga su CLPI antes de implementar decisiones o actividades que pudieran afectar sus recursos. Añade también que las comunidades deberían contar con la posibilidad de recibir compensación justa y equitativa cuando les despojen o dañen—sin consultarles o sin su consentimiento—los recursos que tradicionalmente poseen, ocupan o utilizan.¹⁰⁰ Las leyes de algunos países han incorporado normas de CLPI para decisiones que pudieran afectar su tierra y recursos hídricos (p. ej., Colombia¹⁰¹ y Perú¹⁰²) y algunos órganos internacionales de derechos humanos reconocen que dichas normas son aplicables a situaciones donde agentes externos afectan los recursos hídricos de minorías o comunidades indígenas.¹⁰³ A pesar de tales avances, la mayoría de los países todavía no incorpora el derecho al CLPI a su legislación nacional y por ende, las comunidades dependen de las normas del derecho internacional para hacer valer el conjunto completo de sus derechos de debido proceso.¹⁰⁴

3.3.5.1 Debido proceso legal en el contexto transfronterizo

En el mundo existen alrededor de 310 cuencas transfronterizas de agua dulce (cuencas compartidas por dos o más países) que albergan a más del 40 % de la población del planeta, y esos cursos de agua sustentan la vida y la subsistencia de gran número de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales a escala global.¹⁰⁵ La naturaleza compartida de esos recursos de agua dulce complica el reconocimiento y el ejercicio de los derechos de debido proceso de las comunidades. En el derecho internacional en materia de agua se reconocen las obligaciones de los Estados a evitar que el uso de los cursos de agua de sus territorios ocasione daños significativos a los de otros Estados.¹⁰⁶ Asimismo, la Corte Internacional de Justicia (CIJ) ha dictaminado que las evaluaciones de impacto ambiental transfronterizas son una «obligación del derecho internacional general» de cualquier actividad propuesta que pudiera tener un impacto adverso significativo en un contexto transfronterizo.¹⁰⁷ Sin embargo, el contenido de esas evaluaciones se deja en gran parte a discreción de los Estados. De esa manera, a

falta de acuerdos internacionales aplicables que faculten a las comunidades afectadas de cualquier país signatario—localizado dentro de una cuenca—a afirmar sus derechos de debido proceso en respuesta a acciones realizadas por otros países signatarios,¹⁰⁸ en varios casos los derechos de debido proceso en el contexto transfronterizo dependen de las leyes del Estado cuyas acciones (u omisiones) afectan un curso de agua transfronterizo. Por ejemplo, el gobierno de un país podría depender de recibir información acerca de actividades propuestas o en curso por parte del país transgresor para así proporcionar notificación previa y efectiva a una comunidad afectada dentro de sus fronteras. Por otra parte, la noción de notificación efectiva también está abierta a la interpretación de varias normas nacionales debido a que no existe una definición legal estándar. Más aun, el alcance de los procesos de consulta que debería incluir a comunidades afectadas río abajo en un Estado podría verse influenciado seriamente por las normas legales que regulan la evaluación de riesgos relacionados con el agua impuestas por un país río arriba cuyas acciones—o falta de acción—generan el riesgo en cuestión.¹⁰⁹

Capítulo 4: Hallazgos globales y regionales

4.1 Resumen de resultados globales

Este informe encontró que 14 de los 15 países examinados reconocen jurídicamente por lo menos algunos de los derechos comunitarios al uso y gobernanza del agua dulce, hecho que proporciona la base para analizar la naturaleza y fuerza de esos derechos. En el Cuadro 3 se presentan datos sobre el desempeño de los 39 RTCA analizados, incluidos requisitos administrativos o de procedimientos que pudieran afectar la capacidad de las comunidades para hacer realidad la seguridad de la tenencia del agua. El análisis que se encuentra a continuación extrae hallazgos globales y regionales de cada una de las preguntas de umbral relativas a los niveles nacional y de RTCA, así como de cada uno de los cinco indicadores jurídicos y subindicadores asociados que se evaluaron en el nivel de los RTCA.

Cuadro 3 Hallazgos por región

País	RTCA	Preguntas de umbral				Indicadores jurídicos en el nivel de los RTCA														
		Nivel nacional	Nivel de RTCA	Uso		Gobernanza					Debido proceso y compensación en el ámbito nacional									
		Derecho humano al agua	Debido proceso transfronterizo	Derechos consuetudinarios al agua	Vínculo entre tierra y agua	Derechos de las mujeres sobre aguas comunitarias	Uso consuetudinario/religioso	Uso doméstico	Uso con fines de subsistencia	Uso comercial	Transferibilidad	Exclusión	Formulación de normas	Planificación y manejo	Resolución de conflictos internos	Imposición de normas a terceros	Debido proceso	Compensación		
África	Kenia ^a	Registered Community Lands (Tierras comunitarias registradas)								■									×	
		Unregistered Community Lands (Tierras comunitarias no registradas)		×			×			■		×								×
		Water Resource Users' Associations Outside of Community Lands (Asociaciones de usuarios de recursos hídricos fuera de tierras comunitarias)		×		×	×		■	■			C							C
	Liberia	Authorized Community Forests (Bosques comunitarios autorizados)						■	■	■	■									
		Customary Lands Outside of Authorized Community Forests (Tierras consuetudinarias fuera de bosques comunitarios autorizados)	×	×																×
	Mali ^b	Les terres agricoles des communautés rurales (Tierras agrícolas de comunidades rurales)		×			×													×
		Les pasteurs (Los pastores)				×	×					×								×
	Marruecos ^c	Sin RTCA	×	×																
	Zambia ^d	Community Forest Management Groups (CFMGs) (Grupos de manejo de bosques comunitarios)									■									■
Customary Landholders outside of CFMGs (Terratenientes consuetudinarios fuera de los CFMG)										■									×	
Water Users' Associations on Leased Lands (Asociaciones de usuarios del agua en tierras arrendadas)				×	×		C			■		×	×						×	

Key: ■ = Máxima puntuación ■ = Puntuación parcial × = Puntuación cero C = Según sea el caso

■ = El reconocimiento de este derecho de uso, gobernanza, o exclusión queda sujeto al cumplimiento de requisitos procedimentales y/u de otros requisitos administrativos.

	País	RTCA	Preguntas de umbral				Indicadores jurídicos en el nivel de los RTCA												
			Derecho humano al agua	Debido proceso transfronterizo	Derechos consuetudinarios al agua	Vínculo entre tierra y agua	Derechos de las mujeres sobre aguas comunitarias	Uso consuetudinario/religioso	Uso doméstico	Uso con fines de subsistencia	Uso comercial	Transferibilidad	Exclusión	Formulación de normas	Planificación y manejo	Resolución de conflictos internos	Imposición de normas a terceros	Debido proceso	Compensación
Asia	Camboya ^e	Community Protected Areas (Áreas comunitarias protegidas)					■	■	■	■	■	■							
		Community Forests (Bosques comunitarios)	■	■			■												
		Indigenous Communities (Comunidades indígenas)					■												
	India ^f	Scheduled Tribes and Other Traditional Forest Dwellers' Forestland (Tierras forestales de tribus catalogadas y otros habitantes tradicionales de los bosques)		■															
		Scheduled Tribes Outside Forestland (Tribus catalogadas fuera de tierras forestales)																	
	Nepal ^g	Irrigation Users' Associations (Asociaciones de usuarios de irrigación)			■													■	
		Water Consumers' Associations (Asociaciones de consumidores de agua)	■	■	■	■	■						C		■	■		■	
		Drinking Water Users' Associations (Asociaciones de usuarios de agua potable)			■	■							C		■	■		■	
	Vietnam ^h	Community Grassroots Irrigation Organizations (GIOs) (Organizaciones comunitarias de irrigación de base popular)	■	■	■	■	■			■						■		■	
América Latina	Bolivia ⁱ	Títulos comunales para comunidades agroextractivistas (Norte Amazónico)				■													
		Propiedades comunitarias				■													
		Territorio indígena originario campesino (TIOC)		■		■													
		Entidad prestadora de servicios de agua potable y alcantarillado sanitario (EPSA) y Comités de agua potable y saneamiento (CAPYS)			■	■			■	■	■	■			■	■			
	Chile ^j	Pueblos indígenas	■	■	■	■											■		
	Colombia ^k	Tierras de las comunidades negras							■	■								■	■
		Territorios indígenas y resguardos		■		■			■	■								■	■
		Acueductos comunitarios			■	■			■	■				C		■		■	
	México ^l	Pueblos indígenas				■			■									■	■
Ejidos			■					■			C						■	■	
Comunidades								■			C						■	■	

	País	RTCA	Preguntas de umbral					Indicadores jurídicos en el nivel de los RTCA												
			Derecho humano al agua	Debido proceso transfronterizo	Derechos consuetudinarios al agua	Vínculo entre tierra y agua	Derechos de las mujeres sobre aguas comunitarias	Uso consuetudinario/religioso	Uso doméstico	Uso con fines de subsistencia	Uso comercial	Transferibilidad	Exclusión	Formulación de normas	Planificación y manejo	Resolución de conflictos internos	Imposición de normas a terceros	Debido proceso	Compensación	
Latin America	Panamá ^m	Tierras comarcales				C														
		Asentamientos campesinos con títulos de propiedad colectiva		×		×						C					×	×		
		Tierras indígenas tituladas fuera de comarcas				×											×	×		
		Tierras indígenas no tituladas fuera de comarcas				×											×	×		
		Asociaciones de usuarios de agua de comunidades locales sin títulos de propiedad		×	×	×											×	×		×
	Perú ⁿ	Pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial				×	×				×	×	×						×	
		Comunidades nativas	×			×	×						×	C					×	
		Comunidades campesinas				×	×							×	C				×	
		Organizaciones de usuarios de agua formadas por comunidades campesinas y comunidades nativas				×	×								×	C			×	

4.2 Reconocimiento del derecho humano al agua a nivel nacional

El derecho humano al agua se reconoce jurídicamente en 9 de los 15 países analizados.

Las leyes reconocen el derecho humano al agua en 5 de 6 países latinoamericanos (Bolivia, Colombia, México, Panamá y Perú), en 3 de 5 países africanos (Kenia, Mali y Zambia) y solo en 1 de 4 países asiáticos (India) analizados. Dichos países reconocen el mencionado derecho de distintas maneras, entre ellas por medio de disposiciones en sus constituciones nacionales (como es el caso de Bolivia, Mali, México y Perú), disposiciones específicas en la declaración de derechos de la constitución (como en Kenia y Zambia¹¹⁰), decisiones de Cortes Constitucionales (como en Colombia¹¹¹) y dictámenes de la Suprema Corte (como es el caso de la India¹¹² y Panamá). Donde los tribunales reconocen el derecho al agua, los dictámenes varían en lo tocante a la fuente del derecho: algunas lo fundamentan en el derecho internacional y otras en disposiciones constitucionales. Recientemente, la Suprema Corte de Panamá decidió que el derecho humano al agua era vinculante desde el punto de vista jurídico, con base en disposiciones constitucionales que reconocen la obligación del Estado de acatar el derecho internacional y reconocer otros derechos fundamentales—como el derecho humano internacional al agua¹¹³—no incluidos expresamente en la Constitución. En la India, la Suprema Corte reconoció que el derecho al agua es un componente necesario de otros derechos humanos ya consagrados en la Constitución de ese país, aunque ni esta última ni ninguna legislación nacional protegen realmente el derecho humano al agua.¹¹⁴ La Corte Constitucional de Colombia ha declarado la existencia de un derecho humano al agua que es fundamental tanto en sí mismo y como prerrequisito para otros derechos humanos protegidos por tratados internacionales y por la Constitución de ese país, entre ellos el derecho a la vida, la salud, un ambiente seguro y alimentación y vivienda adecuadas.¹¹⁵

Entre los países que reconocen el derecho humano al agua en sus constituciones (Bolivia, Kenia, Mali, México, Perú y Zambia), se hace referencia de distintas maneras al derecho fundamental o humano al agua.¹¹⁶ La Constitución mexicana especifica que toda persona tiene derecho al «acceso, disposición y saneamiento de agua para consumo personal y doméstico en forma suficiente, salubre, aceptable y asequible».¹¹⁷ También exige que el Estado garantice el derecho de manera «accesible, igualitaria y sostenible».¹¹⁸ En Kenia, la Constitución reconoce el derecho a agua «limpia y segura» y además exige que el Estado «tome medidas legislativas, de políticas y de otro tipo, entre ellas el establecimiento de normas, para lograr progresivamente el ejercicio» del derecho.¹¹⁹ La Constitución de Mali es un caso notable: no reconoce expresamente el derecho humano al agua pero concede a la mayoría de los tratados ratificados la calidad de leyes nacionales y por ende, incorpora el derecho al agua como se consagra en la Carta del Agua de la Cuenca del Níger de 2008.¹²⁰ Otro caso notable es el de la Constitución boliviana ya que reconoce de forma explícita el derecho humano al agua y al saneamiento; establece que «el agua y el alcantarillado constituyen derechos humanos y no son objeto de concesión ni privatización».¹²¹

4.3 Derecho consuetudinario sobre el agua

Los derechos consuetudinarios al agua de las comunidades se reconocen ampliamente dentro de los 39 RTCA analizados, que dan cuenta de más del 80 % (32) de los marcos legales revisados.

El reconocimiento en las leyes de los derechos consuetudinarios al agua a menudo constituye un factor importante para definir y asegurar los RTCA. Dicho reconocimiento se puede extender a una variedad de prerrogativas sobre el agua y legitima en mayor grado las instituciones consuetudinarias que gobiernan el acceso, uso y gobernanza de recursos naturales en general de gran número de comunidades.

Los derechos consuetudinarios usualmente se reconocen a perpetuidad (hecho que refleja la naturaleza perdurable de los derechos consuetudinarios al agua de acuerdo con gran número de normas comunitarias), pero tal reconocimiento no impide que otras disposiciones legales limiten la duración de los derechos comunitarios a usar el agua para diversos fines. De hecho, dos (6 %) de los 32 RTCA que reconocen derechos consuetudinarios al agua se establecen mediante acuerdos renegociables de 15 años de manejo forestal comunitario (Authorized Community Forests en Liberia y Community Protected Areas en Camboya) que a su vez restringen la duración de los derechos de las comunidades a usar el agua. Otros cinco RTCA reconocen el derecho consuetudinario de las comunidades al limitar la duración de su derecho de uso con fines de subsistencia mediante la obligación de obtener permisos. Destaca el hecho de que la mitad de los 30 RTCA que reconocen tanto los derechos consuetudinarios de las comunidades como sus derechos a usar el agua con fines comerciales someten dicho uso a restricciones de tiempo, principalmente al imponer la obligación de obtener permisos.

Las comunidades cuyos derechos consuetudinarios al agua gozan de reconocimiento también llegan a variar dentro de un mismo país y entre países. Por ejemplo, Panamá reconoce el derecho consuetudinario al agua de los pueblos indígenas pero no el de otras comunidades que cuentan con títulos colectivos de propiedad de tierras o que se organizan en asociaciones de usuarios de agua. En Zambia, el reconocimiento por ley de los derechos consuetudinarios de las comunidades sobre el agua se vincula a sus derechos consuetudinarios sobre tierras y bosques, pero no se les reconocen cuando una comunidad establece una asociación de usuarios del agua para acceder a derechos al agua dulce fuera de tierras y bosques sobre los cuales tienen derechos reconocidos. Marruecos,¹²² Nepal y Vietnam no han promulgado leyes que reconozcan el derecho consuetudinario al agua de ninguna de sus comunidades.

Finalmente, la evidencia sugiere que la falta de derechos consuetudinarios sobre el agua dulce no impide el reconocimiento jurídico de los derechos de uso del agua con fines culturales, y que pueden existir derechos de uso a perpetuidad sin reconocimiento consuetudinario en general. Los siete RTCA que no reconocen los derechos consuetudinarios de las comunidades al agua sí aceptan sus derechos de uso para fines domésticos y de subsistencia a perpetuidad y seis (94 %) de esos siete RTCA reconocen que las comunidades tienen derecho a utilizar el agua con fines culturales o religiosos indefinidamente.¹²³

4.4 El vínculo entre tierra y agua

Los derechos jurídicos al agua dulce de las comunidades dependen de sus derechos reconocidos sobre tierras o bosques en 25 de los 39 marcos legales analizados,¹²⁴ y estos marcos establecen consistentemente un reconocimiento más sólido de los derechos comunitarios al agua dulce.

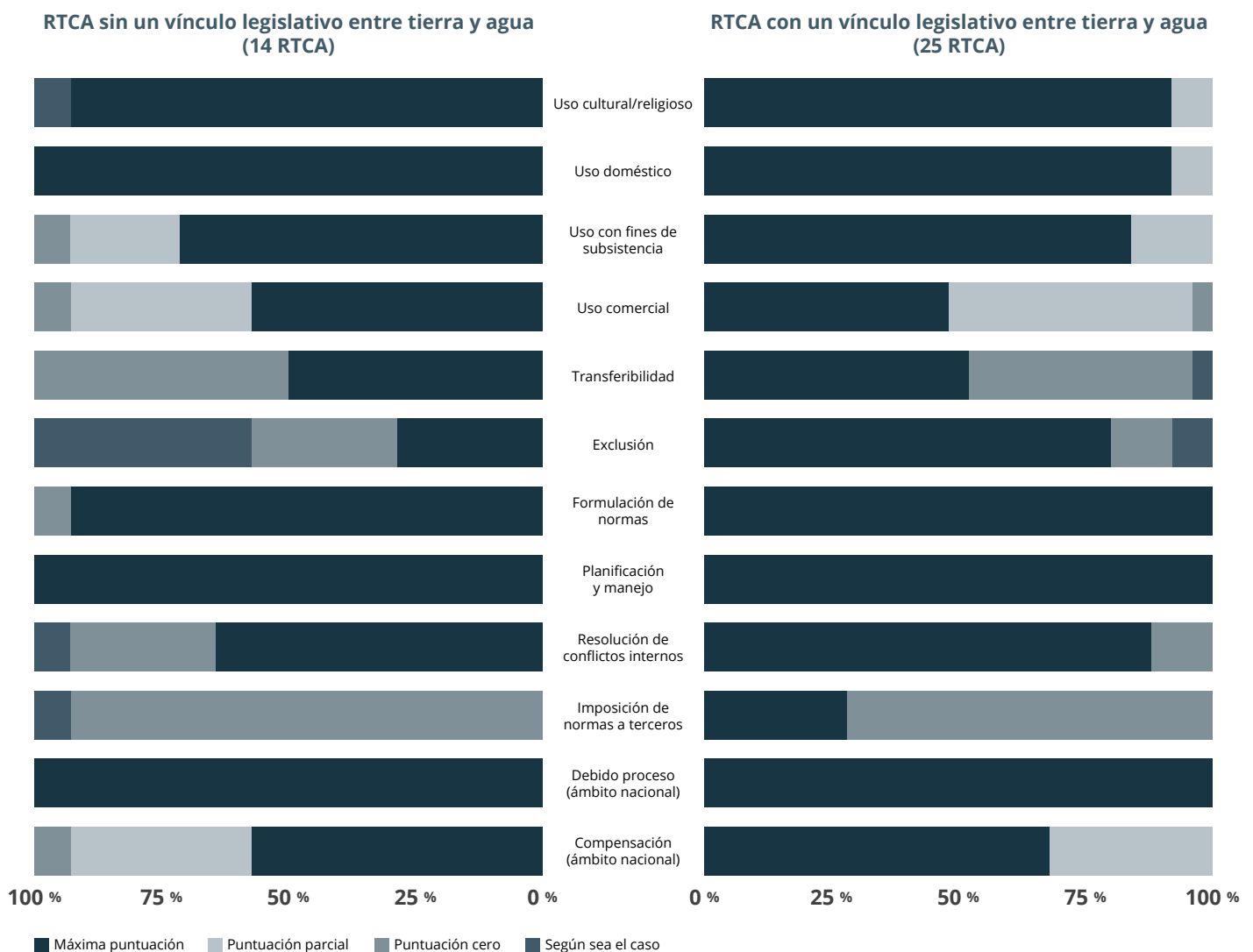
Las leyes nacionales de 11 de los 15 países establecen uno o más RTCA que basan firmemente los derechos de agua dulce de las comunidades en sus derechos reconocidos por ley a tierras o bosques. Ese hecho resulta significativo porque un «vínculo entre tierra y agua» de carácter legislativo puede constituir un fundamento legal muy importante para los derechos comunitarios al agua dulce, en especial cuando las leyes en materia de agua de un país no consideran ni protegen los derechos y necesidades particulares de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales.

Los hallazgos revelan que el desempeño en general de los RTCA que cuentan con un vínculo entre tierra y agua tiende a sobrepasar el desempeño de los RTCA que carecen de él. Dicho en términos específicos, un mayor porcentaje de RTCA con vínculo entre tierra y agua reconocen adecuadamente el derecho comunitario de usar el agua dulce con fines de subsistencia y los derechos de transferibilidad, exclusión, formulación de normas, resolución de conflictos internos, imposición de normas a terceros y compensación en el contexto nacional que los RTCA que reconocen el derecho comunitario al agua dulce independientemente de los derechos a la tierra (ver Figura 2).

Los siete RTCA incluidos en este análisis que reconocen adecuadamente el derecho comunitario a imponer sus normas de agua dulce contra terceros se caracterizan por tener un vínculo entre tierra y agua¹²⁵ y 20 (80 %) de los 25 RTCA que cuentan con dicho vínculo reconocen el derecho de exclusión de

Figura 2

Desempeño de los 25 RTCA donde existe un vínculo legislativo entre tierra y agua, comparado con los 14 RTCA donde no existe dicho vínculo



las comunidades, en comparación con solo cuatro (29 %) de los 14 RTCA que carecen de él.

Es importante subrayar que el reconocimiento de los derechos consuetudinarios al agua y de los derechos de las mujeres al uso y gobernanza de los recursos hídricos comunitarios existe con mayor frecuencia cuando el derecho al agua de las comunidades depende de sus derechos sobre la tierra.

En total, 23 (92 %) de los 25 RTCA que tienen un vínculo entre tierra y agua reconocen los derechos consuetudinarios al agua dulce frente a nueve (64 %) de los 14 RTCA que carecen de él. Los 25 RTCA que cuentan con un vínculo entre tierra y agua también son tres veces más propensos a reconocer el derecho de las mujeres al uso y/o gobernanza del agua dulce (11 de 25 RTCA o un 44 %) que los 14 RTCA que carecían de dicho vínculo (2 de 14 RTCA o un 14 %). Tal situación refleja el hecho de que las disposiciones legislativas que aseguran los derechos de las mujeres a participar en la gobernanza comunitaria a menudo conciernen a asambleas o comités ejecutivos de escala comunitaria a quienes se les encarga en términos generales la toma de decisiones sobre tierras, territorios, bosques o recursos naturales de las comunidades, que incluyen (aunque no específicamente) decisiones relativas al agua dulce.

4.5 Derechos al agua de mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales

Las leyes que rigen los derechos al agua dulce de base comunitaria generalmente carecen de una perspectiva de género, es decir, solo una tercera parte de los marcos jurídicos protegen el derecho de las mujeres al uso o gobernanza de los recursos comunitarios de agua dulce.

A menudo las mujeres de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales tienen necesidades, conocimientos y prioridades diferenciadas en función del género con respecto al uso y gobernanza del agua dulce y todo ello ejerce una influencia directa en la seguridad alimentaria, salud y bienestar de ellas, sus familias y comunidades. Debido a los numerosos retos específicos que enfrenta la seguridad de la tenencia del agua entre las mujeres, la protección con perspectiva de género de los derechos al uso y gobernanza del agua que tienen las mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales se considera un elemento esencial de los marcos legales que reconocen los derechos comunitarios al agua dulce.

Con todo, de las tres preguntas de umbral relativas al nivel de los RTCA de este estudio, el derecho específico de las mujeres al uso y/o gobernanza de aguas comunitarias fueron los menos reconocidos en las leyes nacionales: solo 13 (33 %) de los 39 RTCA analizados les reconocían alguno de esos derechos (ver Figura 3). Entre esos 13 se encontraban todos los RTCA de la India, Liberia, México y Zambia y parte de los RTCA de Colombia, Kenia y Nepal. Por otra parte, las Comarcas de Panamá reconocen los derechos de las mujeres según sea el caso y algunas leyes específicas de las Comarcas ofrecen protecciones con perspectiva de género. Con excepción del derecho a imponer normas a terceros, el derecho de las mujeres sobre el agua fue el menos reconocido por las leyes entre todos los derechos analizados en esta evaluación.

Los 13 RTCA con perspectiva de género reconocen específicamente los derechos de gobernanza de las mujeres. De esos 13, ocho (62 %) reconocen su derecho a participar en la toma de decisiones relacionada con el manejo de *tierras o territorios comunitarios*, que, según interpretaciones actuales, incluye el derecho a gobernar el agua dulce. Los cinco RTCA que expresamente reconocen el derecho de las mujeres a la gobernanza de recursos hídricos comunitarios contemplan tres tipos de asociaciones de usuarios de agua: Irrigation Users' Associations y Drinking Water Users' Associations en Nepal y Water Users' Associations on Leased Lands en Zambia.

Figura 3 Desempeño de 39 RTCA en los 15 países con respecto a las cinco preguntas de umbral

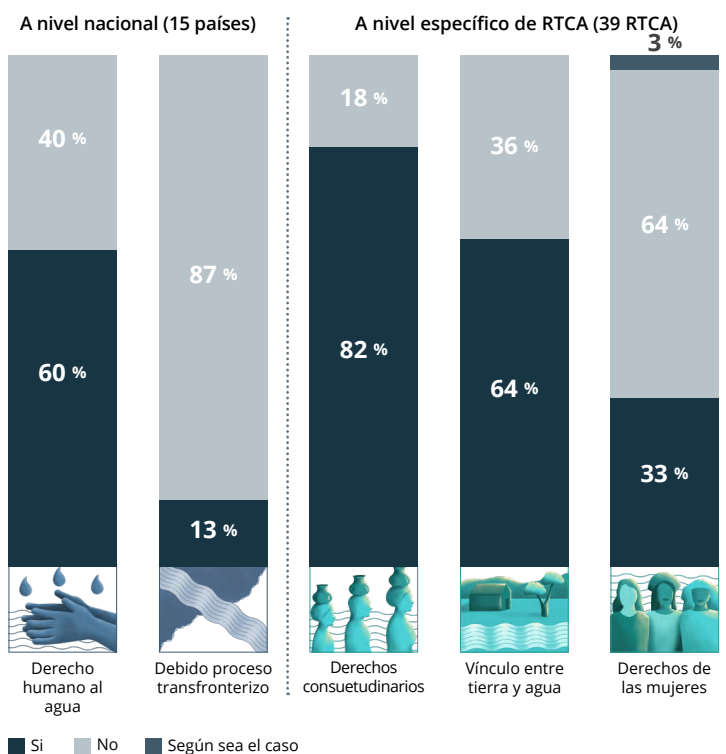
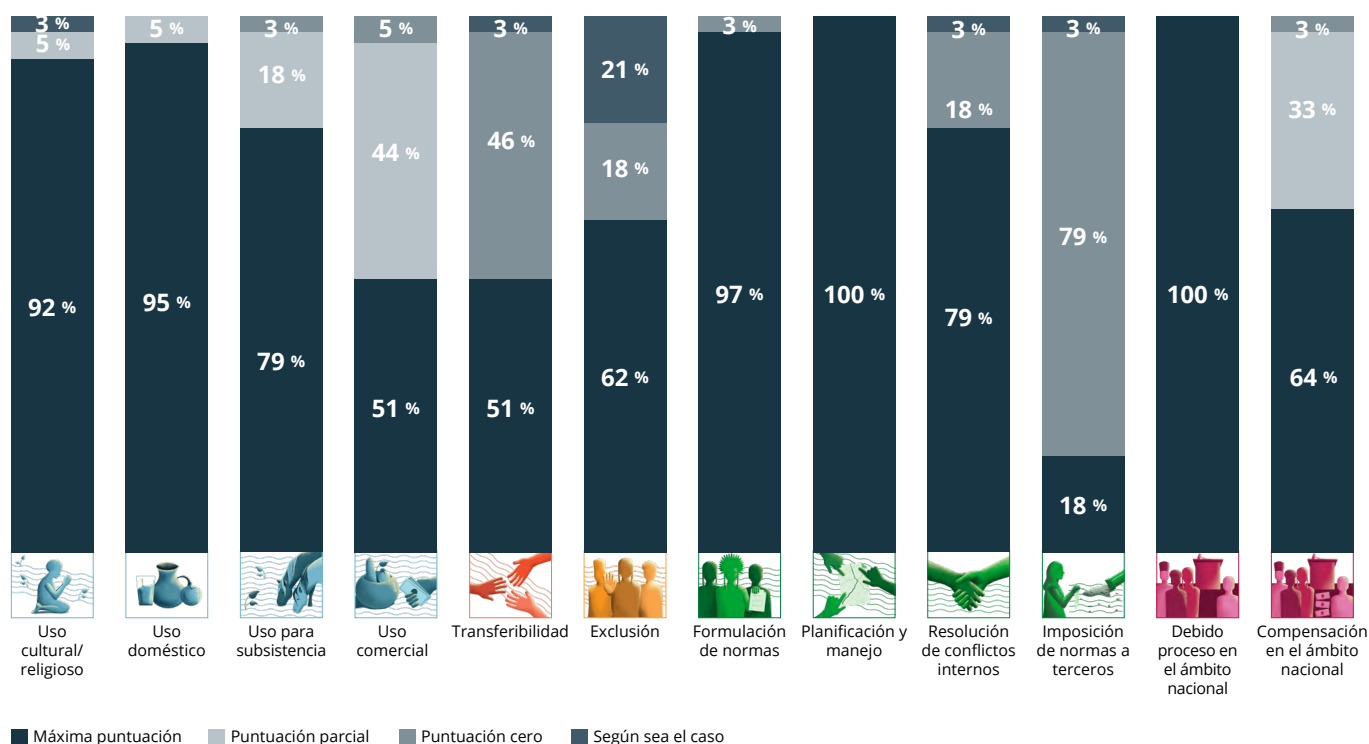


Figura 4

Desempeño de 39 RTCA en los 15 países con respecto a distintos indicadores jurídicos



Los dos tipos de asociaciones de Nepal exigen expresamente que un porcentaje específico de mujeres forme parte de sus comités ejecutivos. Los tres únicos RTCA que también reconocen específicamente el derecho de las mujeres al uso de agua dulce se encuentran en Zambia, donde la Ley de Manejo de Recursos Hídricos exige que el agua se maneje con base en varios principios vinculantes: «igualdad de acceso a recursos hídricos para ambos géneros» y «[empoderamiento] y [participación plena] [de las mujeres] en cuestiones y decisiones relacionadas con el desarrollo sostenible de recursos hídricos y, específicamente, en el uso del agua».¹²⁶

Los 13 RTCA que reconocen el derecho de las mujeres al uso y/o gobernanza del agua dulce reconocen también de forma más consistente y adecuada los derechos emanados específicamente de los RTCA a resolver conflictos internos relacionados con el agua. De esos 13 RTCA, 12 (92 %) reconocen también los derechos de las comunidades a la resolución de conflictos, en comparación con 18 (72 %) de los 25 RTCA que no reconocen a las mujeres de manera explícita el derecho de uso o gobernanza.

4.6 Derechos de uso del agua dulce

Los derechos comunitarios al uso del agua con fines culturales/religiosos, domésticos, de subsistencia y/o comerciales se reconocen en cierta medida en las leyes nacionales de 14 países, aunque la duración de los derechos comunitarios de uso para fines de subsistencia y comerciales en particular tienden a encontrarse limitados por la imposición de requisitos establecidos en procedimientos o por otras obligaciones jurídicas.

4.6.1 Usos culturales/religiosos

De los 39 RTCA analizados, 38 (97 %) reconocen los derechos comunitarios al uso de agua dulce con fines culturales o religiosos. El reconocimiento del derecho de comunidades forestales a utilizar el agua con dichos fines se encuentra sujeto a autorización gubernamental en Liberia y a acuerdos de manejo de áreas comunitarias protegidas en Camboya, que limitan la duración de los derechos al uso de agua dulce a 15 años (con posibilidad de renovación). El reconocimiento del derecho comunitario al uso de agua dulce con los fines antes mencionados se determina según el caso en cuestión en uno (3 %) de los 39

RTCA (Water Users' Associations on Leased Lands en Zambia).

Las leyes priorizan el derecho de las comunidades a usar agua dulce con fines culturales o religiosos sobre el derecho al agua de otros actores en 14 (36 %) de los 39 RTCA analizados. Asimismo, los tres RTCA de Zambia (8 % de 39 RTCA) definen que el uso doméstico del agua incluye su uso con fines culturales/religiosos y priorizan el uso doméstico sobre los demás usos del agua. Cabe subrayar que los cuatro RTCA de Perú (10 % de 39 RTCA) priorizan todos los derechos de las comunidades al agua antes que los de otros actores. Esos mismos RTCA priorizan también los derechos de todas las personas usuarias de agua dulce para fines primarios (definición que incluye usos culturales, religiosos y domésticos) sobre los no primarios.¹²⁷

4.6.2 Usos domésticos

Los 39 RTCA de los 15 países estudiados reconocen el derecho de las comunidades a utilizar el agua para fines domésticos (i. e., con el propósito de satisfacer necesidades humanas básicas y del hogar). Sin embargo, los mismos dos RTCA (Authorized Community Forests de Liberia y Community Protected Areas de Camboya) que limitan la duración de los derechos de uso del agua para fines culturales/religiosos también limitan los derechos de uso doméstico al establecer acuerdos (renovables) de 15 años de duración para el manejo de bosques comunitarios o áreas protegidas, que deben contar con la aprobación del gobierno. Los únicos RTCA que establecen requisitos en los procedimientos para pueblos indígenas u otras comunidades locales para el uso del agua con fines domésticos o culturales/religiosos son los cinco RTCA de Panamá. Las leyes nacionales panameñas permiten la expedición de permisos de uso tanto temporal como a perpetuidad para todos los usos del agua incluidos en este análisis, aunque los permisos para fines domésticos y de subsistencia normalmente se expiden a perpetuidad. Asimismo, en varios casos, el gobierno carece de capacidad para imponer la obligación de obtener permisos para fines domésticos, culturales y de subsistencia, en particular en áreas rurales donde habitan gran cantidad de comunidades indígenas y locales.¹²⁸

Las leyes que priorizan ya sea el derecho de las comunidades o de todo individuo a utilizar el agua con fines domésticos proporcionan un fundamento importante sobre el cual se puede afirmar y defender ese derecho. El derecho de las comunidades al uso doméstico del agua se prioriza con mayor frecuencia que cualquier otro derecho de uso de agua dulce analizado, como es el caso en 25 (64 %) de los 39 RTCA incluidos en este informe. En particular, el derecho al uso doméstico del agua de las *comunidades* se prioriza antes que los derechos de todos los demás actores en 14 (56 %) de esos 25 RTCA. En un conjunto de 16 (64 %) RTCA que se traslapan de esos 25 RTCA, los derechos de todo individuo a usar agua dulce con *fines domésticos* reciben prioridad antes que el derecho de uso para otros fines. Los cuatro RTCA de Perú y el RTCA de Colombia dan prioridad tanto al derecho de las comunidades al agua como al derecho a usar el agua dulce con fines domésticos antes que el derecho al agua de otros actores y para otros fines. Ese tipo de disposición legal puede proporcionar un importante mecanismo para el ejercicio del derecho humano al agua al exigir a los países que sus leyes privilegien la asignación del agua para fines domésticos/necesidades humanas básicas y al facultar a las comunidades a defender ese derecho con base en la ley.

4.6.3 Usos relacionados con la subsistencia

El derecho a utilizar el agua con fines de subsistencia—tales como la irrigación para agricultura, pesca o usos similares en el hogar y a pequeña escala que satisfacen necesidades que van más allá de la subsistencia pero que no se consideran usos comerciales—resulta esencial para permitir que las comunidades alivien la pobreza y mantengan una calidad de vida básica. Entre los 39 RTCA analizados, 38 (97 %) reconocen el derecho de las comunidades al uso de agua dulce para fines de subsistencia. La mayoría de esos RTCA (31 de 38 o un 79 %) reconocen ese derecho a perpetuidad, aunque 12 (39 %) de esos mismos 31 RTCA les exigen que obtengan los permisos de uso de tiempo ilimitado para llevar a cabo por lo menos algunos usos productivos de pequeña escala. Además de la obligación de obtener permisos, Panamá establece otros requisitos administrativos para que pueblos indígenas u otras comunidades locales utilicen el agua con fines de subsistencia en los cinco RTCA de ese país.

Solo un RTCA—Pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto, ubicado en Perú—no reconoce los derechos de uso de subsistencia de las comunidades. Según las leyes del Perú, toda persona usuaria del agua debe obtener un permiso para utilizar legalmente el agua dulce con fines de subsistencia. Sin embargo, como los derechos sobre tierras y recursos de Pueblos indígenas u

originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto dependen de que mantengan su estado de «aislamiento», cualquier esfuerzo por garantizar un permiso de uso de subsistencia comprometería sus actuales derechos sobre tierra y agua—hecho que apunta a la desconexión evidente que existe entre los requisitos de la legislación vigente y las necesidades específicas de esas comunidades.

De los 39 RTCA analizados, 13 (33 %) priorizan expresamente el derecho de las comunidades a usar agua dulce para fines de subsistencia. Otros tres RTCA (un 8 % de 39 RTCA) incluyen todos o alguno de los usos de subsistencia en sus definiciones nacionales de uso «doméstico» del agua, que se prioriza para todo titular de derechos (incluidas las comunidades) antes que los usos de agua para otros fines.

4.6.4 Usos comerciales

El reconocimiento jurídico y el ejercicio de derechos comunitarios al uso del agua con fines comerciales (es decir, como insumo para generar ingresos u otros beneficios a mayor nivel que el necesario para sustentar los medios de vida) resulta crucial para que las comunidades puedan aprovechar oportunidades de progreso económico y desarrollo sostenible. Con todo, entre los cuatro derechos de uso evaluados, el uso comercial del agua por parte de las comunidades es objeto de limitaciones de tiempo en más casos que los demás. Estas limitaciones se derivan casi siempre de la imposición de obtener permisos. De los 37 RTCA que reconocen los derechos de las comunidades a utilizar el agua dulce con fines comerciales, 17 (46 %) aplican restricciones a la duración de esos derechos, que surgen en la mayoría de los casos (en 16 de los 17 RTCA, un 94 %) de los requisitos impuestos para obtener permisos temporales. Por otra parte, tres de los cuatro países donde se pueden otorgar permisos de uso de agua a perpetuidad para fines comerciales se encuentran en América Latina (Bolivia, Panamá y Perú) y uno en Asia (Nepal). Se debe reiterar que algunos derechos de uso comercial son reconocidos en los RTCA que permiten a las comunidades prestar servicios de agua (p. ej., en Bolivia y Colombia) o encargarse del desarrollo y manejo de la micro producción de energía hidroeléctrica (p. ej., en Nepal).

Resulta interesante notar que el derecho de las comunidades a utilizar el agua con fines comerciales se privilegia por encima de los intereses comerciales de otros actores en 16 (41 %) de los 39 RTCA analizados y que en 10 de éstos—nueve de los cuales se localizan en América Latina—ese derecho se protege a perpetuidad. Los dos RTCA no autorizados por ley a usar agua dulce con fines comerciales son Community Protected Areas en Camboya y el de Pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto, ubicado en Perú.

4.7 Transferibilidad

La capacidad de las comunidades para vender, arrendar o transferir de alguna otra manera sus derechos de agua dulce se reconoce en más de la mitad de los RTCA.

Como se mencionó en la sección 3 de este documento, frecuentemente el reconocimiento del derecho comunitario a transferir sus derechos de agua dulce se percibe como una espada de doble filo. Por una parte, la capacidad de transferir sus derechos sobre el agua puede ayudar a las comunidades a acceder a mercados de agua, donde existan, y facilitar su propio desarrollo. Por otro lado, la capacidad de las comunidades para vender, arrendar o transferir de alguna otra manera sus derechos de agua dulce a menudo se contraponen a muchas de sus conceptualizaciones del territorio, y la introducción de esos derechos conlleva la posibilidad de facilitar el acaparamiento del agua. Con esos posibles resultados en mente, se considera necesario conocer la situación de los derechos de transferibilidad reconocidos que poseen las comunidades.

Tan solo poco más de la mitad de todos los RTCA analizados (20 de los 39 RTCA) reconocen los derechos de las comunidades a vender, arrendar o transferir de alguna otra manera sus derechos al agua dulce. Un RTCA más (Asentamientos campesinos con títulos de propiedad colectiva en Panamá) permite a ciertas comunidades transferir concesiones de uso del agua que se han otorgado solamente para propósitos agrícolas. No se permite que las comunidades transfieran sus derechos de agua dulce en los 18 RTCA restantes (46 % de los 39 RTCA). No sorprende que a menudo se prohíba expresamente la transferencia de derechos de agua dulce en los casos donde los derechos al agua forman parte de los derechos territoriales reconocidos de las comunidades. Tal es el caso de todos los RTCA de Bolivia,¹²⁹ India¹³⁰ y Perú.¹³¹ En otros casos, solo se consideran transferibles los usos de agua amparados por permisos (p. ej., en Colombia,¹³² Vietnam¹³³ y Zambia¹³⁴).

4.8 Exclusión

En 24 (62 %) de los 39 RTCA identificados existen derechos comunitarios para excluir a terceros y evitar que accedan a fuentes de agua dulce a las que las comunidades tienen derecho, y otros ocho RTCA (21 % de los 39 RTCA analizados) reconocen esos derechos según sea el caso.

El derecho de exclusión contra terceros constituye una herramienta importante para pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, pues les permite proteger los recursos de agua dulce de los cuales dependen y por ello, representa un componente crucial de la seguridad de la tenencia comunitaria del agua. Frecuentemente, la protección jurídica adecuada de ese derecho refleja situaciones donde el vínculo entre tierra y agua faculta a las comunidades a excluir a terceros para impedir que accedan a recursos hídricos que forman parte de sus tierras, territorios o bosques (p. ej., Scheduled Tribes and other Traditional Forest Dwellers' Forestland en India, Les terres agricoles des communautés rurales en Mali y Territorio indígena originario campesino [TIOC] en Bolivia). Entre los 32 RTCA que reconocen los derechos de exclusión por lo menos en ciertos casos, 22 (69 %) tienen un vínculo entre tierra y agua que establece una dependencia entre algunos o todos los derechos de uso, gobernanza y exclusión del agua dulce y los derechos sobre la tierra reconocidos por ley. Se debe resaltar que donde las comunidades se encuentran obligadas a adquirir permisos de uso del agua, tales permisos podrían otorgarles derechos de uso exclusivo sobre fuentes y cantidades específicas de agua o para fines particulares y con ello establecer la base para excluir a terceros (p. ej., Irrigation Water User Associations de Nepal).

A diferencia de la tierra, el agua dulce normalmente se conceptualiza como un bien público, compartido, sobre el cual rara vez se otorgan derechos exclusivos. Dada esa conceptualización prevalente a nivel mundial,¹³⁵ la mayoría de los derechos de exclusión capturados en este análisis se limitan a la exclusión de actores privados (no estatales). Los marcos jurídicos generales de la mayoría de los países analizados consideran (1) que el agua es un bien público sujeto con frecuencia a la doctrina del fideicomiso público conforme a la cual los recursos hídricos nacionales quedan en manos del Estado para que este los maneje y reglamente en pro del interés público (Bolivia, Colombia, India, Kenia, Mali, México, Perú, Panamá, Vietnam y Zambia) o afirman (2) que el Estado es propietario indiscutible de los recursos de agua dulce (Camboya, Marruecos y Nepal). En unos cuantos casos, las comunidades y otras entidades pueden declarar que tienen propiedad privada del agua a perpetuidad (además de derechos de enajenación) respecto de gran variedad de recursos hídricos (Chile¹³⁶ y Liberia). En esas situaciones, las comunidades podrían ejercer mayor poder para controlar o limitar el acceso de terceros a sus recursos de agua dulce sobre los cuales tienen derechos reconocidos por la ley.

Finalmente, en comparación con otras prerrogativas jurídicas analizadas, el elevado porcentaje de RTCA que reconoce el derecho de exclusión según sea el caso (ocho de los 39 RTCA o un 21 %) refleja el hecho de que la exclusión se vincula con frecuencia a la obtención de tipos específicos de permisos. En Nepal, solo los permisos comerciales permiten ejercer el derecho de exclusión a asociaciones de usuarios de agua potable y de consumidores de agua. Los permisos o concesiones que se relacionan con el agua dentro de territorios reconocidos jurídicamente también proporcionan derechos de exclusión a comunidades originarias y campesinas de Perú y a Ejidos y Comunidades en México. Por último, en ciertos casos las instituciones comunitarias pueden incorporar derechos de exclusión a sus actas constitutivas, que deben recibir aprobación gubernamental (p. ej., Water Resource Users' Associations en Kenia).

A diferencia de los RTCA de Perú y México que únicamente reconocen el derecho comunitario a excluir a terceros que no hayan recibido una concesión sobre el agua de parte del Estado, en Zambia el RTCA llamado Customary Landholders outside of Community Forest Management Groups prevé explícitamente situaciones donde terceros soliciten permisos de uso comercial del agua dentro de tierras consuetudinarias de las comunidades para realizar actividades que « probablemente afecten de forma sustancial» el suministro de agua de las comunidades para fines comerciales. De conformidad con la Ley de Manejo de Recursos Hídricos de ese país, los terceros deben obtener primero el consentimiento de las autoridades tradicionales y establecer medidas alternativas para garantizar que los recursos hídricos comunitarios se puedan emplear para fines domésticos.¹³⁷

4.9 Gobernanza

4.9.1 Formulación de normas, planificación y manejo

Con excepción de uno solo de los RTCA analizados, todos los demás reconocen los derechos comunitarios a establecer normas y a elaborar e implementar planes de asignación, uso, desarrollo y protección del agua dulce bajo su control.

La formulación de normas, la planificación y el manejo constituyen los derechos de gobernanza del agua más fundamentales de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales porque representan el medio principal con el que controlar sus recursos de agua dulce. El derecho a desarrollar normas les permite determinar quién puede acceder y usar legalmente los recursos hídricos que se encuentran bajo su control y con base en esas normas, elaborar planes de uso, protección, asignación y desarrollo de recursos hídricos y manejar el agua de conformidad con esos planes.

Con excepción del RTCA de Zambia llamado Water Users' Associations on Leased Lands, todos los RTCA identificados en este estudio (el 97 % de los 39 RTCA analizados) reconocen en sus leyes los derechos comunitarios a formular leyes sobre el agua dulce. Solo dos RTCA (Entidad prestadora de servicios de agua potable y alcantarillado sanitario, EPSA, y Comités de agua potable y saneamiento, CAPYS, en Bolivia y Asentamientos campesinos con títulos de propiedad colectiva en Panamá) condicionan el derecho de formulación de normas de las comunidades a la obtención de un permiso o el cumplimiento de otro requisito emanado de procedimientos.

Si bien los 39 RTCA reconocen los derechos comunitarios de planificación y manejo del agua dulce, esos derechos se encuentran sujetos a requisitos derivados de procedimientos con mayor frecuencia que los otros tres subindicadores de gobernanza (formulación de normas, resolución de conflictos e imposición de normas a terceros). De los 39 RTCA analizados, seis (15 %) de Bolivia, Colombia, Panamá y Perú¹³⁸ exigen a las comunidades que cumplan con algún tipo de obligación (normalmente la obtención de un permiso) antes de poder ejercer legalmente esos derechos de gobernanza del agua.

Este análisis encontró que los derechos de formulación de normas, planificación y manejo se reconocen usualmente en las leyes nacionales por tres medios principales:

- como parte del amplio reconocimiento jurídico de los derechos consuetudinarios o tradicionales de las comunidades sobre los territorios (que implícitamente incluyen los recursos hídricos ahí encontrados) o tanto a tierras como a recursos anexos, que incluyen explícita o implícitamente al agua (p. ej., Colombia, India, Kenia y México);
- como parte del establecimiento de una AUA o de órganos de manejo local orientados a tierras/bosques que se encargan de implementar derechos de gobernanza de agua dulce (p. ej., Liberia, Nepal y Vietnam), o
- de conformidad con el reconocimiento de derechos de agua dulce privados (p. ej., Chile) o casi privados (p. ej., Camboya), que pueden tener tanto individuos como comunidades y que pueden incluir una gran variedad de derechos de gobernanza y uso.

Todos los enfoques legislativos mencionados conllevan beneficios y desventajas y el éxito de cada uno depende del contexto. En algunos casos, distintos RTCA dentro de un país dado podrían adherirse a distintos enfoques.

4.9.2 Resolución de conflictos internos e imposición de normas a terceros

El derecho de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales a resolver conflictos internos relativos al agua dulce se reconoce en más de tres cuartas partes de los RTCA analizados. Por el contrario, el derecho a imponer normas contra terceros es el menos reconocido de los derechos específicos de RTCA que se evaluaron.

Los derechos a la resolución de conflictos relativos al agua dentro de una comunidad son esenciales para la estabilidad y vitalidad duraderas de las instituciones comunitarias. De los 39 RTCA analizados, 31 (79 %) reconocen el derecho de las comunidades a solucionar sus disputas internas sobre el agua dulce y un RTCA más (3 % de los 39 RTCA) garantiza ese derecho solo en algunas circunstancias. Sin embargo, para asegurar el cumplimiento de terceros con normas y derechos establecidos en las comunidades, estas dependen de derechos de imposición de normas a terceros como su primera línea de defensa contra amenazas externas.

El derecho de las comunidades a imponer a terceros sus normas sobre el manejo de agua dulce lo reconocen solo siete RTCA (el 18 % de los 39 RTCA identificados) y un RTCA más (el 3 % de los 39 RTCA) lo reconoce según sea el caso. Por consiguiente, el derecho a imponer normas a terceros es el menos reconocido entre los derechos específicos de RTCA analizados en esta evaluación. Cabe señalar que este informe no identificó ningún ejemplo donde el ejercicio de ese derecho dependiera de cumplir con algún requisito derivado de procedimientos.

Los siete RTCA que contemplan derechos de imposición de normas a terceros también reconocen los otros tres derechos de gobernanza considerados en este análisis. Más aun, casi todos los RTCA mencionados (seis de siete, un 86 %) reconocen también adecuadamente los derechos a recibir compensación, y un conjunto distinto de seis RTCA (86 %) reconoce los derechos de exclusión. Finalmente, vale la pena mencionar que en los siete RTCA, los derechos a imponer normas a terceros se derivan de las mismas disposiciones que reconocen los mecanismos comunitarios de resolución de conflictos. Por ejemplo, el derecho de imposición de normas se considera parte de los derechos jurisdiccionales de pueblos indígenas y/o comunidades locales en Bolivia y en las Comarcas semiautónomas de Panamá; también en algunos casos puede quedar establecido mediante acuerdos con Community Protected Areas en Camboya y por medio de la autoridad reconocida de órganos de manejo de bosques comunitarios de Authorized Community Forests en Liberia y Community Forest Management Groups en Zambia.

4.10 Debido proceso legal (notificación previa, consulta y apelación) y compensación

Todos los RTCA identificados en 14 países reconocen los derechos de las comunidades al debido proceso de notificación previa, consulta y apelación en el ámbito nacional, pero su derecho a recibir compensación de entidades públicas y privadas que violan o extinguen sus derechos de agua dulce es más limitado.

La notificación previa, la consulta y la apelación son derechos de procedimientos esenciales que facultan a las comunidades a enterarse, influir e incluso evitar o detener desarrollos o acciones y decisiones de terceros que puedan afectar sus derechos de agua dulce. En muchos casos, tales derechos representan su último—pero crucial—recurso ante amenazas a los derechos de tenencia comunitaria del agua dulce. Donde resulta inevitable producir impactos negativos en las aguas comunitarias, el derecho a recibir compensación justa por daños incurridos podría desempeñar un papel vital para permitir que las comunidades respondan a pérdidas de agua en términos de cantidad, calidad o accesibilidad.

Los 39 RTCA identificados en este estudio reconocen los derechos de las comunidades de debido proceso a notificación previa, consulta y apelación en casos donde decisiones acerca del desarrollo o asignación de agua dulce o asuntos relacionados podrían afectar sus derechos a dicho recurso. Las vías legales mediante las cuales se reconocen los derechos de debido proceso en los países analizados son diversas. Los derechos de notificación previa y consulta se establecen de forma estatutaria en leyes marco de los países en materia de agua y medio ambiente (p. ej., Kenia y Nepal); en constituciones y decisiones de Cortes Constitucionales (p. ej., Colombia y México), y como requisito derivado de la expropiación gubernamental de tierras donde el derecho al agua depende del derecho a la tierra (es decir, Camboya y la India).¹³⁹ Concretamente, tanto Bolivia como Liberia reconocen el derecho de las comunidades al CLPI para decisiones o acciones que pudieran afectar sus derechos territoriales¹⁴⁰ y las leyes nacionales de Zambia colocan el derecho a la notificación previa y a la consulta primordialmente en manos de jefes tradicionales.¹⁴¹ En Perú, la Ley del derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas u originarios establece disposiciones de consulta previa con el propósito de «alcanzar un acuerdo o consentimiento entre el Estado y los pueblos indígenas u originarios» sobre medidas legislativas o administrativas que «afecten directamente sus derechos colectivos, sobre su existencia física, identidad cultural, calidad de vida o desarrollo», así como sobre «planes, programas y proyectos de desarrollo nacionales y regionales» que afecten esos derechos. Por su parte, la Corte Constitucional de Colombia ha tomado varias decisiones para ampliar los derechos de consulta previa de comunidades indígenas y afrocolombianas, incluido un fallo que ratifica el caso de Saramaka decidido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que estableció la obligación de obtener CLPI cuando desarrollos a gran escala pudieran afectar los derechos indígenas sobre los recursos.¹⁴² Los hallazgos demuestran que el derecho de las comunidades a apelar decisiones o acciones que produzcan impactos en su agua dulce se puede incorporar a leyes sectoriales (p. ej., en Nepal), por medio de disposiciones legales más generales sobre

la expropiación (p. ej., en la India), con disposiciones constitucionales que permitan a la ciudadanía apelar violaciones a sus derechos constitucionales o humanos (p. ej., en México) o como parte de derechos generalizados a interponer recursos civiles (p. ej., en Mali).

Asimismo, 25 RTCA (64 %) reconocen el derecho de las comunidades a recibir compensación de entidades tanto públicas como privadas que violen o extingan sus derechos. Se debe subrayar que en 17 (68 %) de esos 25 RTCA el derecho de las comunidades al agua dulce depende del derecho a la tierra reconocido en las leyes; es decir, que las comunidades pueden recibir compensación tanto de actores gubernamentales como privados por la pérdida de su derecho al agua dulce únicamente cuando forma parte de un derecho sobre la tierra que haya sido revocado. Por ejemplo, cuando el gobierno de la India adquiere tierras comunitarias (y el agua ahí encontrada) para un fin público, a las comunidades se les garantiza que recibirán compensación si un tribunal encuentra que la adquisición involucró actos u omisiones que contaminaron o produjeron otro tipo de daño ambiental a sus recursos hídricos.¹⁴³ Por otra parte, aunque la compensación por revocación o violación sustancial de prerrogativas otorgadas por permisos para el uso del agua se observa menos comúnmente, las comunidades de todas maneras pueden solicitarla donde se encuentre disponible, como es el caso de Camboya y Nepal.

Sin embargo, el derecho de las comunidades a recibir compensación por la pérdida de su derecho al agua dulce se encuentra restringido ya sea a entidades públicas o a privadas en 13 RTCA (33 %) y un RTCA (Asociaciones de usuarios de agua de comunidades locales sin títulos de propiedad, en Panamá) no reconoce ningún derecho a recibir compensación en el ámbito nacional. De los 13 RTCA con derechos limitados de compensación, nueve (incluidos todos los de Nepal, México y Zambia) exigen expresa y únicamente que la compensación sea expedida por actores gubernamentales que violan el derecho comunitario al agua dulce. Una razón por la cual no existe un requisito de compensación para actores privados es la postura de esos países de que los Estados poseen o controlan primordialmente el agua dulce en nombre del público. Por consiguiente, los gobiernos son responsables fundamentalmente de proporcionar compensación a entidades cuyos derechos de agua dulce hayan quedado afectados y de autorizar a terceros a interferir con los derechos de agua dulce de otros únicamente si tales acciones se consideran a favor del interés público. En efecto, la ley titulada Water Resources Management Act (Ley de Manejo de Recursos Hídricos) de Zambia prohíbe en términos explícitos que existan derechos de propiedad privada sobre el agua (y afirma que tales derechos se encuentran investidos en el Presidente a nombre y para el beneficio del pueblo de Zambia)¹⁴⁴ y la ley de Nepal llamada Water Resources Act (Ley de Recursos Hídricos) establece que el Estado es propietario del agua.¹⁴⁵

El caso de Colombia se considera especial por la forma en que interpreta la afirmación del Estado sobre la doctrina del fideicomiso público. Según esa interpretación, se excluye a los recursos hídricos de ser propiedad territorial de pueblos indígenas y comunidades locales y, por lo tanto, se descarta la posibilidad de que el gobierno otorgue compensación por la pérdida de los derechos de agua dulce de las comunidades. Si bien tal postura realmente limita el derecho de compensación de las comunidades,¹⁴⁶ la Corte Constitucional de Colombia amplió ese derecho para que reciban compensación de actores privados al dictaminar que los daños ocasionados a tierras y aguas donde habitan comunidades afrocolombianas, como resultado de actividades de minería y de explotación forestal—tanto legales como ilegales—encabezadas por actores del sector privado, se deben compensar con base en el hallazgo de que dichas comunidades tienen derechos «bioculturales» fundamentales para un ecosistema fluvial saludable dentro de su territorio.¹⁴⁷

4.11 Debido proceso legal en el contexto transfronterizo (notificación previa, consulta y apelación)

Las disposiciones de nivel nacional para la protección de los derechos de debido proceso en el contexto transfronterizo no se encuentran con frecuencia: solo dos de los 15 países analizados contemplan salvaguardas adecuadas para esos derechos.

En un país que forma parte de una cuenca transfronteriza, las decisiones y actividades de desarrollo efectuadas río arriba pueden plantear desafíos significativos a las comunidades que habitan en otros países dentro de la misma cuenca. Por lo tanto, los derechos de debido proceso en el contexto transfronterizo se consideran instrumentos de especial importancia para la protección de la seguridad del agua dulce comunitaria debido a que proporcionan los medios judiciales y administrativos requeridos para la protección contra acciones o decisiones que afecten cursos de agua compartidos y

transfronterizos.

Existe una marcada escasez de protecciones para los derechos de las comunidades al debido proceso en contextos transfronterizos: solo dos (13 %) de los 15 países analizados los protegen adecuadamente en dichos contextos (Panamá y Zambia). Las disposiciones sobre el debido proceso establecidas en acuerdos internacionales que competen a Panamá y Zambia contemplan de forma explícita los derechos de notificación previa, consulta y participación de comunidades que pudieran quedar afectadas por procesos de toma de decisiones y de desarrollo de consecuencias negativas para cursos de agua transfronterizos. Esos derechos se reconocen en los siguientes acuerdos internacionales:

- Convenio para el Desarrollo Fronterizo Costa Rica – Panamá (1992) (ratificado por medio de la Ley 16 de 1994 de Panamá), que rige la cuenca del río Sixaola (el único curso de agua transfronterizo de Panamá) y el Estatuto de la Comisión Binacional de la Cuenca del Río Sixaola, aprobado por ambos países el 14 de enero de 2013 y enmendado en 2017;
- Convenio sobre el Desarrollo Sostenible del Lago Tanganica (12 de junio de 2003), entre Zambia, Burundi, República Democrática del Congo y Tanzania.¹⁴⁸

De los 15 países de este informe, incluidos los cuatro países asiáticos evaluados, 13 (87 %) no protegen el conjunto completo de derechos de debido proceso transfronterizo de las comunidades en las leyes de ámbito nacional ni por medio de tratados/acuerdos internacionales. Mali reconoce los derechos transfronterizos de las comunidades (y de toda persona usuaria del agua) de notificación previa y consulta, pero no el derecho de apelación,¹⁴⁹ mientras que los 12 países restantes no reconocen sus derechos de notificación previa, consulta y apelación en contextos transfronterizos. Se debe subrayar que los 12 países que no reconocen ningún derecho de debido proceso transfronterizo de personas usuarias del agua que pudieran quedar afectadas son parte de tratados internacionales que rigen cursos de agua transfronterizos.¹⁵⁰

El grado de reconocimiento tan extremadamente bajo de los derechos de debido proceso transfronterizo de las comunidades refleja también la forma en que esos derechos se conceden a individuos/grupos con posibles afectaciones ocasionadas por actividades/decisiones relacionadas con procesos de evaluación de impacto ambiental también transfronterizos. Según el fallo de la CIJ en el caso de las Plantas de Celulosa Sobre el Río Uruguay (Argentina vs. Uruguay), se considera que las evaluaciones de impacto transfronterizas constituyen un «requisito del derecho internacional general», una obligación entre Estados, pero los derechos específicos de debido proceso de la ciudadanía o grupos que hayan sufrido impactos en un Estado quedan determinados por los requisitos de evaluación de impacto de las leyes del Estado que los produce.¹⁵¹ Como las leyes nacionales de los países no considerados en este estudio y que limitan con los 15 países analizados quedan fuera del alcance de este trabajo, no se investigó la presencia de otros derechos de debido proceso en contextos transfronterizos establecidos por leyes de ámbito nacional de los países ribereños.

4.12 Hallazgos regionales

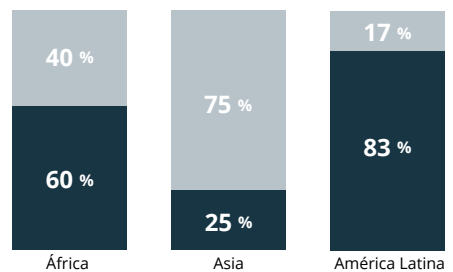
Las leyes y prácticas consuetudinarias, las identidades culturales, los contextos políticos e históricos y los desafíos en materia de desarrollo de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales varían tremendamente entre y dentro de los países de África, Asia y América Latina. Debido en parte a tal diversidad, los hallazgos de este estudio son desiguales: ninguna región ofrece de forma consistente protecciones jurídicas más sólidas que las otras en los diferentes

Figura 5

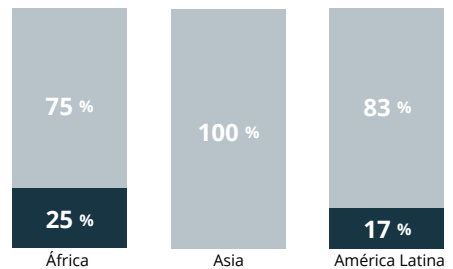
Desempeño por región con respecto a las distintas preguntas de umbral

Preguntas de umbral en el nivel nacional

Reconocimiento del derecho humano al agua

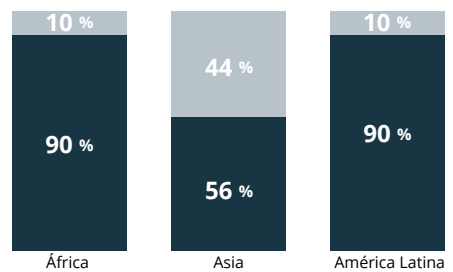


Reconocimiento del debido proceso transfronterizo

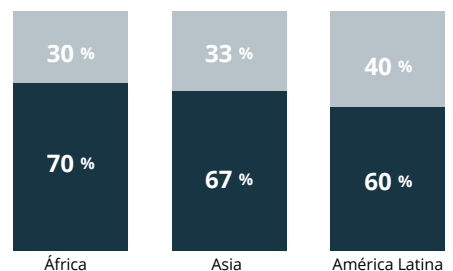


Preguntas de umbral en el nivel de los RTCA

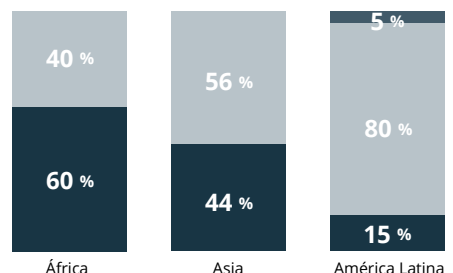
Reconocimiento de derechos consuetudinarios



Reconocimiento del vínculo entre tierra y agua



Reconocimiento de los derechos de las mujeres



■ Si ■ No ■ Case-by-Case

RTCA ni para todos los indicadores jurídicos evaluados. A medida que con el paso del tiempo se estudie la situación de la tenencia comunitaria del agua dulce en mayor número de países y de RTCA, es posible que emerja un panorama más específico de las tendencias regionales y subregionales. Sin embargo, actualmente, los hallazgos presentados a continuación representan las diferencias regionales clave que existen entre los RTCA que reconocen el derecho de las comunidades al agua dulce identificados en este análisis inicial.

4.12.1 África

Los cinco países africanos incluidos en este estudio son: Kenia, Liberia, Mali, Marruecos y Zambia.

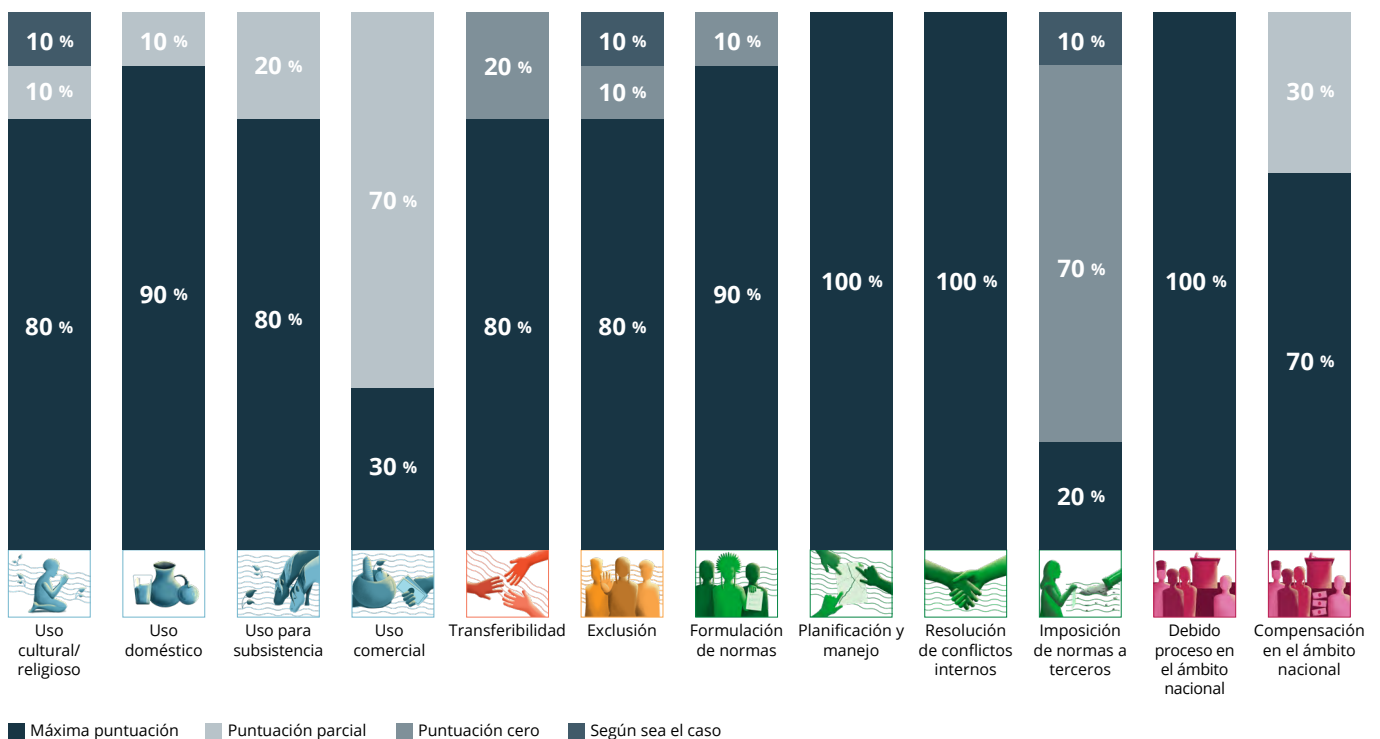
Las leyes nacionales de Kenia, Liberia, Mali y Zambia reconocen acumulativamente 10 RTCA. Marruecos es el único país donde no se identificó ningún RTCA en el transcurso de este análisis. La falta de reconocimiento jurídico en ese país del derecho comunitario al agua dulce se deriva de los cambios legislativos de 1913 que separaron ese derecho del derecho reconocido a la tierra.¹⁵² Esa ausencia de derechos comunitarios de tenencia del agua resulta todavía más notable porque Marruecos es también el país con mayor estrés hídrico de este informe.¹⁵³

De los 10 RTCA africanos, siete (70 %) se caracterizan por tener un vínculo entre tierra y agua. Donde existe, dicho vínculo resulta esencial para otorgar a las comunidades derechos de exclusión; los siete RTCA que establecen una dependencia entre el derecho de las comunidades al agua y su derecho reconocido a la tierra también reconocen los derechos de exclusión, mientras que eso sucede solo en uno de los tres RTCA africanos que no establecen ese vínculo. En general, de las tres regiones estudiadas, los RTCA de África reconocen los derechos de exclusión de forma más consistente.

Aunque los 10 RTCA africanos reconocen el derecho de las comunidades a utilizar el agua dulce con fines comerciales, solo tres (30 %) lo reconocen a perpetuidad. En comparación, cinco (56 %) de los nueve RTCA asiáticos y 13 (60 %) de los 20 RTCA latinoamericanos reconocen ese derecho pero por tiempo limitado. Entre los siete RTCA africanos (70 %) donde el derecho al uso comercial se reconoce por tiempo limitado,

Figura 6

Desempeño de 5 países africanos con respecto al reconocimiento de derechos comunitarios al agua dulce en 11 RTCA



las restricciones de tiempo en seis de ellos—tres RTCA de Kenia y tres de Zambia—son resultado de la obligación de obtener permisos.

Todos los RTCA de África analizados reconocen adecuadamente los derechos de gobernanza de planificación, manejo y resolución de conflictos internos y nueve (90 %) de esos 10 RTCA reconocen tanto el derecho consuetudinario de las comunidades al agua como su derecho a formular sus propias normas relativas a los recursos de agua dulce que poseen. En ese aspecto, Liberia es un caso notable puesto que es el único país entre los evaluados que no cuenta con una ley marco nacional en materia de agua. De esa manera, el reconocimiento y la protección de los derechos de gobernanza del agua de terratenientes consuetudinarios y comunidades forestales descansan exclusivamente en el fundamento del vínculo entre tierra y agua, situación que reitera la importancia de este último. El único RTCA incluido en este estudio donde el derecho consuetudinario al agua y el derecho a formular normas de las comunidades no se encuentran protegidos es en Water User Associations on Leased Lands en Zambia.

Asimismo, los RTCA de África ofrecen las protecciones más sólidas para el derecho de las mujeres al uso y/o gobernanza de aguas comunitarias, al incluir disposiciones legislativas con perspectiva de género concernientes a seis (60 %) de los 10 RTCA. Los tres RTCA de Zambia reconocen el derecho de las mujeres tanto al uso como a la gobernanza de las aguas sobre las cuales sus comunidades tienen derechos reconocidos. Los RTCA de África reconocen el derecho de las comunidades a transferir cualquiera de sus derechos de agua dulce más consistentemente que los de otras regiones. Más aun, ocho (80 %) de los 10 RTCA de ese continente permiten que las comunidades vendan, arrienden o transfieran de alguna otra manera cualquiera de sus derechos al agua dulce, en comparación con cinco (56 %) de los nueve RTCA de Asia y siete (35 %) de los 20 RTCA de América Latina.

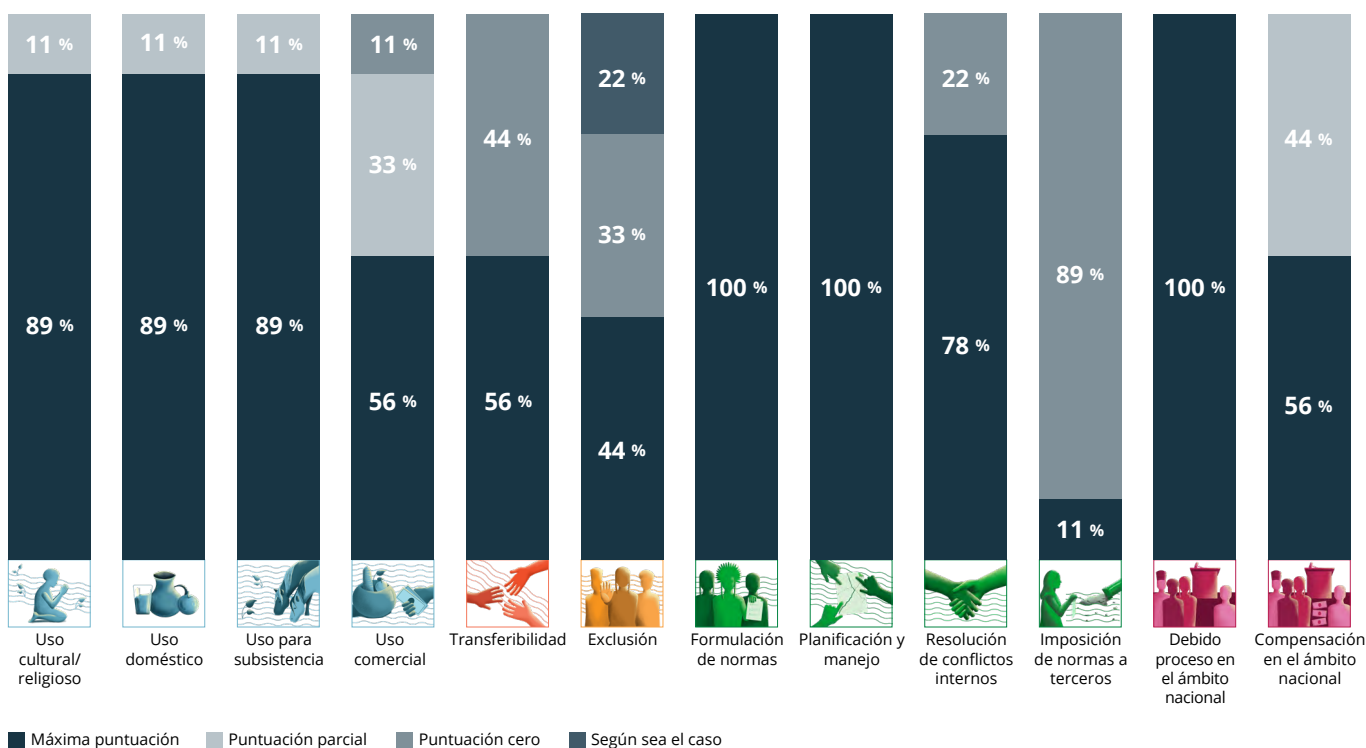
4.12.2 Asia

Los cuatro países asiáticos incluidos en este estudio son: Camboya, India, Nepal y Vietnam.

Existen nueve RTCA reconocidos acumulativamente en las leyes nacionales de Camboya, India, Nepal y Vietnam. Dos terceras partes (seis de nueve) de los RTCA de Asia analizados se caracterizan por establecer un vínculo entre tierra y agua. En cinco de esos seis RTCA (incluidos los tres de Camboya y los dos de la India), dicho vínculo surge de las disposiciones legales que reconocen los derechos

Figura 7

Desempeño de 4 países asiáticos con respecto al reconocimiento de derechos comunitarios al agua dulce en nueve RTCA



consuetudinarios de pueblos indígenas y comunidades locales a recursos terrestres y de agua dulce. La relación entre los derechos reconocidos de las comunidades sobre tierra y agua adquiere importancia crucial en este caso porque todos los países asiáticos estudiados se encuentran entre los 20 de mayor población media anual afectada por inundaciones fluviales: año con año por lo menos 6.1 millones de personas—de promedio—se ven afectadas por dichos fenómenos en los cuatro países estudiados y tan solo en la India se registran más de 4.8 millones de personas damnificadas.¹⁵⁴

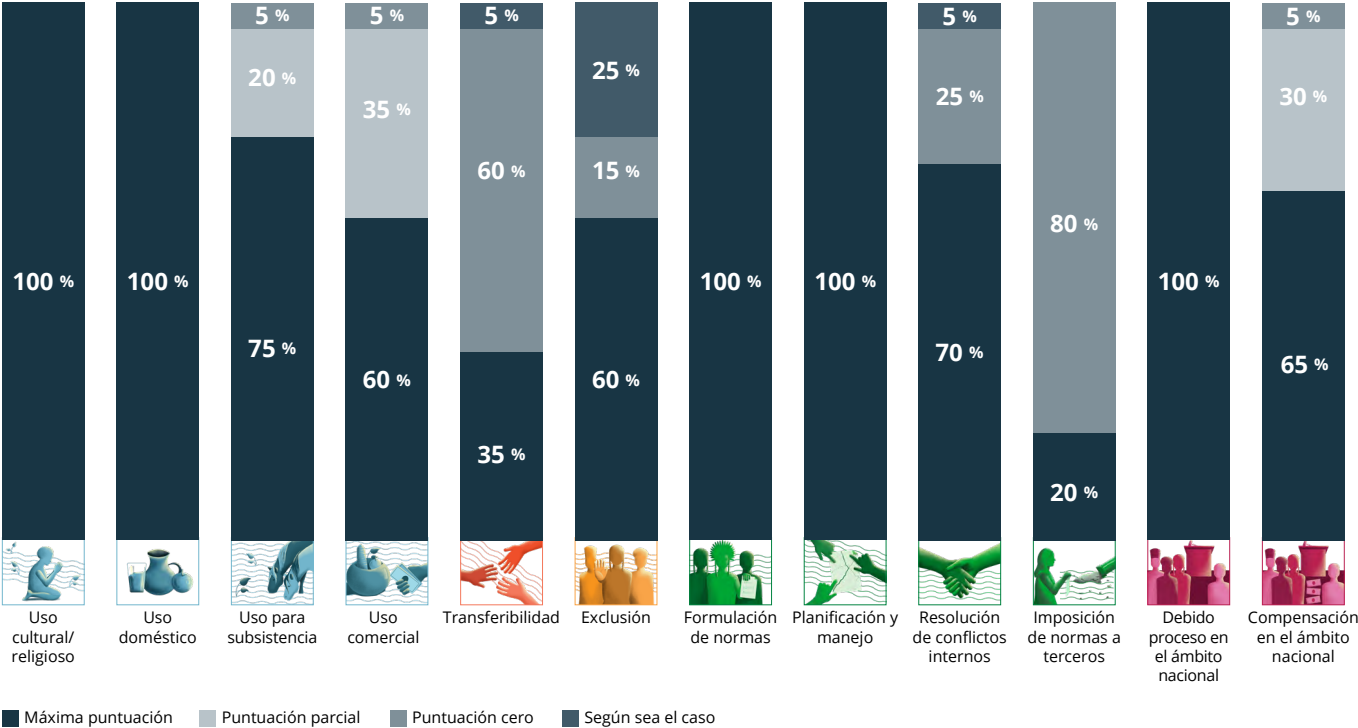
Al compararlos con los RTCA analizados en África y América Latina, los RTCA de Asia proporcionan la protección menos consistente a los derechos comunitarios de exclusión y de imposición de normas a terceros. Menos de la mitad (4 RTCA o el 44 %) de los nueve RTCA asiáticos reconocen adecuadamente el derecho de exclusión, comparados con la mayoría de los RTCA latinoamericanos (12 de 20 RTCA, un 60 %) y los africanos (8 de 10 RTCA, un 80 %). Solo uno (11 %) de los RTCA de Asia reconoce el derecho de las comunidades a imponer sanciones a actores externos, en comparación con una quinta parte de los RTCA encontrados tanto en África (2 de 10) como en América Latina (4 de 20). Los nueve RTCA de los países asiáticos analizados protegen adecuadamente los derechos de las comunidades de formulación de normas, planificación y manejo y sus derechos de debido proceso de notificación previa, consulta y apelación.

4.12.3 América Latina

Los seis países latinoamericanos incluidos en este estudio son: Bolivia, Chile, Colombia, México, Panamá y Perú.

La mitad (20) de todos los RTCA identificados en este análisis se derivan de leyes nacionales de seis países latinoamericanos. Dos de ellos, Chile y Panamá, son HIC. Los 20 RTCA de América Latina reconocen los derechos de pueblos indígenas, afrodescendientes y/o comunidades locales a usar el agua con fines tanto domésticos como culturales/religiosos a perpetuidad. Cabe destacar que Panamá es el único país dentro del alcance de este análisis que exige a las comunidades de conformidad con los RTCA analizados la obtención de un permiso u otra forma de autorización para utilizar el agua con fines culturales y/o religiosos y domésticos.

Figura 8 Desempeño de 6 países latinoamericanos con respecto al reconocimiento de derechos comunitarios al agua dulce en 20 RTCA



De igual manera, los derechos de uso comercial en América Latina se encuentran sujetos a la mayor proporción de obstáculos generados por procedimientos. De los 20 RTCA de la región, 19 (95 %) reconocen el derecho de las comunidades a usar el agua dulce para fines comerciales pero ese derecho se encuentra sujeto a requerimientos derivados de procedimientos en 18 (95 %) de esos 19 RTCA. Comparativamente, seis (86 %) de los siete RTCA africanos y cinco (63 %) de los ocho RTCA asiáticos que reconocen el derecho comunitario al uso comercial del agua instituyen permisos u otros requisitos administrativos. Chile es el único país latinoamericano analizado que reconoce el derecho comunitario a usar el agua dulce con fines comerciales sin añadir la carga de cumplir con procedimientos relacionados. En siete (37 %) de los 19 RTCA latinoamericanos que reconocen el derecho al uso comercial del agua, la imposición de requisitos limita la duración de ese derecho comunitario.

Los 20 RTCA de los países latinoamericanos analizados reconocen adecuadamente los derechos de gobernanza de pueblos indígenas, afrodescendientes y/o comunidades locales relacionados con la formulación de normas, la planificación y el manejo, aunque dos (10 %) de esos RTCA imponen la obligación de obtener permisos u otros requisitos de procedimientos a los derechos de formulación de normas de las comunidades y seis (30 %) imponen tales requisitos para el ejercicio de los derechos de planificación y manejo del agua. En comparación con las otras regiones, ninguno de los RTCA analizados en África o en Asia impone procedimientos que obstaculicen los derechos de gobernanza del agua de las comunidades.

Por otra parte, los RTCA de América Latina ofrecen las salvaguardas más débiles a los procesos comunitarios de resolución de conflictos. Solo 14 (70 %) de los 20 RTCA de dicha región reconocen el derecho de las comunidades a resolver conflictos internos, comparados con siete (78 %) de los nueve RTCA de Asia y los 10 (100 %) RTCA de África. Ese hallazgo es consistente con datos de RRI sobre el reconocimiento de los órganos comunitarios de resolución de conflictos dentro de los bosques comunitarios reconocidos por las leyes. El análisis *Poder y Potencialidad*, publicado en 2017, encontró que el 53 % de 28 marcos jurídicos latinoamericanos abordan mecanismos para resolver disputas relacionadas con la tenencia comunitaria (en comparación con el 57 % y el 69 % de los marcos jurídicos de Asia y África, respectivamente). Únicamente el 14 % de los 28 marcos jurídicos analizados en América Latina protegen específicamente el derecho de las mujeres a acceder a mecanismos de resolución de conflictos comunitarios.¹⁵⁵

A pesar del sólido reconocimiento de los derechos de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales al uso y gobernanza del agua dulce, los 20 RTCA latinoamericanos incluidos en el análisis ofrecen las salvaguardas más débiles a los derechos de las mujeres que las otras regiones analizadas. Las leyes nacionales que rigen tierras y bosques comunitarios reconocen con perspectiva de género el derecho específico de las mujeres a participar en la gobernanza del agua dulce comunitaria en solo tres (15 %) de los 20 RTCA, frente a cuatro (44 %) de los nueve RTCA de Asia y seis (60 %) de los 10 RTCA de África que protegen por ley el derecho de las mujeres sobre las aguas comunitarias. La comparativa falta de reconocimiento del derecho de gobernanza del agua dulce de las mujeres en los RTCA latinoamericanos se asemeja a otro resultado regional relativo a los derechos reconocidos de las mujeres a bosques comunitarios, como se destaca en *Poder y Potencialidad*, que encontró que los países de América Latina muestran por lo general un retraso respecto de los África y Asia en lo tocante al reconocimiento del derecho de las mujeres a participar en órganos comunitarios de liderazgo ejecutivo responsables de la gobernanza de los bosques comunitarios.¹⁵⁶

Finalmente, los RTCA de América Latina se caracterizaron por tener un vínculo entre tierra y agua con menor frecuencia que los de Asia y África, aunque en varios de los RTCA latinoamericanos donde el derecho al agua no depende del derecho a la tierra, el primero goza de las protecciones más sólidas dentro de tierras comunitarias reconocidas jurídicamente.¹⁵⁷ Asimismo, se caracterizaron por el menor reconocimiento de los derechos de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales a vender, arrendar o transferir de alguna otra manera sus derechos de agua dulce. Únicamente en siete RTCA (el 35 % de los 20 RTCA latinoamericanos) identificados acumulativamente en Chile, Colombia y México se reconocen los derechos de transferibilidad.

Capítulo 5: Implicaciones

En este análisis referencial, se presentan evidencias convincentes de que existen fundamentos legales en varios países y regiones para el reconocimiento y la protección de los derechos de tenencia comunitaria del agua. Para que en realidad se ejerzan esos derechos, será esencial que los países promuevan una mayor coherencia entre los marcos jurídicos y los procesos de toma de decisiones que rigen los derechos al agua y a la tierra y los derechos más generales de tenencia territorial de manera tal que reconozcan, respeten y promuevan la aplicación de todo el conjunto de derechos y de prioridades de desarrollo de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, al tiempo de empoderar a las mujeres de dichos grupos para que participen en igualdad de circunstancias y de manera significativa en la gobernanza de los recursos.

El paquete específico de derechos sobre el agua evaluado en este estudio refleja las prerrogativas más esenciales para la seguridad de la tenencia comunitaria del agua y ofrece una base muy importante para la mayor articulación de la tenencia del agua y del papel que desempeña en general en el logro del manejo equitativo y sostenible del agua y específicamente, en apoyo a las necesidades y prioridades únicas de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales inherentes a la administración y cuidado de sus recursos. Se recomienda que esfuerzos futuros para definir y fomentar la seguridad de la tenencia comunitaria del agua utilicen como guía las siguientes implicaciones clave derivadas de este estudio:

1. Si bien los regímenes de tenencia comunitaria del agua caracterizados por establecer un vínculo entre tierra y agua reconocen con más consistencia una variedad mayor de prerrogativas jurídicas relacionadas con el agua, la capacidad de las comunidades de asegurar sus derechos sobre tierra y agua y sus derechos territoriales en general depende de la coordinación y armonización legislativas intersectoriales.

Más de tres cuartas partes de los 39 RTCA de este estudio reconocen adecuadamente los derechos de las comunidades a: usar el agua con fines culturales/religiosos, domésticos y de subsistencia a perpetuidad; contribuir a la gobernanza del agua dulce por medio de formulación de normas, planificación y manejo y procesos de resolución de conflictos internos; participar en procedimientos de debido proceso en el ámbito nacional, y ejercer derechos consuetudinarios sobre el agua. Comparativamente, algunos de los 39 RTCA evaluados protegen adecuadamente el derecho de las comunidades a recibir compensación tanto de actores públicos como privados cuando sufren violaciones de su derecho al agua (64 %); excluyen a terceros para que no accedan a los recursos de agua dulce (62 %); transfieren derechos de agua dulce (51 %); utilizan el agua dulce con fines comerciales a perpetuidad (51 %), e imponen normas comunitarias contra terceros (18 %). **Entre los países analizados, la presencia de un «vínculo entre tierra y agua» de carácter legislativo a menudo constituye un factor esencial en el poder de las comunidades de reclamar, proteger y ejercer derechos de tenencia de agua y representa la única fuente de prerrogativas reconocidas sobre el agua según lo estipulado en las leyes nacionales de Camboya, India, Liberia y México.** En general, los 25 RTCA que tienen un vínculo entre tierra y agua reconocido tienden a proporcionar de manera más consistente y adecuada: salvaguardas para los derechos comunitarios al uso del agua dulce con fines de subsistencia, transferibilidad, exclusión, formulación de normas, resolución de conflictos internos, imposición de normas a terceros y compensación en el ámbito nacional, así como reconocimiento a derechos consuetudinarios sobre el agua y a los derechos de las mujeres sobre aguas comunitarias.

Aunque los beneficios del vínculo entre tierra y agua son claros y medibles, **las leyes en materia de tierra abordan la cuestión del agua solo de manera implícita o superficial, al considerar que los derechos al agua forman parte de un mayor conjunto de derechos a recursos naturales que se podrían reclamar como pertenecientes a sus derechos sobre tierras o territorios. De igual manera, las leyes sobre el agua rara vez atienden directamente la situación jurídica del derecho consuetudinario al agua o de los derechos generales sobre recursos de las comunidades o estipulan de qué manera interactúan los derechos reconocidos sobre tierras comunitarias y los mecanismos de manejo comunitario del agua impuestos por las legislaciones (tales como las AUA) o los sistemas de permisos de uso de agua.** Esa falta de armonización refleja el hecho persistente de concebir a la tierra y al agua como recursos inconexos, que a su vez refleja el enfoque sectorial prevalente adoptado por agencias gubernamentales, la sociedad civil, organizaciones

Desarrollos jurídicos nacionales recientes y en curso ofrecen nuevas oportunidades para asegurar que los derechos de tenencia del agua de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y de las mujeres de esos grupos se reconozcan y aseguren sin ambigüedades. En particular, se han registrado en años recientes varios desarrollos legislativos importantes que promueven los derechos comunitarios al agua en África. Por ejemplo, en Mali la ley de 2017 llamada *Agricultural Law (Ley Agrícola)* reconoce los derechos consuetudinarios de las comunidades sobre el agua en lugares donde tienen derechos a tierras agrícolas, que se definen como «toda tierra ocupada por actividades agrícolas, de pastoreo, de silvicultura o piscicultura o que se designa para la realización de una u otra de esas actividades».i Más recientemente, en septiembre de 2018, se aprobó otra ley, **Liberian Land Rights Act (LRA)** (Ley de Derechos sobre la Tierra de Liberia), que establece el reconocimiento legal y las medidas para su cumplimiento que aplican a toda tierra consuetudinaria, incluido el derecho a «poseer y utilizar» los recursos hídricos ahí encontrados. ii La LRA reconoce la propiedad comunal de tierras consuetudinarias y recursos hídricos y define que dicha propiedad incluye los derechos de exclusión, transferibilidad y de consentimiento libre, previo e informado (CLPI) para cualquier caso de «interferencia o uso de» tierras consuetudinarias (con excepción de los minerales). El manejo de tierras y recursos comunitarios constituye el mandato de los recién creados Comités de desarrollo y manejo de tierras comunitarias, que deben contar con representación igualitaria de hombres y mujeres para asegurar así los derechos generales de las mujeres en el manejo del agua.iii Como Liberia carece de legislación nacional en materia de agua, el reconocimiento de los derechos sobre el agua que pertenece a tierras consuetudinarias de conformidad con la LRA faculta a las comunidades a ejercer el conjunto completo de derechos de uso y gobernanza del agua evaluados en este estudio, sin los obstáculos inherentes a los requisitos de obtener licencias o permisos. Sin embargo, vale la pena subrayar que las comunidades que poseen derechos al agua y a tierras consuetudinarias de acuerdo con la LRA no tienen derecho a imponer normas internas contra terceros.

Nepal se encuentra actualmente en proceso de **revisión** de dos leyes — **Water Resources Act** (Ley sobre Recursos Hídricos) y **Hydropower Act** (Ley de la Energía Hidroeléctrica)— y en la elaboración de dos nuevos **proyectos de ley**, uno sobre **agua potable** y otro sobre **silvicultura**. En el momento de elaborar este informe, se esperaba que dichos esfuerzos incluyeran prerrogativas con perspectiva de género y que promovieran derechos sobre el agua a perpetuidad para las comunidades que no participan en actividades relacionadas con la energía hidroeléctrica para reforzar así tanto los derechos de las mujeres sobre el agua como la tenencia comunitaria de la misma.iv De acuerdo con el proyecto de ley sobre silvicultura, se espera que se asigne a las mujeres el 50 % de los beneficios de las actividades de Community Forestry User Groups (Grupos de usuarios de silvicultura comunitaria) o CFUG, para utilizarlos en la remediación de la pobreza, el empoderamiento de género y actividades de subsistencia de las mujeres, incluido el desarrollo empresarial.v Se espera también que dicho proyecto de ley incluya disposiciones para que los CFUG reciban pagos por los servicios de los ecosistemas de parte de AUA localizadas río abajo, que proporcionarían ingresos a dichos RTCA e incentivos para continuar con sus esfuerzos de manejo sostenible de los recursos hídricos.vi Asimismo, se espera que el proyecto de ley sobre agua potable disminuya la considerable carga administrativa actualmente impuesta a las comunidades —a quienes se exige someterse a tres procesos independientes para obtener el derecho a usar agua para beber y para su uso consuntivo y de irrigación— al establecer un proceso de creación de asociaciones de personas usuarias que reconozca todos los usos del agua de forma integrada. Sin embargo, a las comunidades y a los individuos dedicados a la incidencia en Nepal les preocupa todavía el hecho de que, debido a la descentralización en curso en ese país, la nueva legislación pueda exigir a las comunidades que registren nuevamente sus derechos existentes para el uso del agua en la oficina de las autoridades prescrita para poder conservar esos derechos. En otras palabras, ese requisito generaría a las comunidades cargas adicionales monetarias y de procedimientos.

Por otra parte, el gobierno ha propuesto que se incluya en el proyecto de ley un límite de 25 años para el derecho de uso comercial del agua y para todo tipo de AUA, incluidos los grupos comunitarios de usuarios del agua, disposición que eliminaría las licencias a perpetuidad que actualmente se encuentran a disposición de las comunidades para actividades comerciales (no relacionadas con la energía hidroeléctrica). Finalmente, no queda claro si se incluirán disposiciones para apoyar la equidad de género o el derecho de las mujeres al agua de forma específica. De no existir tales disposiciones, se afectaría el número mínimo de mujeres establecido para asegurar su participación en la toma de decisiones conforme a las Normas sobre agua potable (y otras normas sobre asociaciones de usuarios). Ambos proyectos de ley se encuentran bajo discusión en el Parlamento.

Por último, en 2012, **México** enmendó el Artículo 4º de su Constitución Federal para incluir el derecho humano al agua. Asimismo, el Congreso Federal recibió la orden de promulgar la Ley General de Aguas para implementar ese derecho. Aunque dicha ley no se ha aprobado, la actual administración trabaja para atender cuestiones relacionadas con iniciativas de ley para responder a las presiones de la sociedad civil y al informe de 2017 del Relator Especial de la ONU sobre los derechos humanos al agua y al saneamiento, donde se subrayó que la enmienda a la ley nacional del agua resultará fundamental para ayudar a garantizar en la práctica el derecho al agua y que debe reconocer con toda claridad que el agua para consumo humano constituye el uso prioritario entre todos los demás y que debe proporcionar otras condiciones que habiliten su ejercicio.vii

Además de lo antes mencionado, se llevan a cabo esfuerzos para reformar el Código de Aguas de Chileviii y en Kenia podrían existir otras oportunidades para influir en el desarrollo de reglamentos de implementación asociados a la Ley del Agua de 2016.ix Esos avances y aperturas de carácter legislativo crean oportunidades para mejorar aún más el reconocimiento, apoyo y salvaguarda de los derechos de tenencia del agua de pueblos indígenas, comunidades locales y de las mujeres de dichos grupos.

de desarrollo internacional y grupos de incidencia, entre otros, que se enfocan ya sea en los recursos acuáticos o en los terrestres.

Este análisis deja en claro la necesidad de contar con mejor protección jurídica y regulatoria para el derecho de tenencia comunitaria del agua en situaciones donde este no se vincule exclusivamente a la tenencia forestal o de tierras. Los RTCA que no tienen un vínculo entre tierra y agua se ven más influenciados por la legislación en materia de agua y sus debilidades comparativas indican que las leyes sobre el agua aquí analizadas se centran menos en los derechos comunitarios que las leyes en materia de tierra. Por ejemplo, aunque se reconocen los derechos consuetudinarios al agua en 32 RTCA (el 82 % de los 39 RTCA evaluados) que cubren 12 países, el reconocimiento jurídico de los mismos se origina en leyes marco sobre agua o irrigación en solo cuatro de esos países (Bolivia,¹⁵⁸ Mali,¹⁵⁹ Perú¹⁶⁰ y Zambia¹⁶¹). En vista de que las comunidades cuentan con prácticas integradas en materia de recursos y dependen de arreglos comunitarios de tenencia de los mismos, **la armonización de legislaciones en materia de agua, bosques y tierra también resulta importante donde los marcos jurídicos no vinculan exclusivamente los derechos comunitarios al agua a los derechos comunitarios sobre la tierra.** En esos casos, se considera esencial enfocarse en particular en la tenencia comunitaria del agua como concepto diferente a la tenencia que poseen otros titulares de derechos a fin de ejercer consistentemente el derecho al agua.

2. Los requisitos derivados de procedimientos para el ejercicio legal de los derechos comunitarios sobre el agua dulce a menudo constituyen obstáculos formidables para la subsistencia y el desarrollo económico sostenible de las comunidades, al crear barreras que pueden limitar la duración de sus derechos al uso de agua dulce y llegar a ser tan onerosos que pueden menoscabar los derechos en cuestión.

Las comunidades se enfrentan a un amplio rango de obstáculos emanados de procedimientos para ejercer sus derechos al uso, gobernanza y exclusión en materia de agua, donde el más importante de esos obstáculos es la obtención de permisos de uso. Si bien los sistemas de emisión de permisos pueden ayudar a monitorear y a reglamentar el uso del agua, a disminuir los conflictos asociados al mismo, mejorar la sostenibilidad y generar ingresos públicos, rara vez se les adapta para satisfacer las necesidades y manejar las circunstancias de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales. Según los hallazgos, lo anterior aplica en particular cuando el requisito de obtener un permiso amenaza el derecho de las comunidades a emplear el agua para sus necesidades humanas básicas, la preservación de sus medios de vida y la búsqueda del avance económico.

Las inconsistencias en la forma en que los RTCA definen uso doméstico, comercial y de subsistencia significa que el uso del agua para algunos fines de subsistencia puede quedar exento de la obligación de

obtener el permiso correspondiente, mientras que otros usos (probablemente esenciales) podrían quedar sujetos a dicha obligación. A las comunidades se les exige contar con un permiso para extraer agua con el propósito de satisfacer sus necesidades de subsistencia en mucho más de la tercera parte (un 44 % o 17 RTCA) de los 39 RTCA examinados, incluso en casos donde se les reconocen ampliamente sus derechos consuetudinarios al agua dulce. Para gran número de comunidades, el mandato de someterse a procesos de obtención de permisos de agua puede representar una carga insuperable porque carecen de los recursos necesarios—financieros, jurídicos y demás—para conseguir y preservar los permisos, muchos de los cuales expiran y deben ser renovados después de un tiempo específico para que las comunidades sigan utilizando el agua legalmente. Por ejemplo, la breve duración de los permisos de uso de subsistencia requeridos en cinco (29 %) de esos 17 RTCA basa el derecho de las comunidades a utilizar el agua con ese fin en su capacidad de cumplir una y otra vez con requisitos que en ocasiones son complicados y costosos.¹⁶²

Los usos comerciales del agua tienen la carga más pesada de requisitos para la obtención de permisos entre los indicadores de uso, gobernanza y exclusión: 29 (74 %) de los 39 RTCA incluidos en el análisis exigen que las comunidades que deseen establecer empresas comunitarias cuenten con un permiso de uso comercial. **Bolivia, Colombia, Kenia, México, Panamá, Vietnam y Zambia dependen con mayor frecuencia que los demás países de permisos temporales o a perpetuidad para reglamentar el uso del agua con fines comerciales en las comunidades.**¹⁶³ Aunque esos requisitos son razonables para rastrear y controlar actividades que demandan elevados volúmenes de agua o que pudieran afectar su calidad o disponibilidad para alguien más, ese mismo razonamiento rara vez se aplica a empresas comunitarias comerciales que requieren menores cantidades de agua y se encuentran más motivadas para proteger y conservar el recurso del cual dependen para todas sus necesidades. Más aun, los requisitos impuestos por procedimientos que, en la práctica, conllevan cargas más pesadas para las comunidades que para las compañías privadas disminuyen el valor del papel fundamental que pueden desempeñar las empresas comunitarias en la promoción de estrategias económicas definidas a escala local en apoyo al derecho de autodeterminación de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales y al desarrollo a largo plazo.

Además de los requisitos antes mencionados, por lo menos 21 de los RTCA también exigen a las comunidades que cumplan con otras obligaciones para ejercer su derecho al agua dulce de conformidad con las leyes nacionales. Tales obligaciones incluyen: constituirse en entidad jurídica, elaborar y recibir aprobación gubernamental de acuerdos de manejo u otros documentos constitutivos para la formación de una asociación de personas usuarias o una institución de manejo de agua, ambas de base comunitaria, requisitos de registro institucional o comprobante de título de tierra. En muchos casos, las comunidades quizás tengan que cumplir con más de uno de esos requisitos para que se les reconozcan sus derechos de tenencia del agua. En Nepal, por ejemplo, deben constituir hasta tres asociaciones de usuarios de agua diferentes—todas reguladas por distintos reglamentos—con el propósito de obtener el conjunto completo de derechos de uso del agua para toda la variedad de fines domésticos, de subsistencia, comerciales y culturales que les son necesarios.¹⁶⁴ En el contexto de evidencias de 15 países que demuestran que, en promedio, se exige a las comunidades que cumplan con dos o tres pasos más de procedimientos que las compañías para tramitar sus derechos sobre tierras o bosques,¹⁶⁵ los hallazgos de este análisis sugieren también que los procesos de otorgamiento de permisos sobre recursos se adaptan con mayor frecuencia a las capacidades de individuos y compañías que a la capacidad de las comunidades.

La adopción y expansión de enfoques que amplían los casos de exención de obtención de permisos para incluir el uso con fines de subsistencia o disminuir los obstáculos generados por los procedimientos que impiden a las comunidades acceder al agua, tanto para fines de subsistencia como comerciales, son fundamentales para asegurar que pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales y las mujeres de esos grupos tengan acceso equitativo y asequible a agua suficiente para su subsistencia y avance económico. Dichos enfoques se sustentan también en el reconocimiento de que las comunidades requieren agua para ejercer, además del derecho humano al agua—que en una definición limitada incluye necesidades domésticas y humanas básicas—, todo el paquete de derechos humanos socioeconómicos que dependen del derecho al agua, incluidos los derechos a la alimentación, la salud y la calidad de vida, entre otros.¹⁶⁶

3. La capacidad de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales para salvaguardar y preservar los recursos de agua dulce de los cuales dependen por medio de

los derechos de exclusión, imposición de normas a terceros y el debido proceso legal no goza de apoyo adecuado en las leyes nacionales existentes que componen los RTCA.

Si bien muchos de los derechos de gobernanza evaluados por este informe se reconocen ampliamente en distintos RTCA, el derecho legal de las comunidades a imponer sus normas y decisiones a terceros se encuentra extremadamente limitado. Este derecho (la habilidad de las comunidades para imponer sus normas a terceros externos a las mismas) es el derecho específico de las RTCA que se reconoce con menor frecuencia de acuerdo con este análisis: solo siete (18 %) de los 39 RTCA identificados lo reconocen y uno más (3 % de los 39 RTCA) lo reconoce según sea el caso. Por lo tanto, **79 % (31) de los RTCA no proporcionan el recurso a las comunidades para imponer normas internas a terceros que violen reglas y decisiones de manejo comunitarias, invadan sus territorios o de alguna manera interfieran con los derechos de la comunidad al agua dulce.** Lo anterior coloca a las comunidades en una posición desventajosa que somete la protección de sus derechos a la voluntad de funcionarios públicos, proceso que probablemente demande gran cantidad de recursos y que requiera que las comunidades tengan conocimientos y acceso significativo al sistema jurídico formal.

Por otra parte, los derechos de exclusión constituyen una oportunidad que en general no se aprovecha—y que escasamente se reconoce—para que las comunidades protejan sus derechos al agua. A pesar de considerar el agua como un bien público esencial, más del 60 % (24) de los 39 RTCA evaluados han sentado las bases para que las comunidades puedan evitar que terceros utilicen y afecten los recursos de agua dulce, mientras que otros ocho RTCA (un 21 % de los 39 RTCA analizados) reconocen derechos de exclusión según sea el caso. Esos derechos existen principalmente en lugares donde los recursos hídricos forman parte de tierras o bosques sobre los cuales las comunidades tienen derechos adquiridos. Es así que el 83 % (20) de los 24 RTCA que reconocen adecuadamente los derechos de exclusión contemplan a su vez un vínculo entre tierra y agua, aunque en la práctica no todas las comunidades son capaces de articular o aprovechar esos derechos, por lo que a menudo se respetan muy poco.

En lugares donde no se reconocen o respetan los derechos de exclusión ni de imposición de normas a terceros, la capacidad de las comunidades para aprovechar las protecciones ofrecidas por el debido proceso legal se vuelve cada vez más importante. Los 39 RTCA evaluados en este estudio proporcionan a las comunidades alguna forma de derecho de notificación previa, consulta o apelación en contextos nacionales. Sin embargo, en la práctica, los procesos de consulta y apelación pueden ser complejos y los llevan a cabo funcionarios públicos (u otros actores coadyuvantes) como un trámite más, sin mayor importancia. Los pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales y en particular las mujeres de esos grupos con frecuencia requieren mucho apoyo tanto para entender como para ejercer realmente sus derechos de debido proceso ante amenazas a sus derechos sobre el agua dulce. Las salvaguardas del debido proceso demandan un elevado nivel de compromiso de parte del gobierno o de terceros del sector privado para asegurar que la información proporcionada a las comunidades resulte oportuna, accesible y comprensible para sus integrantes y que las oportunidades de consulta también sean accesibles, significativas y tomen en cuenta la retroalimentación de las comunidades. En particular a las mujeres de las comunidades les resulta todavía más difícil participar de manera efectiva en tales procesos porque a menudo enfrentan presiones sociales o culturales que les impiden expresar sus opiniones o carecen de los medios o capacidad (tiempo para desplazarse, nivel de alfabetismo/escolaridad o recursos financieros) que necesitan para involucrarse apropiadamente. De igual manera, aunque los derechos de debido proceso de las comunidades en contextos nacionales son protegidos por todos los RTCA, solo dos (13 %) de los 15 países estudiados reconocen tales derechos en contextos transfronterizos.

Cuando esos hallazgos se consideran conjuntamente con la naturaleza técnica de la mayoría de los procedimientos de debido proceso (incluidos los procesos de notificación previa, consulta y apelación en contextos nacionales y transfronterizos) y la necesidad bien documentada de las comunidades de contar con asistencia legal durante sus interacciones con actores públicos y privados sobre cuestiones relacionadas con el agua,¹⁶⁷ **este análisis sugiere que existe una clara necesidad en las comunidades de contar con servicios jurídicos accesibles para apoyarlas a aprovechar eficazmente sus derechos reconocidos al agua dulce.** Al brindar apoyo a las comunidades en la adjudicación de casos y en sus negociaciones con actores públicos y privados y al ayudar al desarrollo de nuevas disposiciones y reglamentos donde persistan vacíos legislativos, las entidades que proporcionen asistencia legal podrían facilitar la labor de los tribunales de esclarecer y ampliar el alcance de la tenencia comunitaria del agua reconocida por ley y de hacer valer los derechos existentes. **Asimismo,**

los tribunales desempeñan un papel crucial en la protección de los derechos de tenencia comunitaria del agua durante la apelación de casos de interferencia de terceros con el derecho al agua dulce de las comunidades, que a su vez genera oportunidades para que abogados, la sociedad civil y otros grupos de incidencia que apoyan a las comunidades aprovechen las salvaguardas existentes para defender, articular y proteger mejor los derechos de tenencia comunitaria del agua. Por ejemplo, la Corte Constitucional de Colombia articuló la teoría de los «derechos bioculturales» que aplicó al caso de la cuenca del río Atrato para reconocer los derechos de las comunidades a ejercer tutela de manera autónoma sobre sus recursos naturales y, por consiguiente, su derecho a excluir a entidades privadas para evitar que contaminen las aguas dentro de territorios indígenas, afrocolombianos y de comunidades campesinas donde las actividades de terceros violarían esos derechos bioculturales o el derecho humano al agua.¹⁶⁸ De manera similar, la Suprema Corte de Justicia de México aplicó el Convenio Núm. 169 de la OIT en un caso donde la tribu yaqui impugnó una decisión del gobierno por la cual se construiría el Acueducto de la Independencia para desviar las aguas del río Yaqui al río Sonora a fin de satisfacer la demanda municipal. Según la Suprema Corte, el gobierno debe implementar plenamente los procedimientos de consulta previa de conformidad con los criterios establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Sin embargo, el caso en cuestión reafirma el hecho de que se deja a juicio de las instancias federales la decisión definitiva sobre la asignación del agua y la construcción de infraestructura hídrica siempre y cuando se lleve a cabo de conformidad con los requisitos del debido proceso legal.¹⁶⁹ Los casos antes mencionados demuestran la importante función que pueden desempeñar los tribunales en la articulación del alcance y el cumplimiento con derechos sustantivos—emanados de procedimientos—de las comunidades al agua dulce, así como el ejercicio del derecho humano al agua como mecanismo jurídico al cual pueden recurrir para proteger sus derechos de tenencia del agua.

Con todo, en algunas circunstancias, los tribunales también pueden socavar las protecciones comunitarias. Por ejemplo, la Suprema Corte de la India ordenó el desalojo de más de un millón de habitantes de áreas forestales cuyos reclamos sometidos conforme a la Ley de Derechos Forestales habían sido rechazados a pesar de los procesos de verificación en curso para gran número de los rechazos. Aunque la Suprema Corte aplazó el fallo por un periodo específico, el caso a día de hoy no ha sido decidido.¹⁷⁰ Resulta evidente que continúa la lucha por ampliar los derechos comunitarios al agua dulce y equilibrar la situación de las comunidades que en muchos casos deben enfrentarse a los intereses del sector privado, en particular cuando se trata de cuencas transfronterizas: solo dos de los 15 países evaluados proporcionan adecuadamente un conjunto integral de derechos de debido proceso que protegen los derechos de las comunidades cuando decisiones o desarrollos propuestos en los países que comparten una cuenca pudieran afectar sus derechos de tenencia de agua dulce.

Finalmente, **la salvaguarda inadecuada que reciben las prerrogativas jurídicas esenciales para proteger las aguas comunitarias resalta la urgente necesidad de que las compañías desarrollen e implementen de forma consistente normas sólidas de responsabilidad social corporativa y de debida diligencia desde el inicio de proyectos que puedan afectar los derechos de agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales.** Dado el grado insuficiente en que las leyes protegen actualmente los derechos comunitarios de exclusión, imposición de normas a terceros y debido proceso, podría no bastar que las compañías cumplieran con las leyes actuales para satisfacer lo estipulado por normas de la industria, directrices internacionales sobre responsabilidad corporativa y el derecho humano al agua. Por lo tanto, si los requisitos internos de las empresas comerciales son débiles, aumentará la probabilidad de que las actividades corporativas que afectan las aguas de las comunidades dañen su salud, seguridad alimentaria y progreso,¹⁷¹ sin mencionar la afectación a la reputación y correspondiente viabilidad financiera de las compañías mismas.

4. La insuficiencia de salvaguardas jurídicas con perspectiva de género en los RTCA exacerba las normas culturales discriminatorias que restringen el derecho de las mujeres a los recursos comunitarios de agua dulce y afecta las prácticas comunitarias existentes que empoderan a las mujeres y crean una situación similar a la generada por el reconocimiento inadecuado de los derechos de las mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales a tierras y bosques comunitarios que se identifican en otros análisis de escala global.¹⁷³

Los 15 países evaluados en este estudio son todos parte de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW)¹⁷⁴ y el papel fundamental de las mujeres en el

manejo y gobernanza del agua se ha reconocido una y otra vez en varias declaraciones de alto nivel. A pesar de ello, solo una tercera parte (13 RTCA ubicados en Colombia, India, Kenia, Liberia, Nepal y Zambia) de los 39 RTCA incluidos en este estudio reconocen el derecho de mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales al uso y/o gobernanza de recursos de agua dulce. Un hallazgo esencial es que de los 13 marcos jurídicos que protegen expresamente el derecho de las mujeres a participar en la gobernanza del agua dulce, ocho protegen su derecho a participar en la toma de decisiones relacionadas con el manejo de *tierras o territorios* de la comunidad que incluyen, según interpretaciones actuales, el derecho a la gobernanza del agua dulce, mientras que solo cinco marcos reconocen de forma explícita su derecho a la gobernanza de recursos *hídricos* comunitarios. **Lo prevalente del vínculo entre tierra y agua puede por lo tanto crear oportunidades para que las mujeres de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, en particular, se beneficien de reformas jurídicas que reflejen un enfoque más integral hacia la tenencia comunitaria de tierra y agua, siempre y cuando dichas reformas salvaguarden también las necesidades y prioridades relacionadas con el agua dulce específicas de las mujeres.** Sin embargo, cuando los resultados del estudio se toman conjuntamente con los de análisis globales de tenencia que resaltan la falta de reconocimiento efectivo en los LMIC del derecho de las mujeres a gobernar y heredar derechos sobre áreas forestales—y de otro tipo—de las comunidades,¹⁷⁵ las evidencias revelan el retraso significativo de los derechos sobre recursos naturales de mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales respecto, en la mayoría de los casos, del resto de los grupos poblacionales a los que pertenecen.

La ausencia de salvaguardas específicas para el derecho a la gobernanza del agua de las mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales exacerba también las desigualdades de género en la toma de decisiones comunitarias y en los procedimientos de debido proceso. De los 13 RTCA mencionados en el párrafo anterior, incluidos los tres de Zambia, solo tres (23 %) reconocen los derechos de uso del agua específicos de las mujeres,¹⁷⁶ omisión que sugiere que **las responsabilidades y prioridades únicas de las mujeres de áreas rurales relacionadas con el suministro de agua en el hogar y la seguridad alimentaria, el manejo del agua y las prácticas culturales/religiosas —así como sus necesidades específicas de higiene—no son consideradas por los legisladores que reglamentan su vida diaria.** La falta de reconocimiento específico por parte de los Estados de los derechos sobre el agua de mujeres de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales se debe considerar a la luz de un contexto más amplio de arraigada discriminación de género que caracteriza la experiencia de la mayoría de dichas mujeres en los países evaluados, así como las cargas, necesidades y prioridades diferenciales que con frecuencia tienen las mujeres respecto a los recursos hídricos administrados en sistemas de tenencia comunitaria. A las mujeres de áreas rurales les afecta de forma desproporcionada toda una variedad de amenazas crecientes y prevalentes a la tenencia comunitaria del agua dulce, entre ellas: derechos al agua reconocidos e implementados de manera insuficiente; requisitos inherentes a procedimientos onerosos relacionados con esos derechos que dejan los permisos de uso del agua fuera del alcance comunitario; desastres naturales relacionados con el cambio climático y desarrollos de infraestructura dentro de territorios comunitarios que amenazan su salud, seguridad física y medios de vida. Dado este contexto, resulta muy poco probable en particular que las protecciones jurídicas sin perspectiva de género produzcan resultados positivos para mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales.

Capítulo 6: Recomendaciones

Esta evaluación demuestra que las leyes y reglamentos nacionales normalmente proporcionan la base de los derechos de agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, en especial cuando esos derechos se vinculan a los derechos sobre tierras o bosques comunitarios reconocidos jurídicamente. Sin embargo, incluso donde existe un vínculo entre tierra y agua, la legislación que apoya los derechos sobre recursos comunitarios rara vez se armoniza o integra con otros sectores. Las inconsistencias o incluso contradicciones en las leyes sectoriales no solo pueden crear y duplicar onerosos requisitos en los procedimientos sino también afectar los derechos ya reconocidos de tenencia comunitaria del agua. A falta de enfoques de tenencia integrales para la gobernanza de tierras, bosques y agua dulce de nivel comunitario, probablemente seguirán siendo limitados los esfuerzos encaminados a la seguridad y protección del derecho al agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, aunque las evidencias indican que lograr consenso en torno al concepto de tenencia comunitaria del agua es una meta posible y a la vez justificada.

La elaboración específica de normas y directrices para la gobernanza de la tenencia del agua que se alineen y apliquen de acuerdo con otras directrices sectoriales para los países (tales como las DVG) podrían apoyar de manera importante el reconocimiento y ejercicio de los derechos de tenencia del agua. Este tipo de guía también ayudaría a orientar los esfuerzos corporativos de debida diligencia para asegurar que las inversiones respeten todos los derechos de tenencia comunitaria y reducir así la exposición a riesgos financieros y de reputación para compañías e inversionistas.

Las siguientes recomendaciones plantean los pasos que debería tomar todo actor—incluidos gobiernos, corporaciones e inversionistas, OSC, organizaciones internacionales y grupos de incidencia—como parte de actividades diseñadas para reconocer y proteger los derechos de tenencia de agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales y de las mujeres de dichos grupos.

Se recomienda a todas las partes interesadas:

1. Promover una visión en común de la tenencia comunitaria del agua en el contexto de otros derechos de tenencia de recursos en distintos sectores y a nivel nacional e internacional.
2. Mejorar la coordinación entre los sectores hídrico, forestal, agrícola y de género para establecer y fortalecer RTCA integrales que reconozcan en sus leyes el paquete de derechos necesario para materializar la seguridad del agua y satisfacer las necesidades de subsistencia de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, incluidas las mujeres de dichos grupos. Para ello, los actores deberían:
 - a. Promulgar e implementar políticas y reformas legislativas con perspectiva de género que promuevan una visión integral de los derechos de tenencia comunitaria de los recursos y que resulten compatibles con las prioridades de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales y las mujeres de dichos grupos;
 - b. Eliminar, disminuir o adaptar requisitos administrativos y procedimentales que obstaculicen el ejercicio de los derechos comunitarios al agua dulce sin afectar los objetivos de políticas nacionales en materia de agua;
 - c. Fortalecer las protecciones jurídicas del derecho al uso y gobernanza del agua de mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales de modo que se atiendan los vínculos que existen entre la tenencia de la tierra y del agua y se les proporcionen mejores medios de vida y oportunidades económicas.
3. Empoderar a pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales, mujeres de áreas rurales y otras partes interesadas para que comprendan con mayor claridad el conjunto de derechos disponible para proteger la tenencia comunitaria del agua dulce; implementar y hacer cumplir esos derechos existentes, e incidir a favor de reformas adicionales que aborden los vacíos pendientes en políticas y legislaciones en lo referente a la tenencia comunitaria del agua.
4. Desarrollar y aplicar salvaguardas legales explícitas e importantes para la seguridad de personas que defienden el medio ambiente y el agua y que realizan labores de incidencia para promover la formulación de normas de tenencia del agua de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales.

Con la colaboración de la comunidad internacional, OSC dedicadas y comunidades, se recomienda que ministerios y organismos gubernamentales, así como legisladores que trabajen en los sectores hídrico, forestal, agrícola y de género y sectores relacionados:

1. Aceleren la adopción de enfoques de tenencia integrados que comprendan el conjunto completo de recursos terrestres y de agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales por medio del reconocimiento jurídico—y con perspectiva de género—y la consolidación de sus derechos al agua dulce, bosques y tierras;
2. Apoyen activamente el reconocimiento explícito de los derechos de las comunidades a los recursos de agua dulce al:
 - a. Validar expresamente el derecho humano al agua en la legislación nacional como base para promover y proteger los derechos comunitarios al agua dulce;
 - b. Enmendar o establecer acuerdos internacionales de gobernanza del agua que reconozcan de forma explícita los derechos de debido proceso de las comunidades en contextos transfronterizos;
 - c. Reformar y apoyar la implementación de leyes nacionales que aseguren el derecho de las comunidades a imponer contra terceros sus normas internas relacionadas con el agua;
 - d. Reformar la legislación sobre recursos hídricos y recursos naturales relacionados a fin de priorizar los usos específicos del agua de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales y posiblemente otras personas vulnerables, antes que los de otros titulares de derechos, donde resulte apropiado;
3. Apoyen la capacidad de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales para establecer distintas empresas comunitarias que requieran agua dulce, esfuerzo que puede incluir el reconocimiento del derecho a utilizar el agua para fines comerciales de acuerdo con permisos de largo plazo o a perpetuidad, donde así se requieran.
 - a. Disminuir o modificar requisitos onerosos o duplicados de procedimientos que impidan el ejercicio de derechos comunitarios al agua dulce reconocidos en las leyes nacionales. En particular, ampliar el alcance de las exenciones de permisos de uso del agua y/o crear nuevos mecanismos regulatorios que reduzcan las cargas administrativas y financieras de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, así como asegurar el reconocimiento a perpetuidad y el fácil ejercicio de los derechos comunitarios al uso del agua con fines domésticos, de subsistencia y de desarrollo económico.
4. Reconozcan y promuevan en términos explícitos los derechos de las mujeres de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales al uso y gobernanza del agua y al debido proceso por medio de disposiciones estatutarias que protejan esos derechos de manera significativa, al exigir, por ejemplo, la participación de un número mínimo de mujeres en los órganos comunitarios de toma de decisiones.
5. Prioricen la implementación de derechos estatutarios existentes—pero no ejercidos—que son esenciales para el manejo y la protección de los recursos comunitarios de agua dulce.

La comunidad internacional y las OSC deberían:

1. Promover enfoques de tenencia que tomen en cuenta el paquete de derechos de tenencia de tierra y agua como parte de sus esfuerzos generales para asegurar y proteger los derechos sobre tierras, territorios y agua de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, con especial atención a los derechos de las mujeres de dichos grupos.
2. Identificar oportunidades para mejorar la cooperación, el diálogo y el aprendizaje en OSC, organizaciones internacionales y grupos de incidencia que trabajen en cuestiones orientadas a la tierra, los bosques y el agua para promover enfoques integrales que permitan implementar los derechos de tenencia de tierra y agua.
 - a. Apoyar las reformas jurídicas antes descritas mediante asistencia técnica, campañas de mensajes dirigidos e intervenciones adaptativas de fortalecimiento de capacidad en apoyo de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales.
 - b. Aumentar el apoyo legal para pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales con el propósito de hacer valer sus derechos existentes de tenencia de tierra y agua además de incluir asistencia para ejercer sus derechos de debido proceso y de CLPI. Asimismo, tales acciones deberían contemplar la provisión de orientación y aumento de capacidad para jueces, con miras a equiparles mejor para que apoyen a las comunidades y faciliten la obtención de resultados justos.

Se proponen las siguientes recomendaciones a corporaciones e inversionistas:

- 1.** Comprometerse con el nivel más elevado de responsabilidad social corporativa y debida diligencia, y aplicar dicho nivel, en el respeto de los derechos estatutarios y consuetudinarios sobre tierra y agua de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales, incluidos los derechos específicos de las mujeres de esos grupos, mediante:
 - a.** El cumplimiento de requisitos jurídicos de nivel nacional y políticas de salvaguarda internacionales;
 - b.** El respeto a los derechos de las comunidades y de las mujeres al CLPI conforme a la definición estipulada en las DVGT, el Convenio Núm. 169 de la OIT y la DNUDPI, y
 - c.** La elaboración o modificación de normas y procedimientos internos de debida diligencia que incluyan el respeto por los derechos de tenencia comunitaria del agua donde existan planes para llevar a cabo operaciones o ya se encuentren en curso.
- 2.** Asegurar que el personal corporativo encargado del cumplimiento con cuestiones ambientales, sociales y de gobernanza y que los proveedores habituales de servicios hayan recibido capacitación y estén plenamente informados tanto del concepto de tenencia comunitaria del agua como de los derechos específicos de las comunidades.
- 3.** Evaluar a profundidad las carteras de proyectos y las cadenas de suministro para determinar si cumplen con las normas internacionales y atender cualquier cuestión de legado o déficit de cumplimiento en lo tocante al reconocimiento y la protección del derecho de tenencia de agua de las comunidades.
- 4.** Elaborar planes de reparto de beneficios consistentes con los enfoques de pago por servicios de ecosistema (PSE) en situaciones donde la administración y el cuidado del agua por parte de pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades locales—incluidas las mujeres de dichos grupos—proporcionen beneficios tangibles a compañías e inversionistas.
- 5.** Solicitar la asistencia de OSC, ministerios gubernamentales y personas expertas en derechos comunitarios al agua dulce para emprender acciones que permitan el desarrollo de las recomendaciones arriba mencionadas.

Apéndice 1: Derecho Internacional

Instrumento	Disposiciones
Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General Núm. 15 (2002)	<p><i>Párr. 2:</i> «El derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico.»</p> <p><i>Párr. 6:</i> «El agua es necesaria para diversas finalidades, aparte de los usos personales y domésticos, y para el ejercicio de muchos de los derechos reconocidos en el Pacto [incluidos los derechos humanos a una alimentación adecuada, a la salud, a ganarse la vida mediante un trabajo y a participar en la vida cultural]... Sin embargo, en la asignación del agua debe concederse prioridad al derecho de utilizarla para fines personales y domésticos.»</p>
Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución A/Res/64/292 (2010)	<p><i>Párr. 1:</i> «Reconoce que el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos.»</p>
Convenio Núm. 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales (1989)	<p><i>Art. 15 (1):</i> «Los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras [incluido el concepto de “territorios” establecido en el Art. 13(2)] deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.»</p> <p><i>Art. 15(2):</i> «En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de... derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos... deberán percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades.»</p>
Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007)	<p><i>Los pueblos indígenas tienen derecho a:</i></p> <p><i>Art. 25:</i> «... [M]antener y fortalecer su propia relación espiritual con las tierras, territorios [y] aguas..., que tradicionalmente han poseído u ocupado y utilizado.»</p> <p><i>Art. 26(2):</i> «... [P]oseer, utilizar, desarrollar y controlar las tierras, territorios y recursos que poseen en razón de la propiedad tradicional u otro tipo tradicional de ocupación o utilización, así como aquellos que hayan adquirido de otra forma.»</p> <p><i>Art. 28(1):</i> «... [R]eparación... o, cuando ello no sea posible, una indemnización justa y equitativa por las tierras, los territorios y los recursos que tradicionalmente hayan poseído u ocupado o utilizado y que hayan sido confiscados, tomados, ocupados, utilizados o dañados sin su consentimiento libre, previo e informado.»</p> <p><i>Art. 32(1):</i> «... [D]eterminar y elaborar las prioridades y estrategias para el desarrollo o la utilización de sus tierras o territorios y otros recursos.»</p> <p><i>Los Estados deberán:</i></p> <p><i>Art. 26(3):</i> «... [A]segurar el reconocimiento y protección jurídicos de esas tierras, territorios y recursos... [y] respetará[n] debidamente las costumbres, las tradiciones y los sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas de que se trate.»</p> <p><i>Art. 32(2):</i> «... [C]elebrar consultas y cooperar de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos... hídricos o de otro tipo.»</p>
Convenio sobre la Diversidad Biológica de las Naciones Unidas, Metas de Aichi para la Biodiversidad (2010)	<p><i>Meta 14:</i> «Para 2020, se habrán restaurado y salvaguardado los ecosistemas que proporcionan servicios esenciales, incluidos servicios relacionados con el agua..., tomando en cuenta las necesidades de las mujeres, las comunidades indígenas y locales y los pobres y vulnerables.»</p>

Instrumento	Disposiciones
Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1981)	<i>Art. 14(2):</i> «Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en las zonas rurales a fin de asegurar en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, su participación en el desarrollo rural y en sus beneficios y... les asegurarán el derecho a:... (f) Participar en todas las actividades comunitarias... (h) Gozar de condiciones de vida adecuadas, particularmente en las esferas de la vivienda, los servicios sanitarios, la electricidad y el abastecimiento de agua, el transporte y las comunicaciones.»
Convención de la ONU sobre los Derechos del Niño (1989)	<i>Art. 24 (2):</i> «Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho [a la salud] y, en particular, adoptarán las medidas apropiadas para:... (c) Combatir las enfermedades y la malnutrición... mediante el suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable salubre , teniendo en cuenta los peligros y riesgos de contaminación del medio ambiente.»
Normas de Desempeño sobre Sostenibilidad Ambiental y Social de la Corporación Financiera Internacional (CFI) (2012)	Las actividades comerciales deben: Identificar a las personas y grupos que puedan verse afectados de manera «directa, diferencial o desproporcionada» por el proyecto (incluidas las mujeres) debido a su estado desfavorecido o vulnerable y se «propondrán e implementarán medidas diferenciadas para que los impactos adversos no recaigan sobre ellos de manera desproporcionada y no queden en desventaja para disfrutar de los beneficios y las oportunidades del desarrollo» (Norma de desempeño 1, Párr. 12). Realizar un proceso de consulta y participación informada con pueblos indígenas y/o comunidades locales, incluidas las mujeres , al evaluar y manejar riesgos ambientales y sociales (Norma de Desempeño 1, Párrs. 30- 31), al participar en procesos de adquisición de tierras y reasentamiento involuntario relacionados con un proyecto (Norma de Desempeño 5, Párr. 10) y al cumplir con los principios de CLPI en el contexto de proyectos que involucran a pueblos indígenas (Norma de Desempeño 7, Párr. 14).
Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Usos de los Cursos de Agua Internacionales para Fines Distintos de la Navegación, 2014)	<i>Art. 7(1):</i> «Los Estados del curso de agua, al utilizar un curso de agua internacional en sus territorios, adoptarán todas las medidas apropiadas para impedir que se causen daños sensibles a otros Estados del curso de agua.» <i>Art. 7(2):</i> «Cuando a pesar de ello se causen daños sensibles a otro Estado del curso de agua, el Estado cuyo uso los cause deberá, a falta de acuerdo con respecto a ese uso, adoptar todas las medidas apropiadas... para eliminar o mitigar esos daños...» <i>Art. 32:</i> «Los Estados de un curso de agua no incurrirán en discriminación basada en la nacionalidad, la residencia o el lugar en que haya ocurrido el daño por lo que respecta al reconocimiento de...acceso [a] ordenamientos jurídicos u otros procedimientos o a algún derecho a reclamar indemnización u otra reparación de los daños sensibles causados por tales actividades realizadas en su territorio.»
Convenio sobre la Evaluación de Impacto Ambiental en un Contexto Transfronterizo (en vigor desde 1997)	<i>Art. 2(6):</i> «La Parte de origen brindará al público en las zonas susceptibles de ser afectadas la oportunidad de participar en los procedimientos pertinentes de evaluación del impacto medioambiental de las actividades propuestas y velará por que la oportunidad que se ofrezca al público de la Parte afectada sea equivalente a la ofrecida al público de la Parte de origen.» <i>Art. 3(8):</i> «Las Partes interesadas velarán por que el público de la Parte afectada en las zonas que podrían verse afectadas reciba información sobre la actividad propuesta y tenga oportunidad de formular observaciones o plantear objeciones con respecto a la actividad propuesta y de transmitir estas observaciones y objeciones a la autoridad competente de la Parte de origen, bien sea directamente a la propia autoridad o, cuando proceda, por intermedio de la Parte de origen.» <i>Art. 4(2):</i> «Las Partes interesadas deberán organizar la distribución de la documentación a las autoridades y al público de la Parte afectada en las zonas susceptibles de ser afectadas, así como el envío de observaciones a la autoridad competente de la Parte de origen... en un plazo razonable antes de que se adopte la decisión definitiva con respecto a la actividad propuesta.»
Plantas de Celulosa sobre el Río Uruguay (Argentina vs. Uruguay), Fallo de la Corte Internacional de Justicia (20 de abril de 2010)	<i>Párr. 204:</i> «...[P]uede ser considerada un requisito bajo el derecho internacional general de emprender un estudio de impacto ambiental donde hay un riesgo que la actividad industrial propuesta pueda tener un impacto ambiental adverso significativo en un contexto transfronterizo, en particular, en un recurso compartido. » <i>Párr. 205:</i> «...[E]l derecho internacional general [no] especifica el alcance y contenido de un estudio de impacto ambiental... Consecuentemente... corresponde a cada Estado determinar en su legislación nacional o en el proceso de autorización para el proyecto, el contenido específico del estudio de impacto ambiental requerido en cada caso, teniendo en consideración la naturaleza y magnitud del desarrollo propuesto y su posible impacto adverso sobre el medio ambiente además de la necesidad de ejercitar la diligencia debida durante la realización de ese estudio... [y] antes de la puesta en funcionamiento de un proyecto.»

Instrumento	Disposiciones
Objetivos de Desarrollo Sostenible (2016)	<p><i>Meta 3.9:</i> «Para 2030, reducir sustancialmente el número de muertes y enfermedades producidas por productos químicos peligrosos y la contaminación del aire, el agua y el suelo.»</p> <p><i>Meta 5.1:</i> «Poner fin a todas las formas de discriminación contra todas las mujeres y las niñas en todo el mundo.»</p> <p><i>Meta 6.1:</i> «Para 2030, lograr el acceso universal y equitativo al agua potable, a un precio asequible para todos.»</p> <p><i>Meta 6.6:</i> «Para 2020, proteger y restablecer los ecosistemas relacionados con el agua...»</p> <p><i>Meta 6.B:</i> «Apoyar y fortalecer la participación de las comunidades locales en la mejora de la gestión del agua y el saneamiento.»</p> <p><i>Meta 15.1:</i> «Para 2020, velar por la conservación, el restablecimiento y el uso sostenible de los ecosistemas terrestres y los ecosistemas interiores de agua dulce y los servicios que proporcionan, en particular los bosques, los humedales, las montañas y las zonas áridas, en consonancia con las obligaciones contraídas en virtud de acuerdos internacionales.»</p>
Directrices voluntarias sobre la gobernanza responsable de la tenencia de la tierra, la pesca y los bosques en el contexto de la seguridad alimentaria nacional (2012)	<p><i>Prefacio:</i> «Es importante tener en cuenta que la gobernanza responsable de la tenencia de la tierra, la pesca y los bosques está indisolublemente vinculada con el acceso a otros recursos naturales, como el agua y los minerales, y la gestión de los mismos...»</p> <p><i>1.1:</i> «Mediante estas Directrices Voluntarias se persigue mejorar la gobernanza de la... tierra [como se define en el contexto nacional], la pesca y los bosques...»</p> <p><i>3.2:</i> «Los actores no estatales, tales como las empresas comerciales, tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos y los derechos legítimos de tenencia... [y] deberían actuar con la diligencia debida para evitar infringir los derechos humanos y los derechos legítimos de tenencia de terceros...»</p> <p><i>5.3:</i> «Los Estados deberían garantizar que los marcos de políticas, jurídicos y organizativos para la gobernanza de la tenencia reconozcan y respeten... los derechos legítimos de tenencia, en particular los derechos consuetudinarios legítimos de tenencia que no gocen actualmente de protección legal, y facilitar, fomentar y proteger el ejercicio de los derechos de tenencia... Los Estados deberían implantar unos marcos que no sean discriminatorios y que promuevan la equidad social y la igualdad de género...»</p> <p><i>5.4:</i> «Los Estados deberían considerar los obstáculos concretos que encuentran las mujeres y las niñas con relación a la tenencia y a los derechos asociados a la misma y tomar medidas para garantizar que los marcos jurídicos y de políticas proporcionan una protección adecuada a las mujeres, así como la aplicación y el cumplimiento de las leyes que reconocen los derechos de tenencia de las mujeres...»</p> <p><i>7.1:</i> «Cuando reconozcan o asignen derechos de tenencia... los Estados deberían establecer salvaguardas... con el propósito de evitar la violación o la extinción de derechos de tenencia ajenos, incluidos los derechos legítimos que no están en la actualidad amparados por la ley. En particular, mediante las salvaguardas se debería proteger a las mujeres y personas vulnerables, quienes poseen derechos subsidiarios de tenencia...»</p> <p><i>9.1:</i> «Los actores estatales y no estatales deberían reconocer que la tierra, la pesca y los bosques encierran un valor social, cultural, espiritual, económico, medioambiental y político para los pueblos indígenas y otras comunidades con sistemas tradicionales de tenencia.»</p> <p><i>9.3:</i> «En el caso de los pueblos indígenas, los Estados deberían cumplir con sus obligaciones [establecidas en el derecho nacional e internacional] y compromisos voluntarios pertinentes, a fin de proteger, promover y aplicar los derechos humanos...»</p> <p><i>9.4:</i> «Los Estados deberían proporcionar reconocimiento y protección adecuados a los derechos legítimos de tenencia de los pueblos indígenas y de otras comunidades con sistemas tradicionales de tenencia, en concordancia con sus obligaciones en el marco del derecho nacional e internacional...»</p> <p><i>22.1:</i> «...Los Estados deberían garantizar que todas las actuaciones [relativas a la tierra, la pesca y los bosques que superen las fronteras nacionales] se ajustan a sus obligaciones existentes en el marco del derecho nacional e internacional, teniendo en debida consideración los compromisos voluntarios asumidos en virtud de los instrumentos regionales e internacionales aplicables. En los Estados donde surjan asuntos transfronterizos relacionados con derechos de tenencia, las partes deberían colaborar para la protección de los derechos de tenencia, los medios de vida y la seguridad alimentaria de las poblaciones migrantes mientras estas se encuentren en los territorios respectivos de las partes.»</p>

Apéndice 2: Metodología para determinar la tenencia de agua dulce—Indicadores jurídicos y criterios de evaluación

= Si ✗ = No C = Según sea el caso N/A = No Aplica

Preguntas de umbral relativas al nivel nacional



¿Derecho humano al agua?

¿Las leyes nacionales reconocen el derecho humano al agua?

or ✗



¿Debido proceso en el contexto transfronterizo?

Donde las decisiones o los desarrollos propuestos en un país dado en lo tocante a un curso de agua transfronterizo pudieran afectar los derechos de agua dulce de las personas que la utilizan en otro país que comparte ese curso de agua, ¿el derecho internacional establece la obligación de que todas las personas usuarias del agua que pudieran quedar afectadas sean notificadas con anticipación y consultadas acerca de tales decisiones o desarrollos propuestos? Asimismo, ¿quienes usan el agua tienen derecho a interponer apelaciones judiciales o administrativas contra las decisiones y acciones que (probablemente) afecten sus derechos de agua dulce?

or ✗ or N/A

= Si ✗ = No C = Según sea el caso

A continuación, se presentan las tres preguntas de umbral relativas al nivel de los RTCA diseñadas para caracterizar el contexto crucial dentro del cual se deberían entender los derechos de uso, gobernanza y/o exclusión otorgados por ley a cada RTCA. Las tres preguntas conciernen al reconocimiento de:

Preguntas de umbral relativas al nivel de los RTCA



¿Derecho consuetudinario al agua?

Dentro de cada RTCA analizado, ¿las leyes nacionales reconocen el derecho consuetudinario al agua de las comunidades, además de sus leyes, tradiciones y/o prácticas?

or ✗



¿Vínculo entre tierra y agua?

Dentro de cada RTCA analizado, ¿el reconocimiento de los derechos comunitarios al agua depende de sus derechos sobre tierras y/o bosques?

or ✗



¿Derechos de las mujeres a aguas comunitarias?

Dentro de cada RTCA analizado, ¿las leyes nacionales reconocen de forma expresa y afirmativa los derechos de las mujeres al uso y/o gobernanza de recursos de agua dulce de pueblos indígenas, afrodescendientes, comunidades locales u otros grupos usuarios del agua?

or ✗ or C

Indicadores jurídicos



Uso con fines religiosos / culturales

¿Las leyes nacionales reconocen los derechos comunitarios a utilizar el agua dulce con fines culturales y/o religiosos?

	La ley garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines culturales y/o religiosos, por tiempo ilimitado.
■	La ley garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines culturales y/o religiosos, por tiempo limitado.
✘	La ley no garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines culturales y/o religiosos.
C	Las leyes nacionales solo reconocen el derecho en cuestión en algunos casos estipulados en el RTCA.



Uso doméstico

¿Las leyes nacionales reconocen los derechos comunitarios a utilizar el agua dulce con fines domésticos (i. e., aquellos que satisfacen necesidades humanas básicas, como usarla para beber, lavar, preparar alimentos y para saneamiento, actividades necesarias para la subsistencia/supervivencia)?

	La ley garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines domésticos, por tiempo ilimitado.
■	La ley garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines domésticos, por tiempo limitado.
✘	La ley no garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines domésticos.



Uso para fines de subsistencia

¿Las leyes nacionales reconocen los derechos comunitarios a utilizar el agua dulce con fines de subsistencia (i. e., usos productivos de pequeña escala/en el hogar, como irrigación agrícola, pesca, fabricación de ladrillos, entre otros) que satisfacen necesidades que van más allá de la subsistencia/supervivencia, aunque no califican de «fines comerciales» conforme a lo definido a continuación?

	La ley garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines de subsistencia, por tiempo ilimitado.
■	La ley garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines de subsistencia, por tiempo limitado.
✘	La ley no garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines de subsistencia.



Uso comercial

¿Las leyes nacionales reconocen los derechos comunitarios a utilizar el agua dulce con fines comerciales, donde «comerciales» se define como uso del agua para generar ingresos a un nivel más alto que el necesario para mantener los medios de vida?

	La ley garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines comerciales, por tiempo ilimitado.
■	La ley garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines comerciales, por tiempo limitado.
✘	La ley no garantiza los derechos de las comunidades a usar el agua con fines comerciales.



Transferibilidad

¿Las leyes nacionales reconocen el derecho comunitario a vender, arrendar o transferir de alguna otra manera sus derechos al agua dulce?

	Las leyes nacionales garantizan el derecho de transferibilidad.
✘	Las leyes nacionales no garantizan el derecho de transferibilidad.
C	Las leyes nacionales solo reconocen el derecho en cuestión en algunas de las circunstancias cubiertas por el RTCA.



Exclusión

En el marco de las leyes nacionales, ¿las comunidades tienen derecho a excluir a terceros (como individuos, grupos u otras entidades) para evitar que accedan a los recursos de agua dulce?

	La ley garantiza a las comunidades el derecho de excluir a terceros para evitar que accedan a los recursos de agua dulce y los utilicen.
✘	La ley no garantiza el derecho de exclusión.
C	Las leyes nacionales solo reconocen el derecho en cuestión en algunas de las circunstancias cubiertas por el RTCA.



Formulación de normas (Gobernanza)

¿Las leyes nacionales reconocen el derecho comunitario a establecer normas que determinen quién puede acceder/usar el agua dulce y los recursos de agua dulce que se encuentran bajo el control de las comunidades?

	La ley garantiza el derecho a formular normas relacionadas con los recursos de agua dulce.
✘	La ley no garantiza ese derecho.



Planificación y manejo (Gobernanza)

¿Las leyes nacionales reconocen el derecho comunitario a tomar decisiones sobre la utilización y protección del agua/recursos hídricos, asignación del agua y/o infraestructura hidráulica (i. e., planificación), además de la implementación de planes sobre el uso, desarrollo, protección y asignación del agua dulce y su infraestructura hidráulica, de conformidad con normas comunitarias aplicables (i. e., manejo)?

	La ley garantiza a las comunidades el derecho a planificar y manejar sus recursos de agua dulce.
■	La ley garantiza ya sea el derecho de planificación o el de manejo de recursos de agua dulce, pero no ambos.
✘	La ley no garantiza ninguno de esos derechos.



Resolución de conflictos internos (Gobernanza)

¿Las leyes nacionales reconocen el derecho comunitario a utilizar mecanismos/normas también de base comunitaria para la resolución de conflictos internos relacionados con el agua dulce?

	La ley garantiza a las comunidades el derecho a resolver conflictos internos relacionados con el agua de acuerdo con sus leyes/normas comunitarias.
✘	La ley no garantiza ese derecho.
C	Las leyes nacionales solo reconocen el derecho en cuestión en algunas de las circunstancias cubiertas por el RTCA.



Imposición de normas a terceros (Gobernanza)

¿Las leyes nacionales reconocen el derecho comunitario a imponer sanciones a actores externos que violen las normas comunitarias?

	La ley garantiza a las comunidades el derecho a imponer sanciones a actores externos que violen las normas comunitarias.
✘	La ley no garantiza a las comunidades el derecho a imponer sanciones a actores externos que violen las normas comunitarias.
C	La ley nacional solo reconoce el derecho en cuestión en algunas de las circunstancias cubiertas por el RTCA.



Debido proceso de ámbito nacional (notificación previa, consulta y apelación)

¿Las leyes nacionales estipulan que se notifique anticipadamente a las comunidades y se les consulte cuando existan decisiones o desarrollos propuestos relacionados con un recurso de agua dulce dentro de ese país de interés que pudiera afectar sus derechos de agua dulce? ¿Las leyes nacionales de ese mismo país reconocen los derechos de las comunidades locales a desafiar por medios judiciales las decisiones/acciones gubernamentales que extingan todos o algunos de sus derechos de agua dulce?

	Las leyes nacionales garantizan a las comunidades el derecho de notificación previa y consulta sobre decisiones o desarrollos propuestos dentro del país de interés que pudieran afectar sus derechos de agua dulce y su derecho de apelación mediante acciones judiciales de las decisiones/actos gubernamentales que buscan extinguir todos o algunos de los derechos comunitarios sobre el agua.
■	Las leyes nacionales garantizan algunos, pero no todos los siguientes derechos: notificación previa y consulta sobre decisiones o desarrollos propuestos dentro del país de interés que pudieran afectar los derechos comunitarios de agua dulce y el derecho de apelación de las decisiones/actos gubernamentales que buscan extinguir todos o algunos de los derechos comunitarios sobre el agua.
✘	La ley nacional no garantiza los derechos de notificación previa, consulta ni apelación.



Compensación de ámbito nacional

En el contexto de situaciones locales que impliquen la posible revocación de los derechos al agua dulce, ¿las leyes nacionales reconocen que las comunidades tienen derecho a recibir compensación por parte del gobierno y de las entidades privadas responsables de violar o extinguir tales derechos?

	En el contexto de situaciones locales que impliquen la posible revocación de los derechos al agua dulce, ¿las leyes nacionales reconocen que las comunidades tienen derecho a recibir compensación por parte del gobierno y de las entidades privadas responsables de violar o extinguir tales derechos?
■	National law enables communities to seek compensation for a loss or infringement of their freshwater rights caused by either the government or a private entity.
✘	National law does not guarantee any compensation right.
C	National law only recognizes the right in question for a portion of circumstances covered by the CWTR.

Apéndice 3: Legislaciones citadas

País	Instrumentos jurídicos, casos llevados a los tribunales, tratados y acuerdos regionales seleccionados y fuentes secundarias	Año de promulgación o ratificación (Revisión/ Enmienda)
Bolivia	Constitución Política del Estado de 2009	2009
	Ley Núm. 1257, 11 de julio de 1991	1991
	Ley Núm. 1333 - Ley del 27 de abril de 1992 - Ley del Medio Ambiente	1992
	Ley Forestal Núm. 1700 - Ley del 12 de julio de 1996	1996
	Ley Núm. 1715 - Ley del 18 de octubre de 1996 - Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria	1997
	Ley Núm. 2066 - Ley de Prestación y utilización de Servicios de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario	2000
	Ley Núm. 2878 - Ley del 8 de octubre de 2004 - Ley de promoción y apoyo al sector riego	2004
	Ley Núm. 3545 - Ley del 28 de noviembre de 2006 - Modificación de la Ley Núm. 1715 Reconducción de la Reforma Agraria	2006
	Ley Núm. 3897 del 26 de junio 2008 - Modifica el Artículo Único de la Ley Núm. 3760 del 7 de noviembre de 2007, que eleva a rango de Ley los 46 artículos de la Declaración de las Naciones Unidas, sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada en el 61º Período de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), realizada en Nueva York el 13 de septiembre de 2007	2008
	Ley Núm. 031 - Ley Marco de Autonomías y Descentralización 'Andrés Ibáñez'	2010
	Ley Núm. 073 - Ley de deslinde jurisdiccional	2010
	Ley de otorgación de personalidades jurídicas, 19 de marzo de 2013	2013
	Decreto Supremo Núm. 22373 del 21 de noviembre de 1989	1989
	Decreto Supremo Núm. 27572 del 17 de junio de 2004	2004
	Decreto Supremo Núm. 28818 del 2 de agosto de 2006 - Reglamento a la Ley Núm. 2878 de Promoción y Apoyo al Sector Riego para la Producción Agropecuaria y Forestal, Reconocimiento y Otorgación de Derechos de Uso y Aprovechamiento de Recursos Hídricos para el Riego	2006
	Decreto Supremo Núm. 28887 del 18 de octubre de 2006	2006
	Decreto Supremo Núm. 29215 del 2 de agosto de 2007 - Reglamento de la Ley Núm. 1715 del Servicio Nacional de Reforma Agraria, Modificada por la Ley Núm. 3545 de Reconducción Comunitaria de la Reforma Agraria	2007
	Decreto Supremo Núm. 727, 6 de diciembre de 2010	2010
	Resolución Administrativa Regulatoria SISAS Núm. 124/2007	2007
	Tratado de la Cuenca del Plata	1970
Acuerdo para el Aprovechamiento Múltiple de los Recursos de la Alta Cuenca del Río Bermejo y del Río Grande de Tarija	1995	
Arrazola Mendivil, Walter Javier. 2010. Situación actual de los Derechos de los Pueblos Indígenas del Oriente. CABI, Santa Cruz; Autoridad Binacional Autónoma del Sistema Hídrico del Lago Titicaca. «Componente: Componente: Gestión de Recursos Hídricos». Visitado en 2018; Cafolla, Francesca, Carlo Krusich, Eleonora Simeone. n.d. Competitive Funds in Peri-urban Areas of Cochabamba, Bolivia: A financing tool to strengthen community water committees. Case Study in «Water Commons, Water Citizenship and Water Security: Revolutionizing Water Management and Governance for Rio + 20 and Beyond»; Fraticelli, Marta and Michel Merlet. 2010. «New Communities' and Peasants' Strategies in Bolivian Amazon. Threats and Hopes for a Sustainable Use of Forest Resources». Presentation at the conference on Taking Stock of Smallholders and Community Forestry, Montpellier, France, March 24-26, 2010; Ministerio de Medio Ambiente y Agua. 2011. Enfoque Sectorial Amplio para Agua y Saneamiento en Áreas Rurales con Población Menor a 2000 Habitantes; Palma, Eduardo Dávalos. 2010. Tierras Comunitarias de Origen en Bolivia; Salgado Moreno, Jorge Manuel. 2013. Extractivismos en pugna: visiones y derechos en el norte amazónico de Bolivia. Fundación Tierra; TIERRA - Regional Altiplano. 2014. Estatuto Orgánico y Reglamento Interno Comunidad Uricachi Grande. La Paz; United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization (UNESCO). 2006. Water and indigenous peoples. Edited by Rutgerd Boelens, Moe Chiba, and Douglas Nakashima. Knowledges of Nature 2, UNESCO: Paris.		

■ = África ■ = Asia ■ = América Latina

País	Instrumentos jurídicos, casos llevados a los tribunales, tratados y acuerdos regionales seleccionados y fuentes secundarias	Año de promulgación o ratificación (Revisión/Enmienda)
Camboya	The Constitution of the Kingdom of Cambodia	1993 (2008)
	Law on Environmental Protection and Natural Resource Management	1996
	Land Law of 2001 (NS/RKM/0801/14)	2001
	Law on Forestry (NS/RKM/0802/016)	2002
	Law on Water Resources Management of the Kingdom of Cambodia	2007
	Protected Areas Law (No. NS/RKM/0208/007)	2008
	Sub-decree on Environmental Impact Assessment Process (No. 72 ANRK/BK/August 11, 1999)	1999
	Sub-Decree on Community Forestry Management (No. 79 Or Nor Krar. Bor Kar)	2003
	Sub-Decree on Procedures of Registration of Land of Indigenous Communities (No. 83 ANK/BK/June 09, 2009)	2009
Chile	Constitución Política de la República de Chile	1980 (2017)
	Código de Aguas	1981 (2018)
	Ley 19253 - Establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas, y crea la Corporación Nacional de Desarrollo Indígena	1993 (2017)
	Ley 19300 - Aprueba ley sobre bases generales del medio ambiente	1994 (2016)
	Decreto 66 - Aprueba reglamento que regula el procedimiento de consulta indígena en virtud del Artículo 6 no. 1 letra a) y no. 2 del Convenio no. 169 de la Organización Internacional del Trabajo y deroga normativa que indica	2013
	Decisión 618- 2011 (CL/JUR/443/2012) Comunidad Agrícola Los Huasco Altinos con Comisión de Evaluación de III Región de Atacama de la Corte de Apelaciones de Antofagasta	2012
	Decisión 45848-2016 (CL/JUR/1537/2017) Luis Díaz Farías y otros con Comunidad Indígena Mulluri de la Corte Suprema Tercera Sala (Constitucional)	2017
Colombia	Constitución Política de la República de Colombia	1991 (2016)
	Código Civil, Ley 57 de 1873 (with amendments through 2016)	1873 (2016)
	Ley 21 de 1991	1991
	Ley 70 de 1993	1993
	Ley 99 de 1993	1993
	Ley 142 de 1994	1994
	Ley 731 de 2002	2002
	Ley 1437 de 2011 - Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo	2011
	Decreto 2811 de 1974	1974
	Decreto 1541 de 1978	1978
	Decreto 1745 de 1995 - Por el cual se reglamenta el Capítulo III de la Ley 70 de 1993, se adopta el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva de las "Tierras de las Comunidades Negras" y se dictan otras disposiciones	1995
	Decreto 2041 de 2014 - Por el cual se reglamenta el Título VIII de la Ley 99 de 1993 sobre licencias ambientales	2014
	Decreto 1076 de 2015 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible	2015
	Sentencia C-139/96 de la Corte Constitucional	1996
	Sentencia C-169/01 de la Corte Constitucional	2001
	Sentencia C-461/08 de la Corte Constitucional	2008
	Sentencia T-028/14 de la Corte Constitucional	2014
	Sentencia T-225/15 de la Corte Constitucional	2015
	Sentencia T-103/16 de la Corte Constitucional	2016
	Sentencia T-622/16 de la Corte Constitucional	2016
Sentencia T-5.443.609 de la Corte Constitucional	2017	
Sentencia 44001-23-33-000-2016-00079-01 de la Consejo de estado sala de lo contencioso administrativo, seccion cuarta	2016	

País	Instrumentos jurídicos, casos llevados a los tribunales, tratados y acuerdos regionales seleccionados y fuentes secundarias	Año de promulgación o ratificación (Revisión/ Enmienda)
India	The Constitution of India	1949 (2011)
	The Indian Easements Act of 1882	1882
	Inter-State Water Disputes Act, 1956	1956
	The Water (Prevention and Control of Pollution) Act, 1974	1974
	The Environment (Protection) Act (Act No. 29 of 1986)	1986
	Scheduled Caste and Scheduled Tribe (Prevention of Atrocities) Act, 1989	1989
	The Provisions of the Panchayats (Extension to the Scheduled Areas) Act, 1996	1996
	Biological Diversity Act 2002	2003
	Right to Information Act	2005 (2011)
	Scheduled Tribes and Other Traditional Forest Dwellers (Recognition of Forest Rights) Act of 2006	2007
	The Right to Fair Compensation and Transparency in Land Acquisition, Rehabilitation and Resettlement Act, 2013	2013
	Inter-State Water Disputes Rules, 1959	1959
	Mineral Concession Rules, 1960	1960 (2012)
	The Water (Prevention and Control of Pollution) Rules, 1975	1975
	Environment (Protection) Rules, 1986	1986 (2009)
	Biological Diversity Rules, 2004	2004
	Environmental Impact Assessment Rules, 2006	2006
	Environmental Impact Assessment Notification, 2006	2006 (2009)
	Scheduled Tribes and Other Traditional Forest Dwellers (Recognition of Forest Rights) Rules, 2007	2008 (2012)
	MC Mehta v. Union of India, WP 12739/1985 (1986.02.17)	1986
	Subhash Kumar v. State of Bihar (AIR 1991, SC 420), Supreme Court of India	1991
	Enviro-Legal Action v. Union of India 3 SCC 212 1996, Supreme Court of India	1996
	Samatha v. State of Andhra Pradesh, AIR 1997 SC 3297, Supreme Court of India	1997
	MC Mehta v. Kamal Nath (1997) 1 S.C.C. 388, Supreme Court of India	1996
	Narmada Bachao Andolan v. Union of India [(2000) 9 SCC 571].	2000
	Tekaba AO v. Sakumeren AO (5 SCC 672), Supreme Court of India	2004
	Orissa Mining Corporation vs. Union of India and Ors. (2013)	2013
	Hamid Khan v. State of Madhya Pradesh (AIR 1997 MP 191), Madhya Pradesh High Court	1997
	Hindustan Coca-Cola Beverages (P) Ltd. vs Perumatty Grama Panchayat (2005 (2) KLT 554), High Court of Kerala	2005
	Vishala Kochi Kudevella Samrakshana Samithi v. State of Kerala [2006 (1) KLT 919], High Court of Kerala	2006
	V. Sambasivam v. Government of India, Stay of Order of Tamil Nadu High Court	2016
	Order: IA No. 2 of 2015 in T.C.(C) No. 39 of 2015	2015
	Cullet, Philippe. 2007. Water Law in India: Overview of Existing Framework and Proposed Reforms. Working Paper. International Environmental Law Research Centre, Geneva; Cullet, Philippe. 2012. Is Water Policy the New Water Law? Rethinking the Place of Law in Water Sector Reforms. IDS Bulletin 43/2. International Environmental Law Research Centre, Geneva: 69-78; Cullet, Philippe. 2012. "Water Use and Rights: India." in The Berkshire Encyclopedia of Sustainability, Volume 7: China, India, and East and Southeast Asia: Assessing Sustainability edited by Sam Gaell, Jingjing Liu, and Sony Pellissery: 393-395; De Micheaux, Flore Lafaye. 2015. Review of Draft Indian Water Legislation and Comparison with the European Water Framework Directive. Publications of the European Union Office, Luxembourg; Mishra, Aman. 2015. The Right to Water in India: Changing Perceptions. International Journal of Research in Humanities and Social Studies 2 (4):1-5; USAID, n.d. Country Profile: India – Property Rights and Resource Governance. Accessed 2018; Vani, Matta Sree. 2002. "Customary Law and Modern Governance of Natural Resources in India – Conflicts, Prospects for Accord and Strategies" in Legal Pluralism and Unofficial Law in Social, Economic and Political Development, edited by Rajendra Pradhan. Papers of the XIIIth International Congress, 7-10 April, 2002, Chiang Mai, ICNEC Kathmandu. Volume I: 409-446; Vishal Narain and Annasamy Narayanamoorthy (eds). 2016. Indian Water Policy at the Crossroads: Resources, Technology and Reforms, Global Issues in Water Policy Volume 16.	

País	Instrumentos jurídicos, casos llevados a los tribunales, tratados y acuerdos regionales seleccionados y fuentes secundarias	Año de promulgación o ratificación (Revisión/Enmienda)
Kenia	The Constitution of Kenya, 2010	2010
	Irrigation Act	1966 (2012)
	Land (Group Representatives) Act	1970 (2012)
	Environmental Management and Coordination Act, 1999	2000 (2009)
	The Wildlife Conservation and Management Act, 2013	2013
	Environmental Management and Coordination (Amendment) Act, 2015	2015
	The Community Land Act	2016
	Fisheries Management and Development Act, 2016	2016
	The Forest Conservation and Management Act, 2016	2016
	The Mining Act	2016
	The National Drought Management Authority Act, 2016	2016
	The Water Act, 2016	2016
	The Environmental (Impact Assessment And Audit) Regulations, 2003	2003 (2009)
	The Environmental Management And Co-Ordination (Wetlands, River Banks, Lake Shores And Sea Shore Management) Regulations, 2009	2009
	The Community Land Regulations, 2017	2017
	The Water Resources Management Rules, 2007	2007
	African Commission on Human and Peoples' Rights v. Republic of Kenya, Application No. 006/2012, Decision 26 May, 2017	2017
	African Charter on Human and Peoples' Rights, 1986	Ratified by Kenya in 1992
	Treaty for the Establishment of the East African Community	2000
	Protocol (to the Treaty for the Establishment of the East African Community) for Sustainable Development of the Lake Victoria Basin, 2003	2004
Liberia	<p>Bailey, J. 2012. Indigenous Peoples and the Right to Food in Kenya. Africa Portal Backgrounder No. 41. The Centre for International Governance Innovation, Ontario; Hellum, Anne, Patricia Kameri-Mbote, and Barbara van Koppen (eds.). 2015. Water is Life: Women's Human Rights in National and Local Water Governance in Southern and Eastern Africa. Harare: Weaver Press; International Labour Organization and African Commission on Human Rights and Peoples' Rights. 2009. Kenya: constitutional, legislative and administrative provisions concerning indigenous peoples. International Labour Office, Geneva; Kameri-Mbote, Patricia, Collins Odote, Celestine Musembi, and Wilson Kamande. 2013. Ours by Right: Law, Politics and Realities of Community Property Rights in Kenya. Strathmore University Press, Nairobi; Mathenge, James Maina, Cush Ngongo Luwesi, Chris Allan Shisanya, Ishmail Mahiri, Rose Adhiambo Akombo, and Mary Nyawira Mutiso. 2014. Community Participation in Water Sector Governance in Kenya: A Performance Based Appraisal of Community Water Management Systems in Ngaciuma-Kinyaritha Catchment, Tana Basin, Mount Kenya Region. International Journal of Innovative Research and Development 3(5); Mumma, Albert. 2007. "Kenya's New Water Law: an Analysis of the Implications of Kenya's Water Act, 2002, for the Rural Poor" in Community-based Water Law and Water Resource Management Reform in Developing Countries" edited by Barbara van Koppen, Mark Giordano and John Butterworth: CABI, 158-172; National Resources Institute. 2005. Accommodating customary water management arrangements to consolidate poverty-focused water reform: A policy brief. Chatham, UK; Daniel G. Wanyamu. "Process of forming WRUAs in Kenya." Presentation, n.d; Water Resource Users Association for the management of water resources in a river sub-catchment. 2017. Centre for Development and Environment; WWF- Kenya. 2017. Kenya's Water Resource Users Associations: Devolving Responsibility for Water Management in the Mara River Basin. Freshwater Case Study.</p>	
	The Constitution of Liberia	1986
	An Act to Amend the Public Authorities Law to Create the Liberia Water and Sewer Corporation	1973
	An Act to Amend the Agriculture Law to Provide for the Prevention of Water Pollution and the Protection of Marine Life within the Rivers and Streams of the Republic	1973
	Wildlife and National Parks Act	1988
	An Act Adopting The Environment Protection And Management Law Of The Republic Of Liberia	2002
	An Act For The Establishment of a Protected Forest Areas Network And Amending Chapters 1 And 9 Of The New National Forestry Law, Part II, Title 23 Of The Liberian Code Of Law Revised And Thereto Adding Nine New Sections	2003
	Minerals and Mining Act	2006
	The National Forestry Reform Law of 2006	2006
	An Act to Establish the Community Rights Law of 2009 with Respect to Forest Lands	2009

País	Instrumentos jurídicos, casos llevados a los tribunales, tratados y acuerdos regionales seleccionados y fuentes secundarias	Año de promulgación o ratificación (Revisión/ Enmienda)
Liberia	An Act to Establish the Land Commission	2009
	Freedom of Information Act	2010
	An Act to Establish the Land Rights Law of 2018	2018
	Forestry Development Authority Ten Core Regulations	2007
	Forestry Development Authority Regulation No. 110-07 Regulation on Rights of Private Land Owners	2007
	Regulations Governing Exploration under a Mineral Exploration License	2010
	Regulations to the Community Rights Law of 2009 with Respect to Forest Lands	2011 (2017)
	Forestry Development Authority Regulation No. 113-08 Regulation on Environmental Impact Assessment	2009
Mali	Constitution du Mali	1992
	Loi No. 91-47/AN-RM relative à la protection de l'environnement et du cadre de vie.	1991
	Loi No. 93-044, portant création des chambres regionales d'agriculture et de l'assemblée permanente des chambres d'agriculture du Mali.	1993
	Loi No. 95-004 fixant les conditions de gestion des ressources forestières	1995
	Loi No. 96-050, portant principes de constitution et de gestion du domaine de collectivités territoriales	1996
	Loi No. 98-012 du 19 janvier 1998, régissant les relations entre l'Administration et les usagers des Services publics	1998
	Loi No. 01-004 du 27 fev. 2001, portant charte pastorale du Mali	2001
	Loi No. 02-006 du 31 janvier 2002, portant Code de l'eau	2002
	Loi No. 02-008 du 12 février 2002, portant modification et ratification de l'Ordonnance No. 00-027/P-RM du 22 mars 2000 portant code domanial et foncier	2002
	Loi No. 04-037 du 2 août 2004, portant organisation de la recherche, de l'exploitation, du transport et du raffinage des hydrocarbures.	2004
	Loi No. 06-045 du 5 septembre 2006, portant loi d'orientation agricole	2006
	Loi No. 2011-040 du 15 juillet 2011, portant statut des exploitations et des exploitants agricoles	2011
	Loi No. 2012-001 du 10 janvier 2012, portant modification de l'Ordonnance No. 00-027/PRM du 22 mars 2000, portant code domanial et foncier modifiée et ratifiée par la loi No. 02-008 du 12 février 2002	2012
	Loi No. 2014-062 du 29 décembre 2014, déterminant les principes et les conditions de gestion de la pêche et de l'aquaculture	2014
	Loi No. 2017- 001 du 11 avril 2017, portant sur le foncier agricole	2017
	Loi No. 2017-019 du 12 juin 2017, portant loi d'orientation pour l'aménagement du territoire	2017
	Décret No. 92-0731 P-CTSP, portant promulgation de la Constitution	1992
	Décret No. 2011-637-P-RM du 20 septembre 2011 déterminant les conditions et modalités d'exercice des droits conférés par les titres d'exploitation et de transport des produits forestiers	2011
	Ordonnance No. 99-032/P-RM du 19 aout 1999, portant code minier en République du Mali	1999
	Arrêté interministeriel No. 00 3267, fixant les modalités et critères de mise en oeuvre de la stratégie nationale de l'alimentation en eau potable et de l'assainissement en milieu rural et semi-urbain	2000
Collart Dutilleul, François, Alhousseini Diabaté, Issa Sidibé. 2013. "Le respect du droit à l'eau et la sécurité alimentaire dans le cadre des aménagements hydro-agricoles au Mali" in Penser une démocratie alimentaire (vol. I), edited by François Collart Dutilleul. Inida: 143; Coulibaly, Mohamed and Mamadou Goïta. 2017. Agricultural land law in Mali: A Glimmer of hope! Presentation to International Institute for Sustainable Development; Cornu, Florent. 2011. La gestion concertée des ressources en eau au Mali: une expérience originale à l'épreuve des pratiques locales. AVSF-ICD; Coordination Nationale des Organisations Paysannes. 2017. Convergence malienne contre les accaparements des terres, Note politique dans le cadre de la recherche action IDRC/FIAN/CNOP/CMAT. FIAN and TNI; Ministère des Mines, de l'Energie et de l'Eau de République du Mali. 2006. Politique Nationale de L'Eau, adopté en Conseil des Ministres en sa séance du 22 février 2006.		

País	Instrumentos jurídicos, casos llevados a los tribunales, tratados y acuerdos regionales seleccionados y fuentes secundarias	Año de promulgación o ratificación (Revisión/Enmienda)
Marruecos	Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) sur l'immatriculation des immeubles	1913
	Dahir du 7 Chaabane 1332 (1er juillet 1914) sur le Domaine public dans la zone du Protectorat Français de l'Empire Chérifien	1914 (1919)
	Dahir No. 1-87-12 du 3 jourmada II 1411 (21 decembre 1990) portant promulgation de la loi No. 02-84 relative aux associations d'usagers des eaux agricoles	1990
	Dahir No. 1-16-113 du 6 kaada 1437 (10 aout 2016) portant promulgation de la loi No. 36-15 relative li l'eau	2016
México	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 1917	1917 (2019)
	Ley de Aguas Nacionales	1992 (2016)
	Ley Agraria	1992 (2018)
	Ley Orgánica de los Tribunales Agrarios	1992 (1998)
	Amparo en Revisión 381/2011	2011
	Tesis VI.3o.A.44 A (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. Tribunales Colegiados de Circuito. Libro 20, Julio de 2015, Tomo II. Pág. 1764. Tesis Aislada. Sociedades de producción rural. Es improcedente el amparo indirecto contra la resolución de su asamblea en la que se separó o destituyó a uno de sus socios y, como consecuencia, se le privó del volumen de agua a que tenía derecho, ya que contra ese acto debe agotarse previamente el juicio agrario.	2015
	Contradicción de Tesis 12/2008-ss. Gaceta del semanario judicial de la federación. Novena época. Segunda sala. Tomo xxvii. Pág. 595. Entre las sustentadas por los tribunales colegiados primero, quinto, décimo séptimo, sexto, noveno, décimo cuarto y décimo sexto, todos en materia administrativa del primer circuito.	2008
Almeida, Elsa. 2009. Ejidatarias, posesionarias, vecindadas. Mujeres frente a sus derechos de propiedad en tierras ejidales de México. Revista Estudios Agrarios; López Bárcenas, Francisco. 2017. El Régimen de la Propiedad Agraria en México: primeros auxilios jurídicos para la defensa de la tierra y los recursos naturales. Mexico: Centro de Orientación y Asesoría a Pueblos Indígenas A.C., Centro de Estudios para el Cambio en el Campo Mexicano, Instituto Mexicano para el Desarrollo Comunitario A.C., Servicios para una Educación Alternativa EDUCA A.C.		
Nepal	Constitution of Nepal 2015	2015
	The Muluki Ain (General Code)	1963 (2010)
	The Lands Act, 2021 (1964)	1964 (2010)
	Land Acquisition Act, 2034 (1977)	1977 (2010)
	Nepal Treaty Act, 2047 (1990)	1990
	Electricity Act, 2049 (1992)	1992
	Water Resources Act, 2049 (1992)	1992
	Forest Act, 2049 (1993)	1993
	Environment Protection Act, 2053 (1997)	1997
	National Foundation for Development of Indigenous Nationalities Act	2002
	National Human Rights Commission Act, 2068 (2012)	2012
	Water Resource Rules, 2050 (1993)	1993
	Environment Protection Rules, 2054 (1997)	1997
	Drinking Water Rules, 2055 (1998)	1998
	Irrigation Rules, 2056 (2000)	2000
Aryal, Ravi Sharma. 2011. The Law on Ownership and Right to Water in Nepal. Kathmandu: Jalsrot Vikas Sanstha/Global Water Partnership, Nepal; Khadka, Shantam S. 1997. Water use and water rights in Nepal: legal perspective. International Water Management Institute; Lawyers' Association for Human Rights of Nepalese Indigenous Peoples, Nepal Federation of Indigenous Nationalities, National Indigenous Women's Federation, Youth Federation of Indigenous Nationalities, Nepal Indigenous Disabled Association, National Coalition Against Racial Discrimination, Indigenous Women's Legal Awareness Group. 2018. Alternative Report of the Indigenous Peoples of Nepal to the Sate Report Submitted by the Government of Nepal to the Committee on the Elimination of Racial Discrimination, Submitted to 95th Session of the United Nations Committee on the Elimination of Racial Discrimination. Geneva: Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR); Thami, Tahal and Gobinda Chhantyal (eds.) 2017. Indigenous Peoples Rights in Nepal: Policy Status, Challenges and Opportunities. Kathmandu: Lawyers' Association for Human Rights of Nepalese Indigenous Peoples; WaterAid. 2005. Water Laws in Nepal Laws Relating to Drinking Water, Sanitation, Irrigation, Hydropower and Water Pollution.		

País	Instrumentos jurídicos, casos llevados a los tribunales, tratados y acuerdos regionales seleccionados y fuentes secundarias	Año de promulgación o ratificación (Revisión/Enmienda)
Panamá	Constitución Política de la República de Panamá	1972 (2004)
	Código Civil de la República de Panamá - Ley No. 2 de 22 de agosto de 1916	1916
	Código Judicial de la República de Panamá	2001
	Ley No. 66 de 10 de noviembre de 1947	1947
	Ley No. 16 del 19 de febrero de 1953	1953
	Ley No. 12 de 25 de enero de 1973	1973
	Ley No. 22 de 8 de noviembre de 1983	1983
	Ley No. 23 de 21 de octubre de 1983	1983
	Ley No. 16 de 10 de agosto de 1994	1994
	Ley No. 24 de 12 de enero de 1996	1996
	Texto Único de la Ley 6 de 1997 "Que dicta el marco regulatorio e institucional para la prestación del servicio público de electricidad" y sus modificaciones	1997
	Ley No. 10 de 7 de marzo de 1997	1997
	Ley No. 41 de 1 de julio de 1998	1998 (2016)
	Ley No. 34 de 25 de julio de 2000	2000
	Ley No. 77 de 28 de diciembre de 2001	2001
	Ley No. 6 de Acceso a la Información (2002)	2002
	Ley No. 44 de 5 de agosto de 2002	2002
	Ley No. 2 de 7 de enero de 2006	2006
	Ley 72 de 23 de diciembre de 2008 Que establece el procedimiento especial para adjudicación de la propiedad colectiva de tierras de los pueblos indígenas que no están dentro de las comarcas	2008
	Ley No. 20 de 27 de marzo de 2009	2009
	Ley No. 55 de 23 de marzo de 2011	2011
	Ley No. 11 de 26 de marzo de 2012	2012
	Ley Fundamental y Estatuto de la Comarca de Kuna Yala	2013
	Ley No. 8 de 25 de marzo de 2015	2015
	Ley 37 de 2 de agosto de 2016	2016
	Decreto Ejecutivo No. 70 de 27 de julio de 1973	1973
	Decreto Ejecutivo No. 55 de 13 de junio de 1973 Por el cual se reglamentan las servidumbres de aguas	1974
	Decreto No. 66 de 25 de septiembre de 1984	1984
	Decreto Ejecutivo No. 228 de 3 de diciembre de 1998	1998
	Decreto Ejecutivo No. 84 de 9 de abril de 1999	1999
	Decreto Ejecutivo No. 194 de 25 de agosto de 1999	1999
	Decreto Ejecutivo No. 414 de 22 de octubre de 2008	2008
	Decreto Ejecutivo No.19 de 30 de abril de 2009	2009
	Decreto Ejecutivo No. 123 de 14 de agosto de 2009	2009
	Decreto Ejecutivo 223 de 29 de junio de 2010 Que reglamenta la Ley 72 de 2008	2010
	Decreto Ejecutivo No. 479 de 23 de abril de 2013	2013
	Decreto Ejecutivo No. 480 de 23 de abril de 2013	2013
	Decreto Ejecutivo No. 1839 de 5 de diciembre de 2014	2014
	Decreto Ley No. 35 de 22 de septiembre de 1966	1966
	Decreto Ley No. 2 de 7 de enero de 1997	1997
Resolución No. AG-0434-2015 de 20 de octubre de 2015	2015	
Interamerican Court of Human Rights. Case of the Saramaka People v. Suriname. Interpretation of the Judgment on Preliminary Objections, Merits, Reparations and Costs. Judgment of August 12, 2008. Series C No. 185	2008	

País	Instrumentos jurídicos, casos llevados a los tribunales, tratados y acuerdos regionales seleccionados y fuentes secundarias	Año de promulgación o ratificación (Revisión/ Enmienda)
Panamá	Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v Uruguay) (Judgment) [2010] International Court of Justice Rep (20 April 2010)	2010
	Interamerican Court of Human Rights. Case of the Indigenous Peoples Kuna of Madungandí and Emberá de Bayano and their members v. Panama. Preliminary Exceptions, Merits, Reparations and Costs. Judgment of October 14, 2014. Series C No. 284	2014
	Sentencia de 2015, Demanda Contencioso Administrativa de Nulidad interpuesta por el Licenciado Nikolas Yersil en representación de Cesar Salazar Serrano, para que se declare nulo por ilegal, el contrato no.6 de 16 de febrero de 2005 celebrado entre la empresa Cuprum Resources y el Ministerio de Comercio e Industrias.	2015
	Sentencia de 16 de diciembre de 2016. Magistrado Ponente: Abel Zamorano. Mediante la cual se declara nula, por ilegal, la resolución de caudal ecológico.	2016
	Sentencia de 25 de mayo de 2017. Magistrado Ponente: Jeronimo Mejía. Mediante la cual se reconoce el derecho humano al agua en Panamá.	2017
	Reglamento para el Establecimiento del Estatuto de la Comisión Binacional de la Cuenca del Río Sixaola, 14 de enero de 2013	2013
	Boyle, Alan. 2011. Developments in the International Law of Environmental Impact Assessments and their Relation to the Espoo Convention. Review of European Community & International Environmental Law, 20: 227-231; Díaz Miranda, Mónica. N.d. Las Juntas Administradoras de Acueductos Rurales (JAARs)- Aportando al Derecho Humano al Agua en Panamá. Alianza por el Agua, MINSa; OHCHR. 2010. The Right to Water. Fact Sheet No. 35; Ministerio de Ambiente, Autoridad del Canal de Panamá. 2015. Guía para el Proceso de Permisos de Uso y Concesiones de Agua. Global Water Partnership; Rivas Rios, Francisco. 2009. Marco Institucional y Legal de los Pueblos Indígenas de Panamá; Sands, P., J. Peel, A. Fabra, & R. MacKenzie. 2012. Principles of International Environmental Law. Cambridge: Cambridge University Press; Langshaw, Alexander. 2012. Giving Substance to Form: Moving towards an Integrated Governance Model of Transboundary Environmental Impact Assessment. Nordic Journal of International Law, 81(1), 21-38	
Perú	Constitución Política del Perú, 1993	1993
	Ley No. 26821, 1997 - Ley Orgánica para el Aprovechamiento de los Recursos Naturales	1997
	Ley No. 28611 - Ley General del Medio Ambiente en Perú	2005
	Ley No. 28736, 2006 - Ley para la protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial	2006
	Ley No. 29338, 2009 - Ley De Recursos Hídricos	2009
	Ley No. 29763/2011, Ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas reconocido en el Convenio 169 de la OIT	2011
	Ley No. 30157, Ley de las Organizaciones de Usuarios de Agua	2015
	Decreto Supremo MIMDES No. 008/2007	2007
	Decreto Supremo No. 001-2010-AG, Reglamento de la Ley De Recursos Hídricos, Ley No. 29338	2010
	Decreto Supremo No. 001-2012-MC, Reglamento de la ley del derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas reconocido en el Convenio 169 de la OIT	2012
	Decreto Supremo No. 005-2015-MINAGRI, que aprueba el Reglamento de la Ley No. 30157, Ley de las Organizaciones de Usuarios de Agua	2015
	CT EXP No. 6534-2006-PA/TC	2006
	EXP. No. 03343-2007-PA/TC	2007
	EXP. No. 0022-2009-PI/TC	2009
	EXP. No. 05427-2009-PC/TC	2009
CT EXP No. 3333-2012-PA/TC	2012	
Inter-American Commission on Human Rights. 2013. Pueblos Indígenas en Aislamiento Voluntario y Contacto Inicial en las Américas: recomendaciones para el pleno respeto a sus derechos humanos. Comisión Interamericana de Derechos Humanos; Office of the High Commissioner for Human Rights. 2012. Guidelines for the Protection of Indigenous Populations in Isolation and Initial Contact in the Amazonian Region, Gran Chaco and the Oriental Paraguayan Region; Ruiz-Molleda, J.C. 2014. La consulta previa de los pueblos indígenas en el Perú Compendio de legislación y jurisprudencia.		

País	Instrumentos jurídicos, casos llevados a los tribunales, tratados y acuerdos regionales seleccionados y fuentes secundarias	Año de promulgación o ratificación (Revisión/Enmienda)
Vietnam	The Constitution of the Socialist Republic of Vietnam of 2013	2013
	Civil Code (No. 91/2015/QH13)	2015
	Law on Gender Equality (No. 73/2006/QH11)	2006
	Law on Complaints (No. 02/2011/QH13)	2011
	Cooperative Law (No. 23/2012/QH13)	2012
	Law on Water Resources (No. 17/2012/QH13)	2012
	Land Law (Law No. 45/2013/QH13)	2014
	Law on International Treaties No. 108/2016/QH13	2016
	Forestry Law (No. 16/2017/QH14)	2017
	Irrigation Law (No. 08/2017/QH14)	2017
	Law on State Compensation Responsibility (No. 10/2017/QH14)	2017
	Decree No. 120/2008/ND-CP on river basin management	2008
	Decree providing guidance for the implementation of a number of articles of the Law on Water Resources (No. 201/2013/ND-CP)	2013
	Decree Detailing a Number of Articles of the Land Law (No. 43/2014/ND-CP)	2014
	Decree prescribing environmental protection master plan, strategic environmental assessment, environmental impact assessment and environmental protection plan (No. 18/2015/ND-CP)	2015
	Circular No. 04/2012/TT-BNV on guidelines for organization and operation of villages and neighborhoods	2012
	Circular No. 27/2014/TT-BTNMT of the Ministry of Natural Resources and the Environment providing regulation on the registration for groundwater extraction, form of dossier for issue, extension, modification and re-issue of water resource permit	2014
	Circular No. 9/2017/TT-BNV. Circular amending and supplementing several articles in Circular No. 04/2012/TT-BNV of the Minister of Interior guiding the organization and operation of villages and neighborhoods.	2017
	Decision on the establishment and implementation of village conventions (No. 22/2018/QD-TTG)	2018
	The Agreement on the Cooperation for the Sustainable Development of the Mekong River Basin	1995
Mekong River Commission Procedures for Notification, Prior Consultation and Agreement	2003	
Zambia	Constitution of Zambia (Amendment) Act, No. 2 of 2016	2016
	The Agricultural Lands Act	1960 (1965)
	Inland Waters Shipping Act	1961 (1996)
	Lands Acquisition Act	1970 (1992)
	Co-operative Societies Act	1972 (1998)
	Zambezi River Authority Act	1987 (2001)
	National Heritage Conservation Commission Act (Chapter 173)	1989
	Local Government Act	1991 (1995)
	The Lands Act, 1995	1995 (1996)
	Mines and Minerals Act	1995
	The Public Health Act	1995
	Water Supply and Sanitation Act, 1997	1997
	The Environmental Management Act, 2011	2011
	The Fisheries Act, 2011	2011
	The Water Resources Management Act, 2011	2011
	The Forests Act, No. 4 of 2015	2015
	The Urban and Regional Planning Act, 2015	2015
	Water Rights (Registration) Regulations	1950

País	Instrumentos jurídicos, casos llevados a los tribunales, tratados y acuerdos regionales seleccionados y fuentes secundarias	Año de promulgación o ratificación (Revisión/ Enmienda)
Zambia	Lands (Customary Tenure) (Conversion) Regulations	1996
	Environmental Protection and Pollution Control (Environmental Impact Assessment) Regulations, 1997	1997
	Fisheries Regulations, 2012	2012
	The Forests (Community Forest Management) Regulations, 2018	2018
	Water Resources Management (Groundwater and Boreholes) Regulations, 2018	2018
	The Revised Protocol on Shared Watercourses in the Southern African Development Community	2002
	Convention on the Sustainable Management of Lake Tanganyika, 2003	Ratified by Zambia in 2008
	Agreement on the Establishment of the Zambezi Watercourse Commission, 2004	Ratified by Zambia in 2013
	Human Rights Committee. 2007. Consideration of Reports submitted by States Parties under Article 40 of the Covenant - Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights. 2005. Consideration of Reports submitted by States Parties under Articles 16 and 17 of the Covenant - Concluding observations of the Committee on Economic, Social and Cultural Rights: Zambia. Economic and Social Council; Human Rights Committee: Zambia. International Covenant on Civil and Political Rights; Republic of Zambia. 2017. National report submitted in accordance with paragraph 5 of the annex to Human Rights Council resolution 16/21: Zambia. Submitted to the Human Rights Council Working Group on the Universal Periodic Review, Twenty-eighth session. 6-17 November 2017.	

Notas finales

- ¹ OMS y UNICEF. 2017. *Progress on Drinking Water, Sanitation and Hygiene: 2017 Update and SDG Baselines*. Organización Mundial de la Salud y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, Ginebra, 24. Disponible en: https://www.unicef.org/publications/index_96611.html.
- ² Véase Creed, Irena F. y Meine van Noordwijk (eds.). 2018. *Forest and Water on a Changing Planet: Vulnerability, Adaptation and Governance Opportunities. A Global Assessment Report*. IUFRO World Series Vol. 38, Viena.
- ³ Comisión para el Empoderamiento Jurídico de los Pobres y Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). 2008. *Making the Law Work for Everyone*, volumen II, Comisión para el Empoderamiento Jurídico de los Pobres, Nueva York, 79–80. Disponible en: https://www.undp.org/content/dam/aplaws/publication/en/publications/democratic-governance/legal-empowerment/reports-of-the-commission-on-legal-empowerment-of-the-poor/making-the-law-work-for-everyone---vol-ii---english-only/making_the_law_work_II.pdf; Alden Wily, Liz. 2011. *The Tragedy of Public Lands: The fate of the commons under global commercial pressure*. International Land Coalition. Disponible en: <https://www.iccaconsortium.org/wp-content/uploads/2015/08/legal-example-the-tragedy-of-public-lands-2011.pdf>; véase también Oxfam, International Land Coalition e Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI). 2016. *Common Ground: Securing land rights and safeguarding the earth*. Oxfam, Oxford. Disponible en: <https://policy-practice.oxfam.org.uk/publications/common-ground-securing-land-rights-and-safeguarding-the-earth-600459>.
- ⁴ RRI. 2015. Who Owns the World's Land? A global baseline of formally recognized indigenous and community land rights. Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI), Washington, D.C. Disponible en: <https://rightsandresources.org/en/publication/whoownsthe-land/#.Wv4fwPkvz>.
- ⁵ Según cálculos de la FAO, la superficie terrestre de España es de 49.95 millones de hectáreas. FAO. Perfiles de Países de la FAO: España. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. Visitado el 12 de agosto de 2019. Disponible en: <http://www.fao.org/countryprofiles/index/en/?iso3=ESP>
- ⁶ FAO. 2016a. *Exploring the Concept of Water Tenure*. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, Roma, X. Disponible en: <http://www.fao.org/3/a-i5435e.pdf>.
- ⁷ FAO 2016a.
- ⁸ Molnár, Zsolt y Fikret Berkes. 2018. "Role of traditional ecological knowledge in linking cultural and natural capital in cultural landscapes". En *Reconnecting Natural and Cultural Capital: Contributions of Science and Policy*, editado por Maria Luisa Paracchini, Pier Carlo Zingari y Carlo Blasi. Publications Office of the European Union, Luxemburgo; de Wit, Anton y Nelson Chanza. 2016. *Enhancing climate governance through indigenous knowledge: Case in sustainability science*. Reseña publicada en South African Journal of Science 112(3/4). Disponible en: <https://www.sajs.co.za/article/view/4058>.
- ⁹ PNUMA. 2019. *Environmental Rule of Law: First Global Report*. Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, Nairobi: 171-173. Disponible en: https://wedocs.unep.org/bitstream/handle/20.500.11822/27279/Environmental_rule_of_law.pdf?sequence=1&isAllowed=y; véase también, por ejemplo: Corte Constitucional de Colombia. 2016. Sentencia T-622/2016. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2016/t-622-16.htm>; Instituto Chaikuni. 2015. *Oil Dependency and the Peruvian Amazon: How Oil Companies Have Exploited the Rainforests of Loreto* (con testimonios del pueblo Kichwa del Río Tigre). Disponible en: <https://www.lifemosaic.net/images/uploads/oil-dependency.pdf>; Cultural Survival. 2015. *Peru: Indigenous Communities Mobilize, Occupy Oil Wells*. Disponible en: <https://www.culturalsurvival.org/news/peru-indigenous-communities-mobilize-occupy-oil-wells>.
- ¹⁰ RRI. 2019. *Strengthening Indigenous and Rural Women's Rights to Govern Community Lands: Ten Factors Contributing to Successful Initiatives*. Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI), Washington, D.C. Disponible en: <https://rightsandresources.org/en/publication/strengthening-indigenous-and-rural-womens-rights-to-govern-community-lands-ten-factors-contributing-to-successful-initiatives/#.XVBpNfjKJIV>; Banco Mundial. 2008. *The Role of Indigenous Peoples in Biodiversity Conservation: The Natural but Often Forgotten Partners*. Banco Mundial, Washington, D.C. Disponible en: <http://documents.worldbank.org/curated/en/995271468177530126/pdf/443000WP0BOX321onservation01PUBLIC1.pdf>.
- ¹¹ Meinzen-Dick, Ruth y Leticia Nkonya. 2007. "Understanding Legal Pluralism in Water and Land Rights: Lessons from Africa and Asia". En *Community-based Water Law and Water Resource Management Reform in Developing Countries*, editado por Barbara van Koppen, Mark Giordano y John Butterworth, 12-27. CABI Publishers: Wallingford. Disponible en: <https://freegeobook.files.wordpress.com/2009/01/1845933265.pdf>.
- ¹² Alden Wily, Liz, Fabrice Dubertret, Peter Veit, Katie Reyter y Nicholas Tagliarino. 2017. *Water rights on community lands: LandMark's findings from 100 countries*. Land 6(4) 77. Disponible en: <https://www.mdpi.com/2073-445X/6/4/77/html>; Sachs, Carolyn. 2009. *Module 10: Gender and natural resources management*. En *Gender in Agriculture Sourcebook*, 423- 474. Banco Mundial, Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura y el Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola, Washington, D.C.: 229. Disponible en: <http://www.fao.org/3/a-aj288e.pdf>.
- ¹³ FAO 2016a: 52.
- ¹⁴ En muchos casos, se podrían requerir reglamentos o acciones gubernamentales para equilibrar las prioridades de nivel nacional o de cuenca respecto a la asignación del agua o la sustentabilidad de los recursos y las necesidades comunitarias. En contextos donde tales reglamentos o acciones se apeguen a los requisitos del debido proceso en lo tocante a los derechos legales de tenencia del agua de las comunidades, no se les consideraría interferencia "indebida".

- ¹⁵ FAO 2016a: 31.
- ¹⁶ Alden Wily et al. 2017: 8.
- ¹⁷ De Ridder, Benjamin y Jean Ruhiza Boroto. 2012. "Impacts of climate change and variability on Africa's water resources". En *Managing Africa's water resources: Integrating sustainable use of land, forests and fisheries*, editado por Foday Bojang, 44-47. Accra: Oficina Regional para África. Disponible en: <http://www.fao.org/3/aq098e/aq098e.pdf>; ONU-Agua. 2010. *Climate Change Adaptation: The Pivotal Role of Water*. Resumen de evidencia. Disponible en: <https://www.unwater.org/publications/climate-change-adaptation-pivotal-role-water/>.
- ¹⁸ Tengberg, Anna, Aida Bargues-Tobella, Jennie Barron, Ulrika Ilstedt, Fernando Jaramillo, Kristina Johansson, Jan Lannér, Markus Petzén, Tobias Robinson, Lotta Samuelson, Karin Östberg. 2018. *Water for productive and multifunctional landscapes*. Informe Núm. 38. SIWI, Estocolmo: 8.
- ¹⁹ Minang, Peter A., Meine van Noordwijk, Olivia E. Freeman, Lalisia A. Duguma, Cheikh Mbow, Jan de Leeuw y Delia Catacutan. 2015. "Introductions and basic propositions". En *Climate-Smart Landscapes: Multifunctionality In Practice*, editado por Peter A., Minang, Meine van Noordwijk, Olivia E. Freeman, Cheikh Mbow, Jan de Leeuw y Delia Catacutan. Centro Mundial de Agroforestería (ICRAF): Nairobi, 4. Disponible en: <https://peoplefoodandnature.org/publication/climate-smart-landscapes>; Tengberg et al. 2018: 8.
- ²⁰ Naciones Unidas, Objetivos de Desarrollo Sostenible, Objetivo 12. Disponible en: <https://www.un.org/sustainabledevelopment/sustainable-consumption-production/>; Gleick, Peter y Charles Iceland. 2018. *Water, Security, and Conflict*. Resumen informativo. World Resource Institute. 2. Disponible en: <https://files.wri.org/s3fs-public/water-security-conflict.pdf>.
- ²¹ Troell, Jessica J. y Erika Weinthal. 2014. "Shoring up peace: Water and post-conflict peacebuilding". En *Water and post-conflict peacebuilding*, editado por Erika Weinthal, Jessica J. Troell y Mikiyasu Nakayama, 1-23. Routledge: Londres. Disponible en: <https://www.taylorfrancis.com/books/e/9781849775809>.
- ²² Cálculos de Global Witness. 2015. *How many more? 2014's deadly environment: the killing and intimidation of environmental and land activists, with a spotlight on Honduras*. Global Witness, Londres: 9. Disponible en: https://www.globalwitness.org/documents/17882/how_many_more_pages.pdf; Global Witness. 2016. *On Dangerous Ground. 2015's Deadly Environment: The killing and criminalization of land and environmental defenders worldwide*. Global Witness, Londres: 4-5. Disponible en: https://www.globalwitness.org/documents/18482/On_Dangerous_Ground.pdf; Global Witness. 2017. *Defenders of the Earth: Global killings of land and environmental defenders in 2016*. Global Witness, Londres: 4, 10. Disponible en: https://www.globalwitness.org/documents/19122/Defenders_of_the_earth_report.pdf.pdf; Global Witness. 2018. *At what cost? Irresponsible business and the murder of land and environmental defenders in 2017*. Global Witness, Londres: 1, 13. Disponible en: https://www.globalwitness.org/documents/19595/Defenders_report_layout_AW2_lowres_5jP01UZ.pdf; Global Witness. 2019. *Enemies of the state? How governments and business silence land and environmental defenders*. Global Witness, Londres: 8. Disponible en: https://www.globalwitness.org/documents/19766/Enemies_of_the_State.pdf.
- ²³ Véase, por ejemplo: Instituto Chaikuni, 2015; Räsänen, Timo A., Paradis Someth, Hannu Lauri, Jorma Koponen, Juha Sarkkula y Matti Kumm. 2017. *Observed river discharge changes due to hydropower operations in the Upper Mekong Basin*. Journal of Hydrology 545: 28-41. Disponible en: <https://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S0022169416308125>; Räsänen, Timo. 2017. *New study shows significant impact of Chinese dams on Mekong*. Disponible en: <https://www.thethirdpole.net/en/2017/02/06/new-study-shows-significant-impact-of-chinese-dams-on-mekong/>.
- ²⁴ Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI). 2007. Arts. 19, 28. A.G. Res. 61/295, Doc. O.N.U. A/RES/61/295. Disponible en: http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/documents/DRIPS_en.pdf. Se debe señalar que si bien la DNUDPI no es de carácter vinculante en el marco del derecho internacional, goza de amplia aceptación como ley internacional consuetudinaria y se puede hacer cumplir en varios países. El Convenio 169 de la OIT es un acuerdo jurídico internacional obligatorio que incluye requisitos relevantes, entre ellos la indicación de que los pueblos indígenas tienen derechos a sus tierra/territorio y a los recursos naturales ahí encontrados y a participar en cualquier decisión que pudiera afectar dichos recursos. Convenio Núm. 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) (de aquí en adelante llamado Convenio Núm. 169 de la OIT). 1989. Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales. Arts. 4, 6, 16. Disponible en: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_100897.pdf. Aunque el Convenio de la OIT no articula claramente el requisito de obtener el consentimiento, sí exige a los gobiernos que consulten a las comunidades "siempre que se tomen en consideración medidas legislativas o administrativas que pudieran afectarlas directamente". Dichas consultas se deben llevar a cabo "de buena fe y en forma apropiada acorde a las circunstancias, con el objetivo de obtener el acuerdo o consentimiento para las medidas propuestas". Al reconocer que el objetivo de la consulta es el consentimiento, el Convenio articula la definición de consulta de manera más aproximada al CPLI que a un mero diálogo. Las leyes nacionales y la jurisprudencia con requisitos relevantes al CPLI incluyen, inter alia: Gobierno de Liberia. 2009. *An Act to Establish the Community Rights Law of 2009 with respect to Forest Lands*. Disponible en: <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/lbr143892.pdf>; Cprte Constitucional de Colombia. 1997. Sentencia SU-039/97, Magistrado Proponente Antonio Barrera Carbonel. Traducida en: R Roldan. 2000. *Indigenous Peoples of Colombia and the Law, A Critical Approach to the Study of Past and Present Situations*.
- ²⁵ DNUDPI 2007: Arts. 19, 28; ILO Convención Núm. 169 de la OIT, 1989: Arts. 4, 6, 16; Convenio sobre la Diversidad Biológica. 1992. Art. 8(j) Naciones Unidas. Disponible en: www.cbd.int/doc/legal/cbd-en.pdf.
- ²⁶ Sachs 2009: 229.

- ²⁷ OMS y UNICEF 2017: 7; Theis, Sophie. 2019. *Making Small-Scale Irrigation Work for Women*. instituto internacional de investigaciones sobre políticas alimentarias (IFPRI) Blog. Disponible en: <http://www.ifpri.org/blog/making-small-scale-irrigation-work-women>; Domènech, Laia. 2015. *How Can Irrigation Water Improve Women's Empowerment and Nutrition?* Documento de análisis de IFPRI. Disponible en: <http://a4nh.cgiar.org/2015/06/01/how-can-irrigation-water-improve-womens-empowerment-and-nutrition-an-untapped-potential-for-africa-south-of-the-sahara/>.
- ²⁸ FAO. 2017. *The Future of Food and Agriculture: Trends and Challenges*. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, Roma, 45. Disponible en: <http://www.fao.org/3/a-i6583e.pdf>; Sachs 2009: 229-234.
- ²⁹ Dalton, James, David Ellison, Matthew McCartney, Jamie Pittock, Brendan Smith. 2016. "Can't see the water for the trees?" Foro Mundial del Agua. Disponible en: <http://www.globalwaterforum.org/2016/10/03/cant-see-the-water-for-the-trees/>; FAO. 2018. *Forests and Water: Managing our connected natural capital*. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, Roma. Disponible en: <http://www.swedishwaterhouse.se/wp-content/uploads/20180321-Forest-Water-Nexus-Statement-WEB-Final-1.pdf>.
- ³⁰ ONU-Agua 2010: 5; FAO 2018; Dalton et al. 2016; Tengberg et al. 2018; Creed y van Noordwijk 2018.
- ³¹ Dalton et al. 2016; FAO 2018; Creed y van Noordwijk 2018; Tengberg et al. 2018.
- ³² Van Noordwijk, Meine, Beria Leimona, Ma Xing, Lisa Tanika, Sara Namirembe y Didik Suprayogo. 2015. "Water-focused landscape management". En *Climate-Smart Landscapes: Multifunctionality In Practice*, editado por Peter A. Minang, Meine van Noordwijk, Olivia E. Freeman, Cheikh Mbow, Jan de Leeuw t Delia Catacutan, 179-192. Centro Mundial de Agroforestería (ICRAF): Nairobi. Disponible en: <https://peoplefoodandnature.org/publication/climate-smart-landscapes>.
- ³³ Feldpausch, T.R., O. L. Phillips, R. J. W. Brienen, E. Gloor, J. Lloyd, G. Lopez-Gonzalez, A. Monteagudo-Mendoza, Y. Malhi, A. Alarcón, E. Álvarez Dávila, P. Alvarez-Loayza, A. Andrade, L. E. O. C. Aragao, L. Arroyo, G. A. Aymard C., T. R. Baker, C. Baraloto, J. Barroso, D. Bonal, W. Castro, V. Chama, J. Chave, T. F. Domingues, S. Fauset, N. Groot, E. Honorio Coronado, S. Laurance, W. F. Laurance, S. L. Lewis, J. C. Licona, B. S. Marimon, B. H. Marimon-Junior, C. Mendoza Bautista, D. A. Neill, E. A. Oliveira, C. Oliveira dos Santos, N. C. Pallqui Camacho, G. Pardo-Molina, A. Prieto, C. A. Quesada, F. Ramírez, H. Ramírez-Angulo, M. Réjou-Méchain, A. Rudas, G. Saiz, R. P. Salomão, J. E. Silva-Espejo, M. Silveira, H. ter Steege, J. Stropp, J. Terborgh, R. Thomas-Caesar, G. M. F. van der Heijden, R. Vásquez Martínez, E. Vilanova, V. A. Vos. 2016. *Amazon forest response to repeated droughts*. *Global Biogeochem. Cycles*. 30. Citado en Dalton et al. 2016; FAO 2018.
- ³⁴ Van Noordwijk et al. 2015: 182.; Springgay, E., Dalton, J., Samuelson, L., Bernard, A., Buck, A., Cassin, J., Matthews, N., Matthews, J., Tengberg, A., Bourgeois, J., Öborn, I., Reed, J. 2018. *Championing the Forest-Water Nexus – Report on the Meeting of Key Forest and Water Stakeholders*. SIWI, Estocolmo. Disponible en: https://www.siw.org/wp-content/uploads/2018/03/Forest-Water-Nexus-14p-FINAL-14032018_lowres.pdf.
- ³⁵ Sarre, Alastair. 2019. Editorial. *Unasylva: An international journal of forestry and forest industries* Vol. 7 2019/1. Disponible en: <http://www.fao.org/3/ca6842en/CA6842EN.pdf>.
- ³⁶ RRI. 2017a. *Securing Community Land Rights: Priorities and Opportunities to Advance Climate and Sustainable Development Goals*. Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI), Washington, D.C. Disponible en: <https://rightsandresources.org/wp-content/uploads/2017/09/Stockholm-Priorities-and-Opportunities-Brief.pdf>; Hurlbert, M., J. Krishnaswamy, E. Davin, F.X. Johnson, C.F. Mena, J. Morton, S. Myeong, D. Viner, K. Warner, A. Wreford, S. Zakiideen y Z. Zommers. 2019. *Risk Management and Decision making in Relation to Sustainable Development*. En *Climate Change and Land: an IPCC special report on climate change, desertification, land degradation, sustainable land management, food security, and greenhouse gas fluxes in terrestrial ecosystems* [P.R. Shukla, J. Skea, E. Calvo Buendia, V. Masson-Delmotte, H.-O. Pörtner, D.C. Roberts, P. Zhai, R. Slade, S. Connors, R. van Diemen, M. Ferrat, E. Haughey, S. Luz, S. Neogi, M. Pathak, J. Petzold, J. Portugal Pereira, P. Vyas, E. Huntley, K. Kissick, M. Belkacemi, J. Malley, (eds.)]. Panel Intergubernamental sobre Cambio Climático. 749-753. Disponible en: https://www.ipcc.ch/site/assets/uploads/sites/4/2019/11/10_Chapter-7.pdf.
- ³⁷ OMU-Agua 2010.
- ³⁸ FAO. 2012. *Directrices voluntarias sobre la gobernanza responsable de la tenencia de la tierra, la pesca y los bosques en el contexto de la seguridad alimentaria nacional*. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, Roma. Disponible en: <http://www.fao.org/3/i2801e/i2801e.pdf>; FAO 2016a: 1-2.
- ³⁹ Cálculo basado en cifras poblacionales de 2018. FAOSTAT. 2020. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, Roma. Visitado el 29 de enero. Disponible en: <http://www.fao.org/faostat/en/#data/OA>.
- ⁴⁰ Los recursos hídricos renovables "representan el caudal medio anual a largo plazo de ríos (aguas superficiales) y recarga de los acuíferos (aguas subterráneas) que genera la precipitación. Se calculan de acuerdo con el ciclo del agua". En comparación, los recursos hídricos no renovables son "masas de aguas subterráneas (acuíferos profundos), cuya tasa de reposición es insignificantes desde el punto de vista temporal de los seres humanos y que por lo tanto se consideran no renovables. Los recursos hídricos renovables se expresan en caudales, mientras que los recursos hídricos no renovables se expresan en cantidad (existencias)". Se puede encontrar más información sobre los métodos de estimación en "AQUASTAT – FAO's Global Information System on Water and Agriculture. AQUASTAT methodology: Water Resources" 2020. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, Roma. Visitado el 27 de mayo. Disponible en: <http://www.fao.org/aquastat/en/overview/methodology/water-resources>. Y Margat, Jean, Karen Frenken y Jean-Marc Faurès. 2005. *Key Water*

Resources Statistics in AQUASTAT: FAO's Global Information System on Water and Agriculture. IWG- Env, Sesión Internacional de Trabajo sobre Estadísticas del Agua, Viena, junio 20-22 2005. Disponible en: <http://www.fao.org/3/I9241EN/I9241en.pdf>.

⁴¹ Se definen las economías de acuerdo con su Ingreso Nacional Bruto (INB) per cápita, según las clasificaciones del Método de Atlas del Banco Mundial para el año calendario de 2018. Los países de bajos ingresos registran un INB per cápita de 1025 USD anual o menos; los países de renta media tienen un INB per cápita de 1026 a 12 375 USD; y en los países de ingresos altos, el INB per cápita supera los 12 375 USD. Banco Mundial. 2020. *Country and Lending Groups*. Washington, D.C. Banco Mundial. Disponible en: <http://databank.worldbank.org/data/download/site-content/OGHIST.xls>.

⁴² Los tratados analizados para este informe se identificaron mediante la Base de Datos de los Tratados Internacionales de Agua Dulce, compilada por la Universidad Estatal de Oregón a través de su Programa de Manejo y Transformación de Conflictos por el Agua. Posteriormente, se consultó para cada país a revisores de pares para asegurar que estuviera completa la lista de tratados relevantes. Universidad Estatal de Oregón. *Program in Water Conflict Management and Transformation*. 2020. *International Freshwater Treaties Database*. Visitado el 28 de abril de 2020. Disponible en: <https://transboundarywaters.science.oregonstate.edu/content/international-freshwater-treaties-database>.

⁴³ En esta evaluación se define “agua dulce” y “recursos de agua dulce” a manera de incluir todo tipo de agua dulce de una fuente dada, ya sea superficial o subterránea, pero no incluye recursos existentes o albergados dentro o debajo de esas masas de agua, tales como peces o recursos minerales.

⁴⁴ El derecho a excluir a actores ajenos a la comunidad para evitar que accedan a recursos terrestres y acuáticos por lo general quedan a discreción de toda la comunidad (o alguien que la represente) y por lo tanto, la pregunta de umbral sobre los derechos de las mujeres se considera únicamente en lo tocante a sus derechos de uso y gobernanza reconocidos por ley.

⁴⁵ En este análisis se rastrean todos los casos donde la mayoría de los derechos reconocidos al uso o gobernanza del agua dulce se encuentran sujetos a la obtención de un permiso, como se muestra en el Cuadro 3. Cuando se requiere obtener un permiso para ejercer el derecho en cuestión únicamente en pocos casos, la información correspondiente se proporciona en las notas finales asociadas al RTCA correspondiente.

⁴⁶ RRI. 2017b. *Power and Potential: A Comparative Analysis of National Laws and Regulations Concerning Women's Rights to Community Forests*. Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI). Washington, D.C. Disponible en: http://rightsandresources.org/wp-content/uploads/2017/07/Power-and-Potential-A-Comparative-Analysis-of-National-Laws-and-Regulations-Concerning-Womens-Rights-to-Community-Forests_May-2017_RRI-1.pdf; FAO. 2016b. *How Can Women Control Water? Increase Agricultural Productivity and Strengthen Resource Management*. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, Roma. Disponible en: <http://www.fao.org/3/a-i6405e.pdf>; IFAD. 2007. *Gender and Water: Securing Water for Improved Rural Livelihoods: The Multiple Use Approach*. Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola, Roma. Disponible en: https://www.ifad.org/documents/38714170/40706239/Gender+and+Water++Security+water+for+rural+livelihoods_the+multiple+uses+system+approach/0b3d7bac-c073-4e8f-8424-2d0473b7d226.

⁴⁷ AGNU. 2010. Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas A/Res/64/292. Disponible en: https://www.un.org/en/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/64/292; Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU. 2003. Observación general Núm. 15: El derecho al agua (Arts. 11 y 12 del Pacto), 20 de enero de 2003, E/C. 12/2002/11 (llamada de aquí en adelante “Observación General 15”). Disponible en: <https://www.refworld.org/pdfid/4538838d11.pdf>.

⁴⁸ Levin, Thomas, Mijako Nierenköther y Nina Odenwälder. 2009. *The Human Right to Water and Sanitation - Translating Theory into Practice*. Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ), Eschborn, Alemania; Relator Especial de la ONU sobre los derechos humanos al agua potable y al saneamiento. 2016. *Human Rights to Water and Sanitation*. Disponible en: https://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/documents/2016/wat/03Mar_21-22_Workshop_EqAccess/1.1_Saji_OHCHR_Human_Rights_to_water_and_sanitation_2016.pdf.

⁴⁹ Observación General 15, 2003.

⁵⁰ Observación General 152003: párrs. 13-16; véase también van Koppen, Barbara, Anne Hellum, Lyla Mehta, Bill Derman y Barbara Schreiner. 2017. “Rights-based Freshwater Governance for the Twenty-First Century: Beyond an Exclusionary Focus on Domestic Water Uses”. En *Freshwater Governance for the Twenty-First Century*. Springer Open. Disponible en: https://link.springer.com/chapter/10.1007/978-3-319-43350-9_7; Woodhouse, Melvin y Malcolm Langford. 2009. *Crossfire: There is no human right to water for livelihoods*. *Waterlines* 28 (1): 5-12. Disponible en: https://www.jstor.org/stable/24686842?seq=1#page_scan_tab_contents.

⁵¹ La Observación General 15 (2003: párrs. 6, 12(a)) establece específicamente que la cantidad de agua disponible por persona debería corresponder a lo estipulado en los lineamientos de la OMS que indican que el “acceso básico” consiste de 20 litros per cápita al día (l/c/d); el acceso intermedio es aproximadamente de 50 l/c/d, y el acceso “óptimo” se encuentra entre los 100 y 200 l/c/d suministrados al hogar. Howard, Guy y Jamie Bartram. 2003. *Domestic Water Quantity, Service Level and Health*. Organización Mundial de la Salud, Ginebra. Disponible en: https://www.who.int/water_sanitation_health/diseases/WSH0302.pdf; véase también van Koppen et al. 2017; Woodhouse y Langford 2009.

⁵² Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos. 2009. *When Legal Worlds Overlap: Human Rights, State and Nonstate Law*. Consejo Internacional de Políticas de Derechos Humanos, Ginebra. Disponible en: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1551229.

- ⁵³ Burchi, Stefano. 2005. *The interface between customary and statutory water rights – a statutory perspective*. International Workshop on African Water Laws: Plural Legislative Frameworks for Rural Water Management in Africa, 26 al 28 de enero de 2005, Johannesburgo, Sudáfrica. Disponible en: <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/57a08c88e5274a31e0001296/R8323-Proceedings.pdf>.
- ⁵⁴ ONU Mujeres. 2011. "Addressing customary laws and practices that conflict with formal laws". Disponible en: <http://www.endvawnow.org/en/articles/762-addressing-customary-laws-and-practices-that-conflict-with-formal-laws.html>; Ndulo, Muna. 2011. *African Customary Law, Customs, and Women's Rights*. Indiana Journal of Global Legal Studies: 18 (1): 87-120. Disponible en: <https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1437&context=ijgls>.
- ⁵⁵ Almeida, Fernanda. 2017. *Legislative Pathways Securing Community-Based Property Rights*. Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI), Washington, D.C.: 19. Disponible en: <https://rightsandresources.org/en/publication/legislative-pathways-securing-community-based-property-rights/#.XnDszqhKjIU>.
- ⁵⁶ Burchi 2005.
- ⁵⁷ Birkes, Fikret. 2018 (4ª. ed). *Sacred Ecology*. Routledge: Nueva York; Farhan-Ferrari, Maurizio. 2012. "Indigenous Resource Management Systems: A holistic approach to nature and livelihoods". Landscapes for People, Food and Nature. Disponible en: http://peoplefoodandnature.org/blog/forest_peoples_programme/.
- ⁵⁸ Véase, por ejemplo, la Ley del Agua (Water Act) y la Ley de Tierras Comunitarias (Community Land Act) de Kenia. Ambas otorgan derechos al agua a comunidades en tierras consuetudinarias. Sin embargo, la Ley del Agua requiere que se obtenga un permiso para todos los usos con excepción de "la extracción o uso del agua, sin emplear obras hidráulicas, de cualquier recurso hídrico para propósitos domésticos por parte de cualquier persona que tenga acceso legal al recurso en cuestión (Sec. 36)". Por lo tanto, no queda claro si los derechos legales adquiridos sobre el agua que se otorgan conforme a la Ley de Tierras Comunitarias también requieren de un permiso de acuerdo con la Ley del Agua. Gobierno de Kenia. 2016a. *Water Act (Act No. 43 of 2016)*. Disponible en: http://kenyalaw.org/kl/fileadmin/pdfdownloads/Acts/WaterAct_No43of2016.pdf; Gobierno de Kenia. 2016b. *The Community Land Act (Act No. 27 of 2016)*. Disponible en: http://kenyalaw.org/kl/fileadmin/pdfdownloads/Acts/CommunityLandAct_27of2016.pdf. En Nepal, reglamentos diferentes para distintos usos de agua exigen que las comunidades establezcan hasta tres AUA para obtener el conjunto completo de derechos de uso del agua para propósitos domésticos, culturales, de subsistencia y comerciales que requieren. Véase Gobierno de Nepal. 1993. *Water Resource Rules*, 2050 (1993). Disponible en: <http://www.lawcommission.gov.np/en/archives/category/documents/prevailing-law/rules-and-regulations/water-resources-rules-2050-1993>; Gobierno de Nepal. 2000. *Irrigation Rules*, 2056 (2000). Disponible en: <http://www.lawcommission.gov.np/en/wp-content/uploads/2018/09/irrigation-rules-2056-2000.pdf>; Gobierno de Nepal. 1998. *Drinking Water Rules*, 2055 (1998). Disponible en: <http://www.lawcommission.gov.np/en/archives/category/documents/prevailing-law/rules-and-regulations/drinking-water-rules-2055-1998>.
- ⁵⁹ Alden Wily, Liz. 2003. *Governance and Land Relations: A Review of Decentralization of Land Administration and Management in Africa*. IIED, Londres: 78. Disponible en: https://www.researchgate.net/publication/237748765_Governance_and_Land_Relations_A_Review_of_Decentralisation_of_Land_Administration_and_Management_in_Africa.
- ⁶⁰ En Kenia, por ejemplo, la Ley de Tierras Comunitarias (Community Land Act) (que, conforme a la constitución de ese país, utiliza una definición de "tierra" que incluye al agua que se encuentra en la superficie o debajo de la tierra) reconoce los derechos al agua como pertenecientes a tierras comunitarias sin necesidad de una licencia, mientras que la Ley del Agua (Water Act) exige una licencia o el establecimiento de asociaciones de usuarios de recursos hídricos para que las comunidades las autoricen a ejercer la mayoría de los derechos de uso y gobernanza del agua. Gobierno de Kenia. 2010. Constitución de Kenia. Disponible en: <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/ken127322.pdf>; Gobierno de Kenia 2016a; Gobierno de Kenia 2016b.
- ⁶¹ Gobierno de Kenia. 2010; Gobierno de Kenia 2016b.
- ⁶² Gobierno de Kenia. 2010: Artículos 6-7; véase, por ejemplo: Corte Constitucional de Colombia 2016.
- ⁶³ Gobierno de la India. 2007. *Scheduled Tribes and Other Traditional Forest Dwellers (Recognition of Forest Rights) Act*, 2006. (Act No. 2 of 2007). Cap. 2, Seccs. 5 y 13. Disponible en: <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/ind77867.pdf>.
- ⁶⁴ Gobierno de Mali. 2001. *Loi No. 01-004 du 27 février 2001, portant charte pastorale du Mali. Art. 42*. Disponible en: <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/mli25376.pdf>.
- ⁶⁵ Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI) 2015: 1-2.
- ⁶⁶ CAP-NET y Alianza de Género y Agua. 2014. *Why Gender Matters in IWRM: A tutorial for water managers*. Disponible en: <http://www.thewaterchannel.tv/gender/content/img/frd-full-resource-document-web-version.pdf>.
- ⁶⁷ Organización Internacional del Trabajo. 2018. *Rural Women at Work: Bridging the gaps*. Organización Internacional del Trabajo, Ginebra. Disponible en: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---ilo_aids/documents/publication/wcms_619691.pdf; OMS y UNICEF 2017.
- ⁶⁸ WaterAid. *WASH and gender equality: Post-2015 toolkit*. Disponible en: <https://sustainabledevelopment.un.org/getWSDoc.php?id=2428>.
- ⁶⁹ Véase, por ejemplo, la Declaración de Dublín sobre el Agua y el Desarrollo Sostenible. 1992. Principio 3. Disponible en: <http://www.wmo.int/pages/prog/hwrp/documents/english/icwedece.html>; ONU. 1995. Declaración y Plataforma de Acción de Beijing, adoptadas en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, 27 de octubre de 1995 (llamada de aquí en adelante la "Declaración de Beijing"). Disponible en: <https://>

www.refworld.org/docid/3dde04324.html; Narayan, Deepa. 1995. *The Contribution of People's Participation: Evidence from 121 Rural Water Supply Projects*. Banco Mundial: Washington, D.C. Disponible en: <http://documents.worldbank.org/curated/en/274861468767096877/pdf/multi-page.pdf>.

⁷⁰ Earle, Anton y Susan Bazilli. 2013. *A gendered critique of transboundary water management*. *Feminist Review* 103. Disponible en: <http://iwpr.org/new/wp-content/uploads/2010/07/A-gendered-critique-of-TWM-by-Earle-and-Bazilli-published-Mar2013-1.pdf>.

⁷¹ Zwarteveen, Margreet. 2008. *Men, masculinities and water powers in irrigation*. *Water Alternatives* 1(1): 111–130. Disponible en: <http://www.water-alternatives.org/index.php/allabs/19-a-1-1-7/file>; Earle y Bazilli 2013.

⁷² SIWI. 2019. *Tapping our Potential: Women's Water Leadership in the Nile Basin*. Disponible en: <https://www.siwi.org/publications/tapping-our-potential-womens-water-leadership-in-the-nile-basin/>.

⁷³ Véase Larson, Rhett. 2012. *Water, Worship, and Wisdom: Indigenous Traditional Ecological Knowledge and the Human Right to Water*. *ILSA Journal of International & Comparative Law* 19: 43. Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=2045053>.

⁷⁴ FAO. 2006. *Modern Water Rights: Theory and Practice*. FAO Legislative Study 92. Disponible en: <http://www.fao.org/3/a-a0864e.pdf>; Burchi, Stefano. 2019. *The future of domestic water law: trends and developments revisited, and where reform is headed*. *Water International*, 44 (3): 258-277. Disponible en: <https://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/02508060.2019.1575999>.

⁷⁵ IWMI y Pegasys Institute. 2017a. *Current Challenges and Good Practices for Water Use Authorisation Systems in Africa*. Resumen de políticas 5/2017. Disponible en: https://reachwater.org.uk/wp-content/uploads/2017/04/17_04_Pegasys-water-permits-policy-brief.pdf; Burchi 2019.

⁷⁶ Véase van Koppen et al. 2017; IWMI y Pegasys Institute 2017a.

⁷⁷ Véase van Koppen et al. 2017.

⁷⁸ Véase Pegasys Institute e IWMI. 2017b. *Water Law Reform to Improve Water Security for Vulnerable People in Africa Synthesis Report*. Pegasys Institute e Instituto Internacional de Manejo del Agua, 19-22, 35-36. Disponible en: http://africa.iwmi.cgiar.org/wp-content/uploads/sites/2/2017/04/ProPoor-Permitting-Systems-Synthesis-Report_2017_PI_IWMI.pdf.

⁷⁹ Gobierno de Colombia. 1978. Decreto 1541 de 1978 Por el cual se reglamenta la Parte III del Libro II del Decreto - Ley 2811 de 1974: "De las aguas no marítimas" y parcialmente la Ley 23 de 1973. Disponible en: http://www.minambiente.gov.co/images/GestionIntegralDelRecursoHidrico/pdf/normativa/Decreto_1541_de_1978.pdf.

⁸⁰ Reino de Camboya. 2007. *Law on Water Resources Management, Art. 11*. Disponible en: http://www.cambodiainvestment.gov.kh/law-on-water-resource-management-full-text_070629.html.

⁸¹ Conforme a la Ley del Agua (Water Act) (2016) de Kenia, no se requieren permisos para "la extracción o uso del agua, sin emplear obras hidráulicas, de cualquier recurso hídrico para propósitos domésticos por parte de cualquier persona que tenga acceso legal al recurso en cuestión" (Sec. 36). De acuerdo con la retroalimentación de la revisión arbitrada proporcionada por Liz Alden Wily, si bien la ley no establece claramente si la definición de agua para usos "domésticos" abarca los usos definidos como productivos o de subsistencia de pequeña escala incluidos en este análisis, se interpreta a manera de eximir a las comunidades de la obtención de permisos para usos productivos y de subsistencia de pequeña escala, pero no las exime cuando la utilizan con fines comerciales (cuando se generan ingresos por actividades que van más allá del uso en el hogar). Comunicación personal con Liz Alden Wily, especialista independiente en tenencia de la tierra, el 17 de febrero de 2019; Gobierno de Kenia, 2016a; véase también República de Zambia. 2011. *Water Resources Management Act*. Arts. 6(b) y (m), 61(e), 62. Disponible en: <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/zam117433.pdf>.

⁸² Véase RRI. 2012. *What Rights? A Comparative Analysis of Developing Countries' National Legislation on Community and Indigenous Peoples' Forest Tenure Rights*. Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI), Washington, D.C. Disponible en: <http://rightsandresources.org/wp-content/exported-pdf/whattrightsnovember13final.pdf>.

⁸³ Schlager, Edella y Elinor Ostrom. 1992. *Property Rights Regimes and Natural Resources: A Conceptual Analysis*. *Land Economics*. 68(3): 249-262. Disponible en: http://dlc.dlib.indiana.edu/dlc/bitstream/handle/10535/3857/Schlager_and_Ostrom--Property_Rights_regimes_and_natural_resources_a_conceptual_analysis.pdf?sequence=1.

⁸⁴ Véase, por ejemplo: Franco, Jennifer, Timothé Feodoroff, Sylvia Kay, Satoko Kishimoto y Gloria Pracucci. 2014. *The Global Water Grab: A Primer*. Instituto Transnacional para Hands off the Land Alliance. Disponible en: <https://www.tni.org/en/publication/the-global-water-grab-a-primer>; Franco, Jennifer, Lyla Mehta y Gert Jan Veldwisch. 2013. "Are African land grabs really water grabs?" CNN, 22 de marzo. Disponible en: <https://www.cnn.com/2013/03/22/opinion/water-grabs-africa/index.html>.

⁸⁵ Global Water Partnership. 2017. *IWRM Toolbox: Water Markets (C7.02)*. Disponible en: https://www.gwp.org/en/learn/iwrm-toolbox/Management-Instruments/Economic-Instruments/Water_markets/.

⁸⁶ Hurwitz, Zachary. 2014. *Dam Standards: A Rights-Based Approach – A Guidebook for Civil Society*. International Rivers, Berkeley. Disponible en: https://www.internationalrivers.org/sites/default/files/attached-files/intlivers_dam_standards_final.pdf; Tockner K., Bernhardt E.S., Koska A., Zarfl C. 2016. *A Global View on Future Major Water Engineering Projects*. En Hüttl, R. F., Bens, O., Bismuth, C., Hoehstetter, S. (eds) *Society - Water - Technology*. Water Resources Development and Management. Springer, Cham; Mateo-Sagasta, Javier, Sara Marjani Zadeh y Hugh Turrall. 2017. *Water Pollution from Agriculture: A global review. Executive Summary*. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y

la Agricultura y el Instituto Internacional de Manejo del Agua (IWMI) de parte del Programa de Investigación sobre Agua, Tierra y Ecosistemas, Roma y Colombo. Disponible en: <http://www.fao.org/3/a-i7754e.pdf>.

⁸⁷ Véase RRI 2012.

⁸⁸ Gobierno de Colombia. 2016. Constitución Política de Colombia de 1991 (actualizada con los actos legislativos a 2016). Art. 102. Disponible en <http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>; Gobierno de México. 2018. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Art. 27. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_150917.pdf.

⁸⁹ RRI 2017b.

⁹⁰ Nepal ha aprobado una serie de políticas y reglamentos para descentralizar la toma de decisiones hacia los grupos de usuarios (incluidos los de irrigación y de suministro de agua) y ha implementado una descentralización gubernamental más amplia por medio de la Ley de Auto Gobernanza Local 2055 (Local Self-Governance Act 2055). Véase Gobierno de Nepal. 1999. *Local Self-Governance Act, 2055* (1999). Disponible en: <https://www.ecolex.org/details/legislation/local-self-governance-act-2055-1999-lex-faoc074262/>.

⁹¹ La Ley de Manejo de Recursos Hídricos de Zambia (Zambian Water Resources Management Act) (2011: Pt. III) establece consejos tanto de cuencas como de subcuencas hidrográficas y asociaciones de usuarios de agua a fin de transferir el manejo y la planificación del recurso a entidades de gobernanza de menor nivel.

⁹² PNUD. 2009. *Capacity Development: A Primer*. Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, Nueva York. Disponible en: https://www.undp.org/content/dam/aplaws/publication/en/publications/capacity-development/capacity-development-a-undp-primer/CDG_PrimerReport_final_web.pdf.

⁹³ Ostrom, 1990.

⁹⁴ Weinthal, Erika, Jessica J. Troell y Mikiyasu Nakayama. 2014. *Water and Post-conflict Peacebuilding*. Routledge, Londres. Disponible en: <https://www.taylorfrancis.com/books/e/9781849775809>.

⁹⁵ CIFOR. 2018. "Enhancing co-benefits from joint forest and water management in Mt. Elgon ecosystem in Uganda". Disponible en: <https://www2.cifor.org/corporate-news/enhancing-co-benefits-from-joint-forest-and-water-management-in-mt-elgon-ecosystem-in-uganda/>; FAO. 2007. *Forests and Water*. Edición especial de Unasylva, Núm. 229, Vol. 58 2007/4. Disponible en: <http://www.fao.org/3/a1598e/a1598e00.htm>.

⁹⁶ RRI 2017b: 30.

⁹⁷ Global Witness, 2019, TMP Systems e Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI). 2016. *Tenure and Investment in Africa: Comparative Analysis of Key Trends and Contextual Factors*. Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI), Washington, D.C. Disponible en: http://rightsandresources.org/wp-content/uploads/2017/01/Tenure-and-Investment-in-Africa_Trend-Analysis_TMP-Systems-RRI_Jan-2017.pdf; Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI). 2017c. *From Risk and Conflict to Peace and Prosperity: The Urgency of Securing Community Land Rights in a Turbulent World. Rights and Resources Initiative Annual Review 2016-2017*. Iniciativa para los Derechos y Recursos (RRI), Washington, D.C. Disponible en: http://rightsandresources.org/wp-content/uploads/2017/01/From-Risk-and-Conflict-to-Peace-and-Prosperity_RRI-Annual-Review-2016-2017_English.pdf; Atlas de Justicia Ambiental. 2020. Página web. Disponible en: www.ejatlas.org.

⁹⁸ Véase, por ejemplo, Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa (CEPE). 2015. *Good Practice Recommendations on Public Participation in Strategic Environmental Assessment*. Preparadas conforme al Protocolo sobre Evaluación Estratégica del Medio Ambiente de la Convención sobre la Evaluación del Impacto Ambiental en un Contexto Transfronterizo (Convención Espoo). Organización de las Naciones Unidas, Ginebra. Disponible en: https://www.unece.org/fileadmin/DAM/env/eia/Publications/2016/Good_Practice_Recommendations_on_Public_Participation_in_Strategic_Environmental_Assessment/1514364_E_Espoo_web.pdf.

⁹⁹ La notificación previa y la consulta son herramientas esenciales para que las comunidades protejan sus derechos al agua frente a reclamos incompatibles sobre sus recursos. En particular entre comunidades rurales, miembros de comunidades a quienes tradicionalmente se les ha marginado y comunidades cuyas identidades descansan en su autonomía de la interferencia del gobierno, puede resultar difícil obtener una consulta significativa si no se cuenta con un cierto nivel de especificidad reglamentaria que evite que estos procesos se vuelvan un mero acto burocrático. Bruch, ed. 2002. "The New Public: The Globalization of Public Participation". Instituto de Derecho Ambiental, Washington, D.C. Los diferenciales de poder entre comunidades y actores externos y entre miembros de las comunidades mismas pueden constituir desafíos formidables para asegurar que los procesos consultivos permitan que se escuchen voces diversas y que sucedan en igualdad de condiciones para las comunidades y sus miembros.

¹⁰⁰ Convenio 169 de la OIT: Arts. 6, 15, 16; DNU DPI: Arts. 10, 19, 28.

¹⁰¹ Gobierno de Colombia. 1991. Ley 21 de 1991 Por medio de la cual se aprueba el Convenio número 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, adoptado por la 76a. reunión de la Conferencia General de la OIT, Ginebra 1989. Disponible en: <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=37032>.

¹⁰² Gobierno de Perú. Ley del Derecho a la consulta previa a los pueblos indígenas u originarios reconocido en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) (Decreto Supremo Núm. 001-2012-MC).

¹⁰³ Una decisión oficial del Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos determinó que el CPLI aplicado por lo menos en algunas situaciones donde las acciones de terceros que afectan el agua y "comprometen o interfieren sustancialmente en actividades económicas culturalmente significativas de una minoría o comunidad indígena" dependerá de si el CPLI

se obtuvo o no. Comité de Derechos Humanos del PIDCP. 2009. CCPR/C/95/D/1457/2006. Disponible en: <https://juris.ohchr.org/Search/Details/1495>.

¹⁰⁴ Instituto de Recursos Mundiales (WRI). 2016. “Strengthening Indigenous Land Rights: 3 Challenges to Free, Prior and Informed Consent”. Disponible en: <https://www.wri.org/blog/2016/05/strengthening-indigenous-land-rights-3-challenges-free-prior-and-informed-consent>.

¹⁰⁵ Existen 310 cuencas hidrográficas transfronterizas que abastecen de agua a más del 40% de la población mundial en 151 países. Base de datos de agua dulce transfronteriza de la Universidad Estatal de Oregón. Disponible en: <https://transboundarywaters.science.oregonstate.edu/content/transboundary-freshwater-spatial-database>; página web del Programa Hidrológico Internacional de la UNESCO: http://ihp-wins.unesco.org/layers/geonode:transboundary_river_basins. Más aun, “actualmente existen 366 acuíferos identificados y 226 ‘masas de agua subterránea’ transfronterizas (conforme a la definición de la Directiva marco del agua de la Unión Europea) en casi todos los Estados nación”. Centro Internacional de Evaluación de los Recursos de Aguas Subterráneas. 2020. “Transboundary Groundwaters”. Visitado el 17 de junio de 2020. Disponible en: <https://www.un-igrac.org/areas-expertise/transboundary-groundwaters>.

¹⁰⁶ Véase, por ejemplo, la Convención de las Naciones Unidas sobre cursos de agua. 1997. Artículo 7. Disponible en: <https://www.unwatercoursesconvention.org/>; Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano (Declaración de Estocolmo), 1972. Principio 21. Disponible en: <http://web.archive.loc.gov/all/20150314024203/http%3A//www.unep.org/Documents.Multilingual/Default.asp?documentid%3D97%26articleid%3D1503>; Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. 1992. Principio 2. Disponible en: http://www.unesco.org/education/pdf/RIO_E.PDF; Caso Trail Smelter (Estados Unidos vs. Canadá). 1938 y 1941. Reports of International Arbitral Awards 3: 1905-1982. Disponible en: http://legal.un.org/riaa/cases/vol_III/1905-1982.pdf; Convenio sobre la Protección y Utilización de los Cursos de Agua Transfronterizos y de los Lagos Internacionales (Convenio del Agua). 1992. Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa, Helsinki. Artículo 2. Disponible en: <https://www.unece.org/env/water/text/text.html>.

¹⁰⁷ Corte Internacional de Justicia. Proyecto Gabcikovo-Nagymaros (Hungría vs. Eslovaquia). Sentencia del 25 de septiembre de 1997. Disponible en: <https://www.icj-cij.org/en/case/92/judgments>.

¹⁰⁸ Por ejemplo, tanto el Convenio Espoo sobre la Evaluación del Impacto Ambiental en un Contexto Transfronterizo (Convenio Espoo) como la Convención de las Naciones Unidas sobre cursos de agua (UNWC) incluyen disposiciones de no discriminación que permiten a la ciudadanía y a las comunidades de cuencas de cualquiera de los países signatarios afirmar sus derechos de apelación contra las acciones de otros países (y en el caso del Convenio Espoo, los derechos a notificación previa y consulta) en el contexto de una evaluación de impacto ambiental transfronteriza. Convenio Espoo 1991; Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los usos de los cursos de agua internacionales para fines distintos de la navegación, 21 de mayo de 1997, Doc. O.N.U. A/51/869, reimpresso en 36 I.L.M. 700. https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXVII-12&chapter=27&clang=_en.

¹⁰⁹ Corte Internacional de Justicia. Proyecto Gabcikovo-Nagymaros (Hungría vs. Eslovaquia). Sentencia del 25 de septiembre de 1997. Disponible en: <https://www.icj-cij.org/en/case/92/judgments>.

¹¹⁰ República de Zambia. 2016. Constitución de Zambia. Arts. 52(d) y 266. Disponible en: <http://www.parliament.gov.zm/sites/default/files/documents/general/Bill%20of%20Rights.pdf>; Gobierno de Kenia, 2010: Arts. 21(2), 40, 43 y 259(1)(b) y 40(4)(b).

¹¹¹ En Colombia, el derecho humano al agua fue ratificado por la Corte Constitucional, que también subrayó su carácter esencial para la realización de otros derechos humanos protegidos por tratados internacionales (incluidas la CEDAW y la Convención de la ONU sobre los Derechos del Niño) y la Constitución de Colombia, incluidos los derechos a la vida, la salud, un medio ambiente saludable y alimentación y vivienda adecuadas. Véase, por ejemplo, Corte Constitucional de Colombia. Acción De Tutela para Solicitar Protección del Derecho al Agua (Sentencia T-028/14). 2014. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2014/T-028-14.htm>. Además de adherirse a los lineamientos del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU en la Observación General 15, la decisión de la Corte Constitucional de Colombia en este caso señala la obligación del Estado de proporcionar acceso al agua potable a toda la población colombiana de conformidad con la constitución de ese país (Art. 365).

¹¹² En *Subhash Kumar v. State of Bihar*, la Suprema Corte de la India encontró que el “derecho a la vida garantizado por el Artículo 21 incluye el derecho a gozar de agua y aire libres de contaminación para el disfrute pleno de la vida”. Suprema Corte de la India. *Subhash Kumar v. State of Bihar* (A.I.R. 1991, SC 420). Sentencia, 1 de septiembre de 1991. Disponible en: <https://www.globalhealthrights.org/asia/subhash-kumar-v-state-of-bihar-ors/>. Por otra parte, la Corte sostuvo que si algo pone en peligro o perjudica la calidad de la vida en menoscabo de la ley, los ciudadanos tienen el derecho a recurrir al Artículo 32 de la Constitución para eliminar la contaminación del agua o aire que vaya en detrimento de la vida. De manera similar, en *Narmada Bachao Andolan v. Union of India and others*, la Suprema Corte mantuvo que el derecho sobre el agua es un derecho fundamental conforme al Artículo 21 de la Constitución de ese país, aunque ese derecho se utilizó para justificar el desalojo masivo de tribus de sus tierras y fuentes de agua consuetudinarias. Asimismo, la Corte señaló que el agua es una necesidad básica para la supervivencia de los seres humanos y es parte del derecho a la vida y de los derechos humanos—como lo garantiza el Artículo 21 de la Constitución—, mismos que se atienden solo al proporcionar fuentes de agua donde esta no se encuentre. Suprema Corte de la India. *Narmada Bachao Andolan v. Union of India* (9 SCC 571). 18 de octubre de 2000. Disponible en: <https://www.informea.org/en/court-decision/narmada-bachao-andolan-petitioner-v-union-india-and-others-respondents>.

- ¹¹³ Suprema Corte de Justicia de Panamá. Magistrado Ponente: Jerónimo Mejía. Acción de Amparo de Garantías Constitucionales interpuesta por la Firma Forense LAC, actuando en representación de Gloria María Chaperón de Ruiz, contra la orden s/n de 2016, emitida por el Instituto de Acueductos y Alcantarillados Nacionales IDAAN. Expediente 1115-16. 27 de mayo de 2017.
- ¹¹⁴ Véase nota final 111.
- ¹¹⁵ Véase, por ejemplo, Corte Constitucional de Colombia. Acción de Tutela para Solicitar Protección del Derecho al Agua (Sentencia T-028/14). 2014. Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2014/T-028-14.htm>.
- ¹¹⁶ República de Zambia. 2016: Artículos 52(d) y 266; Gobierno de Kenia, 2010: Arts. 43(21(2)), 259(1)(b) y 40((4)(b)).
- ¹¹⁷ Gobierno de México. 2018: Art. 4, Párr. 6.
- ¹¹⁸ Gobierno de México. 2018.
- ¹¹⁹ Gobierno de Kenia. 2010: Art. 21(2).
- ¹²⁰ Gobierno de Mali. 1992. Constitución de Mali. Arts. 115-116; Carta del Agua de la Cuenca del Níger. 2008. Ratificada por la Ley Núm. 09-21 (Law No. 09-21) de Mali del 27 de julio de 2009. OJ Núm. 34, 21 de agosto de 2009.
- ¹²¹ Gobierno de Bolivia. 2009. Constitución Política del Estado de 2009. Artículo 20. Disponible en: https://www.constituteproject.org/constitution/Bolivia_2009.pdf.
- ¹²² En este análisis no se identificó ningún RTCA en Marruecos.
- ¹²³ Cabe subrayar que el reconocimiento de los derechos de las comunidades a usar agua dulce para propósitos culturales o religiosos por medio de Water User Associations on Leased Lands en Zambia depende del Instrumento Estatutario requerido para establecer legalmente cada asociación.
- ¹²⁴ De los 25 RTCA con un vínculo entre tierra y agua, cinco se basan en la premisa del reconocimiento jurídico de los derechos de tenencia forestal de las comunidades. Dichos RTCA son: Títulos Comunales para Comunidades Agroextractivistas (Norte Amazónico) en Bolivia, Community Forests en Camboya, Scheduled Tribes and other Traditional Forest Dwellers' Forestland en la India, Authorized Community Forests en Liberia y Community Forest Management Groups en Zambia.
- ¹²⁵ En otro RTCA que no se caracteriza por tener un vínculo entre tierra y agua, el derecho de imposición de normas a terceros se reconoce según sea el caso.
- ¹²⁶ República de Zambia. 2011, Art. 6(k).
- ¹²⁷ Gobierno de Perú. 2010. Decreto Supremo Núm. 001-2010-AG, Reglamento de la Ley De Recursos Hídricos. Disponible en: <https://www.ana.gob.pe/publicaciones/ley-no-29338-ley-de-recursos-hidricos>; Gobierno de Perú. 2006. Ley Núm. 28736. Ley para la protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial; Gobierno de Perú. 2005. Ley Núm. 28611 - Ley General del Medio Ambiente en Perú.
- ¹²⁸ Comunicación personal con Luisa Arauz el 19 de septiembre de 2018.
- ¹²⁹ Gobierno de Bolivia. 1996. Decreto Supremo Núm. 28818 del 2 agosto de 2006; Gobierno de Bolivia. 1997. Ley Núm. 1715 - Ley del 18 de octubre de 1996 - Ley del Servicio Nacional de Reforma Agraria.
- ¹³⁰ Gobierno de la India. 2007: Sec. 4(4); Gobierno de la India. 1996. Disposiciones de la Ley de Panchayats (Extensión a las Áreas Catalogadas) (Provisions of the Panchayats (Extension to the Scheduled Areas) Act), 1996. Sec. 4(m)(iii). Disponible en: <https://pesadarpan.gov.in/en>.
- ¹³¹ Gobierno de Perú. 2009. Ley Núm. 29338, Ley de Recursos Hídricos. Disponible en: <https://www.ana.gob.pe/publicaciones/ley-no-29338-ley-de-recursos-hidricos>.
- ¹³² Gobierno de Colombia. 1978: Arts. 9, 10, 50-52.
- ¹³³ Gobierno de Vietnam. Decreto Núm. 201/2013 NDCP. Art. 38(1).
- ¹³⁴ República de Zambia. 2011.
- ¹³⁵ Alden Wily et al.: 8.
- ¹³⁶ En Chile, el agua se considera "un bien nacional de uso público" sujeto a un régimen de licencias, del cual todo individuo se puede beneficiar de acuerdo con el régimen jurídico establecido por el Código de Aguas de 1981 al obtener una licencia conocida como "derecho de aprovechamiento". Véase Gobierno de Chile, Código de Aguas de 1981, Arts. 5-8, 12-20, 22, 24.
- ¹³⁷ República de Zambia. 2011: Art. 63.
- ¹³⁸ Incluye a la Entidad Prestadora de Servicios de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario (EPSA) y a los Comités de Agua Potable y Saneamiento (CAPYS) en Bolivia; los acueductos comunitarios de Colombia; las comunidades locales con título de tierras colectivas en Panamá, y comunidades nativas, comunidades campesinas y organizaciones de usuarios de agua en Perú.
- ¹³⁹ Gobierno de Kenia, 2016a: Arts. Pt. III, Art. 40(4); Gobierno de Nepal. 1997a. Ley de Protección Ambiental (Environmental Protection Act) (1997). Sec. 3; Gobierno de Nepal. 1997b. Normas de Protección Ambiental (Environmental Protection Rules) 2054 (1997). Seccs. 3, 4(1),

7(2) Disponible en: <http://www.lawcommission.gov.np/en/archives/category/documents/prevaling-law/rules-and-regulations/environment-protection-rules-2054-1997>; Gobierno de Colombia 2016: Art. 330; Gobierno de Colombia. Ley 99 de 1993 (Reordenamiento del Sistema, la Política y la Gestión Nacional del Medio Ambiente), Art. 76. Disponible en: <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=297>; Gobierno de Colombia. 2015. Decreto Número 2041. Art. 15. Disponible en: <http://www.minambiente.gov.co/images/normativa/app/decretos/34-DECRETO%202041%20DEL%2015%20DE%20OCTUBRE%20DE%202014.pdf>; en México, la Suprema Corte de Justicia impuso los requisitos del CLPI del Convenio 169 de la OIT en un caso donde una comunidad indígena (la tribu Yaqui) exigía derechos de propiedad sobre el Río Yaqui; estipuló que los procedimientos de consulta previa se deben implementar en su totalidad de acuerdo con los criterios establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Suprema Corte de Justicia de México. Aclaración de sentencia en el Amparo en Revisión 631/2012. 8 de agosto de 2013. Disponible en: <https://www.escri-net.org/es/caselaw/2013/amparo-no-6312012-acueducto-independencia>; Reino de Camboya, Ley sobre Tierras (Land Law) de 2001, NS/RKM/0801/14. Art. 5. Disponible en: <http://sithi.org/admin/upload/law/Land%20Law.ENG.pdf>; Gobierno de la India. 1996: Sec. 4(j); Gobierno de la India. 2013. Ley del Derecho a la Compensación Justa y Transparencia en la Adquisición y Rehabilitación de Tierras y Reasentamientos (The Right to Fair Compensation and Transparency in Land Acquisition, Rehabilitation and Resettlement Act) 2013. Sec. 4(1 y 5), Sec. 16(5), Sec. 14. Disponible en: <http://legislative.gov.in/sites/default/files/A2013-30.pdf>.

¹⁴⁰ Gobierno de Bolivia. 2008. Ley Núm. 3897, 26 de junio de 2008. Disponible en: <https://www.lexivox.org/norms/BO-L-3897.html>; Gobierno de Liberia. 2009: Sec. 2.2.

¹⁴¹ República de Zambia. 2011: Sec. 63.

¹⁴² Corte Constitucional de Colombia. 2009. Sentencia T-769, 29 de octubre de 2009. Citando el caso del Pueblo de Saramaka vs. Surinam, CIDH, Serie C Núm. 185, IHRL 3058 (CIDH 2008). Disponible en: <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2009/t-769-09.htm>.

¹⁴³ Gobierno de la India. 2013: Sec. 3; comunicación personal con K.J. Joy, Sociedad para la Promoción de la Gestión Participativa de Ecosistemas (SOPPECOM), el 16 de marzo de 2019.

¹⁴⁴ República de Zambia. 2011: Art. 4.

¹⁴⁵ Gobierno de Nepal. 1992. *Water Resources Act*, 2049 (1992). Sec. 3. Disponible en: <http://moewri.gov.np/images/category/Water-Resources-Act-2049-english.pdf>.

¹⁴⁶ Gobierno de Colombia. 2011. Ley 1437 de 2011 - Por la cual se expide el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Art. 138. Disponible en: <http://www.suin-juriscol.gov.co/viewDocument.asp?ruta=Leyes/1680117>.

¹⁴⁷ Corte Constitucional de Colombia. 2016.

¹⁴⁸ Asimismo, el Acuerdo relativo al Establecimiento de la Comisión del Curso de Agua del Zambeze (Acuerdo ZAMCOM, celebrado en 2004 y firmado por Zambia, Botsuana, Malawi, Mozambique, Namibia, Tanzania y Zimbabue) otorga mayor reconocimiento a los derechos de debido proceso en el contexto transfronterizo del “público”, aunque no se mencionan específicamente los derechos comunitarios ni la situación de todas las personas usuarias del agua.

¹⁴⁹ Carta del Agua de la Cuenca del Níger. 2008. Firmada por Mali, Níger, Benín, Chad, Guinea, Costa de Marfil, Nigeria, Camerún y Burkina Faso. Disponible en: http://www.abn.ne/attachments/article/39/Charte%20du%20Bassin%20du%20Niger%20version%20finale%20francais_30-04-2008.pdf.

¹⁵⁰ Los tratados analizados para este informe se identificaron mediante la Base de Datos de los Tratados Internacionales de Agua Dulce, compilada por la Universidad Estatal de Oregón a través de su Programa de Manejo y Transformación de Conflictos por el Agua. Posteriormente, se consultó para cada país a revisores de pares para asegurar que estuviera completa la lista de tratados relevantes. Universidad Estatal de Oregón. *Program in Water Conflict Management and Transformation*. 2020.

¹⁵¹ Según el fallo de la CIJ en el caso de las Plantas de Celulosa Sobre el Río Uruguay (Argentina vs. Uruguay), se considera que las evaluaciones de impacto transfronterizas constituyen un “requisito del derecho internacional general” donde exista el riesgo de que la actividad propuesta “pueda tener un impacto adverso significativo en un contexto transfronterizo, en particular, en un recurso compartido”. Sin embargo, la Corte subrayó también que el derecho internacional general no especifica el alcance de dichas evaluaciones y por ende, “corresponde a cada Estado determinar en su legislación nacional o en el proceso de autorización para el proyecto, el contenido específico del estudio de impacto ambiental requerido en cada caso, teniendo en consideración la naturaleza y magnitud del desarrollo propuesto y su posible impacto adverso sobre el medio ambiente además de la necesidad de ejercitar la diligencia debida durante la realización de ese estudio... [y] antes de la puesta en funcionamiento de un proyecto”. Corte Internacional de Justicia. *Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay)*. *I.C.J. Reports 2010*. Disponible en: <https://www.icj-cij.org/en/case/135>; véase también Corte Internacional de Justicia. 2015. *Certain Activities Carried Out by Nicaragua in the Border Area (Costa Rica v. Nicaragua)*. *I.C.J. Reports 2015*. Sentencia del 16 de diciembre de 2015. Disponible en: <https://www.icj-cij.org/en/case/150>, y Corte Internacional de Justicia. 2015. *Construction of a Road in Costa Rica along the San Juan River (Nicaragua v. Costa Rica)*. *I.C.J. Reports 2015*. Sentencia del 16 de diciembre de 2015. Disponible en: <https://www.icj-cij.org/en/case/152>.

¹⁵² Aunque las comunidades étnicas de Marruecos siguen practicando el uso y manejo consuetudinarios del agua, el derecho al agua solo se le reconoce jurídicamente a los individuos y la Ley del Agua (Loi No. 36-15) de 2016 deja todo tipo de agua bajo el dominio público del Estado. Véase también Dahir Núm. 1-16-113 que promulga la Ley Núm. 36-15 (Art. 1). Específicamente, el Dahir de 9 Ramadán 1331 (12 de

agosto de 1913) extinguió todo derecho previo sobre tierras y recursos de las etnias al tiempo de establecer un nuevo proceso de titulación y registro de la tierra que no incluye derechos sobre recursos hídricos. De esa manera, aunque el Dahir del 27 de abril de 1919 reconoce el derecho de las comunidades étnicas a utilizar la tierra para el cultivo y el pastoreo, se concluye en este análisis que las leyes nacionales de Marruecos no reconocen sus derechos al agua dulce. Entre la legislación citada se encuentra: Reino de Marruecos. 2016. *Loi No. 36-15 du 10 aout 2016 relative à l'eau*. Disponible en: <http://www.fao.org/faolex/results/details/en/c/LEX-FAOC178261>; Reino de Marruecos. 2016. *Dahir No. 1-16-113 du 6 kaada 1437 portant promulgation de la Loi No. 36-15 relative à l'eau*. Disponible en: http://www.onssa.gov.ma/images/reglementation/reglementation_connexe/LOI.36-15.FR.pdf; Reino de Marruecos. 1913. *Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) sur l'immatriculation des immeubles (B.O. 12 septembre 1913)*. Disponible en: <https://www.ancfcc.gov.ma/media/1161/dahir-12-08-1913-sur-limmatriculation-fonci%C3%A8re-tel-qu'il-a-%C3%A9t%C3%A9-modifi%C3%A9-et-compl%C3%A9t%C3%A9.pdf>; Reino de Marruecos. 1919. *Dahir du 27 avril 1919 organisant la tutelle administrative des collectivités indigènes et réglémentant la gestion et l'aliénation des biens collectifs*. Disponible en: http://www.sgg.gov.ma/BO/fr/1919/bo_340_fr.pdf.

¹⁵³ ONU-Agua. 2020. "Indicator 6.4.2 - Water Stress: Status in different countries (or areas) on Indicator 6.4.2 Level of water stress: freshwater withdrawal as a proportion of available freshwater resources (2017)". Visitado el 27 de abril de, 2020. Disponible en: <https://sdg6data.org/indicator/6.4.2>.

¹⁵⁴ Instituto de Recursos Mundiales (WRI). 2015. *Aqueduct Global Flood Risk Country Rankings*. Instituto de Recursos Mundiales, Washington, D.C. Disponible en: <https://www.wri.org/resources/data-sets/aqueduct-global-flood-risk-country-rankings>.

¹⁵⁵ RRI 2017b.

¹⁵⁶ RRI 2017b: 46.

¹⁵⁷ Por ejemplo en Perú, véase Gobierno de Perú, 2009: Art. 64(2); Gobierno de Perú, 2006. Se permite a los acueductos comunitarios de Colombia que presten servicios públicos como agua potable y saneamiento en los territorios donde se encuentran. A pesar de los vínculos inherentes que existen entre los acueductos comunitarios y los territorios locales de las comunidades, todo parece indicar que la ley no estipula que los derechos de los acueductos comunitarios se basen en la preexistencia de derechos a la tierra. Gobierno de Colombia. 1994. Ley 142 de 1994 Por la cual se establece el régimen de los servicios públicos domiciliarios y se dictan otras disposiciones. Art. 15. Disponible en: <https://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=2752>; en Chile, la Ley 19253 otorga protección especial a las aguas encontradas en tierras indígenas y con ello, proporciona mayor seguridad a ese derecho al agua sin obligar a que dependa de los derechos comunitarios a la tierra. Gobierno de Chile. 1993. Ley 19253 que establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas y crea la corporación nacional de desarrollo indígena. Disponible en: <https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=30620&idVersion=2017-11-03>.

¹⁵⁸ La Ley de Irrigación de Bolivia (Decreto Supremo 28887) establece que el Estado boliviano reconoce el derecho de comunidades indígenas, nativas y campesinas a llevar a cabo la administración sostenible de los recursos hídricos, al tiempo de respetar a sus autoridades y reconocer sus tradiciones, costumbres, servidumbres y conocimientos culturales sobre la utilización del agua, así como al ofrecer garantías [o protecciones] jurídicas a las fuentes de agua empleadas para fines agrícolas y forestales. Gobierno de Bolivia. 2006. Decreto Supremo Núm. 28887 del 18 de octubre de 2006. Artículo 5(f). Disponible en: <https://www.lexivox.org/norms/BO-DS-28887.html>. Asimismo, el Artículo 8(z) de la Ley de servicios de agua potable y alcantarillado sanitario (Ley 2066) reconoce los usos y costumbres en la prestación de servicios de agua. Gobierno de Bolivia. 1999. Ley Núm. 2066 - Ley de prestación y utilización de servicios de agua potable y alcantarillado sanitario. Disponible en: <https://www.lexivox.org/norms/BO-L-2029.html>.

¹⁵⁹ El Artículo 2 del Código de Aguas de Mali consagra el principio de propiedad pública del agua al establecer que "el agua es propiedad pública". Asimismo, en el Artículo 3 especifica que "el agua puede ser objeto de apropiación privada solo en las condiciones establecidas por disposiciones vigentes y en lo tocante a los derechos consuetudinarios reconocidos de las poblaciones rurales y siempre y cuando no contravengan el interés público". Gobierno de Mali. 2002. *Code de l'eau, Loi No. 02-006 du 31 janvier 2002*. Disponible en: <http://www.fao.org/faolex/results/details/en/c/LEX-FAOC034988>.

¹⁶⁰ La Ley de Recursos Hídricos (Ley Núm. 29338) de Perú estipula que el Estado debe reconocer y respetar el derecho de comunidades indígenas (nativas y campesinas) al uso de recursos hídricos dentro de sus tierras—y de las cuencas donde se encuentren—con fines de supervivencia y de transporte, culturales y económicos. A ese derecho se le considera imprescriptible y superior a otros. Gobierno de Perú. 2009: Art. 64.

¹⁶¹ La Ley de Manejo de Recursos Hídricos de Zambia (Zambian Water Resources Management Act) (2011) no aclara del todo el papel de "las prácticas hidrológicas tradicionales reconocidas en áreas consuetudinarias", pero estipula que la Autoridad de Manejo de Recursos Hídricos (WRMA) debe asegurar que dichas prácticas "se tomen en cuenta dentro del manejo de los recursos hídricos" cuando "resulten beneficiosas para el manejo de recursos hídricos" (Sec. 5(2)). La Sección 6 de esa misma Ley establece los derechos de debido proceso para titulares consuetudinarios del agua y exige que la Autoridad de Manejo de Recursos Hídricos "no asigne ningún tipo de agua en áreas consuetudinarias sin primero consultar a la autoridad tradicional de dicha área y que tome en consideración las costumbres y prácticas locales que resulten beneficiosas para el manejo de los recursos hídricos" y que toda persona que solicite un permiso para utilizar agua en un área consuetudinaria susceptible de afectar sustancialmente el suministro de agua para fines domésticos y no comerciales de sus ocupantes debe obtener la aprobación de la autoridad tradicional del área antes de solicitar el permiso e implementar medios alternos para garantizar que sus ocupantes podrán utilizarla para fines domésticos. (Sec. 63). Republica de Zambia. 2011: Sec. 5(2), 6, 63.

- ¹⁶² Los 5 RTCA incluyen EPSA/CAPYS (Entidad Prestadora de Servicios de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario y Comités de Agua Potable y Saneamiento) en Bolivia, los tres RTCA de Colombia y Water Resource Users' Associations outside of Community Lands en Kenia.
- ¹⁶³ Las leyes nacionales establecen la obligación de obtener permisos para que las comunidades ejerzan el derecho a utilizar el agua con fines comerciales en todos los RTCA identificados en Bolivia, Colombia, Kenia, México, Panamá, Vietnam y Zambia. Algunos RTCA de Camboya, Nepal y Perú también estipulan ese requisito.
- ¹⁶⁴ Gobierno de Nepal, 1993; Gobierno de Nepal, 2000; Gobierno de Nepal, 1998.
- ¹⁶⁵ Notess, Laura, Peter G. Veit, Iliana Monterroso, Andiko, Emmanuel Sulle, Anne M. Larson, Anne-Sophie Gindroz, Julia Quaedvlieg y Andrew Williams. 2017. *The scramble for land rights: reducing inequities between communities and companies*. Instituto de Recursos Mundiales, Washington, D.C.: 40, 68. Disponible en: <https://wriorg.s3.amazonaws.com/s3fs-public/scramble-land-rights.pdf>.
- ¹⁶⁶ Observación General Núm. 15. 2003.
- ¹⁶⁷ Bruns, Bryan. 2007. "Community Priorities for Water Rights: Some Conjectures on Assumptions, Principles and Programmes". En *Community-based Water Law and Water Resource Management Reform in Developing Countries*, editado por Barbara van Koppen, Mark Giordano y John Butterworth. CABI Publishers, Wallingford, 37-38. Disponible en: <https://freegeobook.files.wordpress.com/2009/01/1845933265.pdf>.
- ¹⁶⁸ Corte Constitucional de Colombia. 2016.
- ¹⁶⁹ Suprema Corte de Justicia de México. Aclaración de sentencia en el Amparo en Revisión 631/2012. 8 de agosto de 2013. Disponible en: <https://www.escri-net.org/es/caselaw/2013/amparo-no-6312012-acueducto-independencia>.
- ¹⁷⁰ Suprema Corte de la India. 2019. *Wildlife First & Ors. v. Ministry of Forest and Environment & Ors.* 13 de febrero de 2019. Disponible en: http://www.indiaenvironmentportal.org.in/files/file/Forest-Rights-claims-SC-Order_13-Feb-2019.pdf.
- ¹⁷¹ Véase, por ejemplo, Mandato del Agua de los Directores Generales. 2015. *Guidance for Companies on Respecting the Human Rights to Water and Sanitation: Bringing a Human Rights Lens to Corporate Water Stewardship*. Disponible en: <https://pacinst.org/wp-content/uploads/2015/01/Guidance-on-Business-Respect-for-the-HRWS-1.pdf>.
- ¹⁷² Jones, P., Hiller D. y Comfort, D. 2015. *Water stewardship and corporate sustainability: a case study of reputation management in the food and drinks industry*. J. of Public Affairs, Vol. 15(1).
- ¹⁷³ RRI, 2017b.
- ¹⁷⁴ Véase, por ejemplo, La Conferencia internacional sobre el agua y el medio ambiente. 1992. La Declaración de Dublín sobre el agua y el desarrollo sostenible, 1992; Declaración de Beijing, 1995.
- ¹⁷⁵ Los datos de tenencia de RRI sobre los derechos a los bosques de mujeres indígenas, afrodescendientes y de comunidades locales demuestran que la "gran mayoría de leyes estatutarias que reglamentan al 78 % de los bosques en LMIC del mundo no logran proteger adecuadamente los derechos de mujeres indígenas y de áreas rurales a la propiedad, membresía comunitaria, gobernanza a nivel comunitario, de sucesión y herencia comunitaria". Asimismo, los derechos de las mujeres a gobernar y a heredar derechos sobre bosques comunitarios reciben el nivel más bajo de reconocimiento adecuado y específico a su género. Muchos de los derechos contenidos en esa base de datos aplican a recursos territoriales en general. RRI, 2017b.
- ¹⁷⁶ República de Zambia. 2011: Art. 6(k).

Notas finales del Cuadro 3

^a **En relación con todos los RTCA de Kenia:** Los pueblos indígenas y las comunidades locales, cuyos derechos sobre Registered and Unregistered Community Lands (Tierras comunitarias registradas y no registradas) se reconocen en el marco de la *Community Land Act* (CLA) de 2016, también tienen derechos consuetudinarios legales sobre recursos hídricos en esas tierras, porque la definición constitucional de "tierra" incluye "los recursos hídricos de la superficie o subterráneos (Art. 260 de la Constitución)". Sin importar si se ha registrado la propiedad o no, los derechos consuetudinarios sobre la tierra gozan de la misma situación jurídica que la tenencia de tierras en regímenes de arrendamiento o propiedad absoluta de conformidad con la CLA (*CLA Pt. II, Sec. 5(3)*). Por lo tanto, de acuerdo con dicha ley, los derechos consuetudinarios sobre el agua de las comunidades son conferidos junto con los derechos a la tierra.

Sin embargo, conforme a la *Water Act* y a la Constitución de 2016, el agua la administra el gobierno nacional por medio de un fideicomiso público a nombre del pueblo de Kenia (Art. 62 de la Constitución; *Water Act 2016, Pt. II, Sec. 5*). Por consiguiente, los derechos comunitarios reconocidos sobre el agua encontrada en tierras comunitarias incluyen derechos exclusivos de uso y gobernanza, pero no derechos de propiedad. Como el agua se considera un bien público, los derechos de uso, acceso y manejo del agua por lo general se conceden mediante la obtención de un permiso para su utilización (*Water Act, Sec. 36, et seq.*). Las exenciones de dicha obligación se limitan a los casos de "extracción o uso del agua, sin emplear obras hidráulicas, de cualquier recurso hídrico para propósitos domésticos por parte de cualquier persona que tenga acceso legal al recurso en cuestión (*Water Act, Sec. 36*)".

La *Water Act* no estipula expresamente si de acuerdo con la CLA las comunidades requieren un permiso para ejercer su derecho a usar el agua con fines de subsistencia, comerciales o productivos de pequeña escala dentro de sus tierras. En este análisis se interpreta que las

leyes nacionales de Kenia eximen tanto a las comunidades como a otros terratenientes de la obligación de tener un permiso para utilizar el agua con fines de subsistencia y productivos de pequeña escala pero que no se extingue la obligación de contar con un permiso para utilizarla con fines comerciales (aquellos que producen ingresos y que van más allá del uso doméstico) (correspondencia personal con Liz Alden Wily, 17 de febrero de 2019). El soporte de dicha interpretación es la evidente intención de la CLA de permitir que las comunidades utilicen la tierra “de manera sostenible y productiva” y permitir el acceso, uso y manejo conjunto de recursos hídricos de acuerdo con los derechos consuetudinarios a tales recursos (CLA, Sec. 20(2)(c) y Sec. 35).

b. **En relación con los subindicadores de uso con fines comerciales y de subsistencia de Les terres agricoles des communautés rurales (Tierras agrícolas de comunidades rurales) y Les pasteurs (Los pastores) de Mali:** Según los Artículos 18 y 19 de la *Loi No. 02-006 du 31 janvier 2002, portant Code de l'eau*, todo uso del agua con fines distintos al doméstico queda sujeto a un régimen de concesiones (permisos). Sin embargo, la ley que establece dicho régimen aún no ha sido aprobada en Mali y, según la retroalimentación de revisiones arbitradas, el objetivo de esa ley consiste únicamente en reglamentar territorios manejados de forma no consuetudinaria. Por consiguiente, en este análisis se concluye que dada la actual ambigüedad de la ley de Mali en dicha cuestión (y la exención de la obligación de obtener un permiso de acuerdo con los Artículos 76 y 77 del *Water Code*) los derechos de uso con fines de subsistencia y comerciales de pequeña escala existen y son de duración ilimitada y actualmente no requieren de un permiso (comunicación personal con Mohamed Coulibaly, 26 de septiembre de 2018).

En relación con todos los subindicadores de uso de Les pasteurs (Los pastores) de Mali: Existe una jerarquía de derechos para comunidades de pastoreo relativa a puntos de agua específicos para ese fin. La jerarquía se aplica únicamente a dichas comunidades, no a ningún tipo específico de uso del agua.

c. **Marruecos:** Si bien el Dahir del 27 de abril de 1919 de ese país reconoce el derecho de comunidades étnicas a utilizar la tierra para cultivo y pastoreo, en este análisis se concluye que las comunidades no tienen ningún derecho reconocido al agua dulce según lo estipulado en las leyes nacionales de Marruecos y por ende, no se identificó ningún RTCA en ese país.

Aunque las etnias marroquíes siguen utilizando y manejando el agua de forma consuetudinaria, los derechos sobre ese recurso solo se reconocen por ley cuando se trata de individuos y la *Water Law* de 2015 estipula que todo tipo de agua se encuentra bajo el dominio público del Estado. Véase también Dahir 1-16-113 de 6 Kaada 1437 (10 de agosto de 2016), mediante el cual se promulga la *Law No. 36 -15* en materia de agua, Art. 1. Por otra parte, con el Dahir de 9 Ramadán 1331 (12 de agosto de 1913) se extinguieron todos los derechos previos sobre tierras y recursos de las comunidades étnicas y se estableció un nuevo proceso de titulación y registro de tierras que no incluye el derecho a recursos hídricos.

Si bien los miembros de las etnias pueden inscribirse a asociaciones de usuarios del agua con fines agrícolas según la ley de 1990 del mismo nombre, *Agricultural Water User Association (AWUA) Act*, normalmente el gobierno y, en algunos casos, individuos establecen dichas organizaciones. La ley AWUA solo permite que tales asociaciones operen en tierras agrícolas y por ende, excluye los oasis y zonas montañosas, hogar de las comunidades étnicas que cuidan y administran los recursos naturales de Marruecos (comunicación personal con Abdallah Herzenni, 5 de enero de 2019). Aunque el gobierno sí indemniza a las personas que forman parte de comunidades étnicas por pérdidas ocasionadas con la expropiación de los recursos hídricos de los cuales dependen, no se asigna ninguna compensación a la comunidad como un todo (Dahir de 1914 y comunicación personal con Abdallah Herzenni, 5 de enero de 2019).

d. **En relación con el subindicador de uso con fines culturales/religiosos de Water Users' Associations on Leased Lands (Asociaciones de usuarios del agua en tierras arrendadas) en Zambia:** Este indicador recibió la calificación de “según sea el caso”, puesto que el reconocimiento de los derechos al uso con fines culturales y religiosos variará dependiendo de si esos derechos se encuentran incluidos o no en el instrumento estatutario que crea a la Asociación de Usuarios del Agua (*Water Resources Act, Art. 24(4)(d)*; comunicación personal Michael Mutale, 21 de marzo de 2019).

e. **En relación con todos los subindicadores de uso para Indigenous Communities (Comunidades indígenas) de Camboya:** Todos los derechos consuetudinarios de uso de recursos de las comunidades indígenas (incluido el derecho al agua) dentro de sus tierras registradas—así como los derechos consuetudinarios al uso de recursos de comunidades que viven dentro o en áreas adyacentes a una concesión forestal—se priorizan expresamente antes que los derechos de concesionarios forestales (*Law on Forestry (2003), Art. 15*).

En relación con a todos los subindicadores de uso para Community Protected Areas (Áreas comunitarias protegidas) en Camboya: De conformidad con la *Protected Areas Law (2008)*, el Ministerio del Medio Ambiente asigna parte o partes de zonas de uso sostenible a comunidades que residen dentro o en lugares adyacentes a un área protegida y las designa área comunitaria protegida. El acuerdo establecido entre la comunidad y la Administración para la Conservación y Protección de la Naturaleza le concede a la comunidad el derecho de establecer reglamentos que rijan el acceso y uso de recursos naturales, incluida el agua dulce (*Protected Areas Law (2008)*, Arts. 25 y 28). Los acuerdos con Community Protected Areas son de duración limitada—15 años—y por lo tanto, todos los subindicadores de uso recibieron una calificación de “crédito parcial”. Las disposiciones de la ley antes mencionada dejan sin efecto los requisitos y exenciones en materia de licencias establecidos por la *Water Resource Management Law (2007)* porque se promulgaron en una fecha posterior (correspondencia personal con Tep Neth, 28 de diciembre de 2018).

En relación con el subindicador de uso con fines de subsistencia para Indigenous Communities (Comunidades indígenas) y Community Forests (Bosques Comunitarios) en Camboya: La exención de la obtención de permisos establecida en el Artículo 11 de la *Water Resource Management Law (2007)* de Camboya cubre la mayoría de los usos con fines de subsistencia y productivos de pequeña

escala. Sin embargo, puede suceder que algunos de los usos del agua incluidos en el subindicador de uso de subsistencia de este estudio no queden comprendidos en el alcance de la exención y por lo tanto, podrían requerir un permiso de conformidad con el Artículo 12 de dicha ley. En consecuencia, el subindicador recibió una calificación de “máxima puntuación” para ambos RTCA y se subraya la excepción de que muy pocos usos de subsistencia podrían requerir un permiso.

En relación con el indicador de transferibilidad para Indigenous Communities (Comunidades indígenas) y Community Forests (Bosques Comunitarios) en Camboya: La calificación de “máxima puntuación” refleja el hecho de que los derechos comunitarios al uso comercial del agua (y un pequeño conjunto de derechos de uso con fines de subsistencia) son transferibles de acuerdo con las leyes nacionales de Camboya, mismas que restringen la transferencia de los derechos al agua a aquellos que se encuentran cubiertos por una licencia (*Water Resource Management Law* (2007), Art. 15).

f. **En relación con el subindicador de uso comercial para Scheduled Tribes and Other Traditional Forest Dwellers’ Forestland (Tierras forestales de tribus catalogadas y otros habitantes tradicionales de los bosques) y Scheduled Tribes Outside Forestland (Tribus catalogadas fuera de tierras forestales) en la India:** En el caso Hindustan Coca-Cola Beverages (P) Ltd. vs Perumatty Grama Panchayat (2005 (2) KLT 554) la Suprema Corte tomó una decisión, inter alia, respecto a la capacidad de un Gram Panchayat de reglamentar a una corporación que posea tierra privada mediante la expedición de una licencia para el uso del agua. Como las actividades de la compañía contaminaron severamente la fuente local de aguas subterráneas, el Panchayat intentó revocar la licencia. La Corte le ordenó que reinstaurara la licencia y cuestionó su capacidad como organismo gubernamental local de regular los recursos hídricos encontrados dentro de su jurisdicción de acuerdo con las disposiciones de la Constitución (Art. 243 y Enmienda 73) y la Doctrina de Fideicomiso Público (según la enuncia la Suprema Corte). Tal decisión fue impugnada mediante numerosas apelaciones civiles pero la Suprema Corte no las atendió porque la compañía había cerrado la planta y con ello, había dejado abiertas las cuestiones relacionadas con la ley.

En relación con el subindicador de debido proceso en el ámbito nacional para Scheduled Tribes and Other Traditional Forest Dwellers’ Forestland (Tierras forestales de tribus catalogadas y otros habitantes tradicionales de los bosques) y Scheduled Tribes Outside Forestland (Tribus catalogadas fuera de tierras forestales) en la India: Si bien muchos proyectos de gran escala desencadenan la obligación de efectuar evaluaciones de impacto ambiental (EIA) según lo establecido en los reglamentos de la India en dicha materia, una Notificación de EIA en 2006 restringió las categorías de los proyectos obligados a obtener autorización ambiental y la correspondiente EIA (*EIA Notification, S.O. 1533*). Los proyectos relevantes que ya no requieren dicha autorización incluyen: proyectos hidroeléctricos con capacidad menor de 25 mega watts; todo proyecto de control de inundaciones y de suministro de agua (potable y para la industria); proyectos de irrigación con área de mando menor de 10 mil hectáreas; proyectos de desarrollos en zonas ribereñas, y proyectos de dragado de ríos. La Notificación de 2006 también restringió los requisitos de consulta pública para ciertas categorías de proyectos y extinguió la obligación de efectuar dichas consultas en la etapa de autorización ambiental para: proyectos de modernización de todo valle fluvial (presas hidroeléctricas) de cualquier dimensión; proyectos o actividades ubicados dentro de propiedades o parques industriales aprobados por las autoridades pertinentes; expansión de caminos y carreteras que no implique la adquisición de tierras; todos proyectos de construcción/de desarrollo de áreas y municipios, y todo proyecto o actividad que se relacione con la defensa y seguridad nacional y que involucre otras consideraciones estratégicas conforme a lo determinado por el Gobierno Central (*EIA Notification, S.O. 1533, 2006*).

Asimismo, algunos estados han aprobado enmiendas a la *Right to Fair Compensation and Transparency in Land Acquisition, Rehabilitation and Resettlement Act* (2013) (RFCA) de conformidad con las enmiendas de 2015 (revocadas posteriormente) de esa misma Ley, mismas que exentaron a ciertas categorías de proyectos (por ejemplo, aquellos relacionados con la seguridad y defensa nacional; ciertos proyectos de infraestructura, y proyectos en corredores de desarrollo) de la obligación de efectuar consultas y evaluaciones de impacto social. Aunque las leyes subnacionales quedan fuera del alcance de este estudio, se debe mencionar que las comunidades de esos estados restringieron aún más los derechos de debido proceso cuando los proyectos mencionados podían afectar su derecho al agua.

En relación con los subindicadores de formulación de normas y planificación y manejo para Scheduled Tribes Outside Forestland (Tribus catalogadas fuera de tierras forestales) en la India: Las disposiciones de la *Panchayats (Extension to the Scheduled Areas) Act* de 1996 (PESA) amplía la autoridad reconocida de los Panchayats a todas las áreas catalogadas y les delega autoridad “a niveles adecuados” para “planificar y manejar masas de agua de menor importancia” en áreas catalogadas (*PESA, Sec. 4(j)*). En la práctica, muchas áreas catalogadas contienen masas de tamaño mediano y grande que quizás no las rijan los Panchayats constituidos conforme a PESA. Si bien el reconocimiento jurídico de los derechos de gobernanza de agua dulce de las comunidades depende de las dimensiones de la masa de agua en cuestión, no se proporciona ninguna definición legal de “masa de agua de menor importancia” (correspondencia personal con KJ Joy, 10 de octubre de 2018).

g. **En relación con los RTCA de Nepal:** Cada uno de los tres tipos de asociaciones de usuarios del agua (Irrigation Users’ Association (Asociaciones de usuarios de irrigación), Drinking Water Users’ Associations (Asociaciones de usuarios de agua potable) y Water Consumers’ Organizations (Asociaciones de consumidores de agua) identificados según las leyes nacionales de ese país se reglamentan y registran de manera distinta y por lo tanto, forman diferentes RTCA. Para tener derechos reconocidos jurídicamente sobre el agua para irrigación, agua potable y otros usos del agua dulce, una comunidad tiene que emprender procesos de registro por separado para establecer tres asociaciones (*Irrigation Rules, 2056 (2000), Water Resource Rules, 2050 (1993), Water Resource Rules, 2050 (1993)*).

En relación con el subindicador de debido proceso en el contexto nacional para todos los RTCA de Nepal: En Nepal, los derechos al debido proceso de las comunidades dependen de la escala de los proyectos o desarrollos propuestos, ya que solo propuestas de dimensiones de mayor tamaño desencadenan el proceso de evaluación de impacto ambiental (EIA) que incluye requisitos de notificación previa, consulta y apelación administrativa (*Environmental Protection Rules, 2054, 1997, Schedule 2*). Existe el derecho de apelar para proyectos de pequeña escala que no requieren efectuar una EIA pero se restringe al proceso judicial mediante el cual se solicita compensación.

En relación con el subindicador de uso comercial para Water Consumers' Associations (Asociaciones de consumidores de agua): Si bien los permisos temporales para el uso comercial del agua son obligatorios para asociaciones de usuarios de agua con proyectos de micro hidroeléctricas (que se incluyen en la definición de Water Consumers' Associations conforme a los Arts. 2-3 de la *Electricity (Hydropower) Act 2049 (1992)*), todos los demás permisos para el uso comercial del agua se expiden por tiempo ilimitado (correspondencia personal con Dil Raj Khanal, 5 de marzo de 2019).

^{h.} **En relación con los subindicadores de uso cultural/religioso, doméstico y de subsistencia para Community Grassroots Irrigation Organizations (Organizaciones comunitarias de irrigación de base popular) en Vietnam:** Si bien los subindicadores de uso del agua con fines culturales/religiosos, domésticos y de subsistencia para este RTCA recibieron "máxima puntuación" y por lo general no se encuentran sujetos a requisitos procedimentales, la *Law on Water Resources (Art. 44(2))* y la *Circular No. 27/2014/TT-BTNMT (Art. 4)* sí exigen el registro para extracción de aguas subterráneas si se les extrae a una tasa superior a 10m³/día y a una profundidad mayor de 20m en áreas específicas donde hayan disminuido en exceso los niveles de ese tipo de agua. La Ley no estipula que se deba renovar el registro ni el periodo durante el cual se encuentra en vigors.

^{i.} **En relación con todos los RTCA de Bolivia:** En el marco de la Ley 2066 (Ley de prestación y utilización de servicios de agua potable y alcantarillado sanitario), se reconocen los usos y costumbres de pueblos indígenas y originarios y comunidades campesinas en lo tocante a la prestación de servicios de agua y saneamiento. Dichos usos se reconocen, respetan y protegen en apego a la Constitución (Ley 2066, Art. 50) y se entienden como "prácticas comunitarias y sociales para el uso, aprovechamiento y gestión de recursos hídricos para la prestación de servicios de agua..., basadas en autoridades naturales, procedimientos y normas... que forman parte de pueblos indígenas y originarios, comunidades campesinas e indígenas y organizaciones y sindicatos campesinos (Ley 2066, Art. 8(z))". Aunque esa misma ley especifica que los derechos reconocidos se relacionan con la prestación de servicios, se infiere de esas disposiciones el reconocimiento de los derechos de uso doméstico y otros fines de pueblos indígenas y originarios y comunidades campesinas (correspondencia personal con Oscar Campanini y Sanford Berg, diciembre de 2018).

En relación con el debido proceso en el contexto transfronterizo para todos los RTCA en Bolivia: La Ley 3897 del 26 de junio de 2008 de ese país confiere carácter vinculante a los 46 artículos de la DNU DPI (Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas) al adoptar sus principios conforme a las leyes nacionales. Según el Artículo 32(2-3) de la Ley 3897, los pueblos indígenas y originarios y comunidades campesinas tienen derechos de notificación previa, consulta y apelación sobre del desarrollo, uso y explotación del agua y otros recursos incluso en el contexto transfronterizo, pero tales disposiciones no son vinculantes cuando se trata de las acciones de otros países que comparten cuencas transfronterizas con Bolivia y esos países obedecen a sus propios requisitos jurídicos nacionales, mismos que se encuentran fuera del alcance de este estudio. A falta de un requisito específico dentro de un tratado donde se exija la conducción del debido proceso para las comunidades de Bolivia que dependen de una cuenca transfronteriza compartida, la respuesta a esta pregunta de umbral es "no".

En relación con el indicador de formulación de normas para la Entidad Prestadora de Servicios de Agua Potable y Alcantarillado Sanitario (EPSA) y los Comités de Agua Potable y Saneamiento (CAPYS) de Bolivia: Cuando diversos EPSA/CAPYS u otras entidades utilizan fuentes de agua como ríos, cuencas y estanques naturales, entre otras, dichos usuarios deben firmar acuerdos y pactos que expresen las reglas que aplican al uso compartido del recurso en cuestión. Por consiguiente, en muchos casos, el derecho de formulación de normas de EPSA/CAPYS quedará sujeto a ese requisito procedimental adicional (Guía de solicitud de licencias y registros (aprobada con RAR AAPS Núm. 515/2017), Sección K:5).

^{j.} **En relación con los Pueblos Indígenas en Chile:** El Artículo 64 de la Ley 19253 (Que establece normas sobre protección, fomento y desarrollo de los indígenas y crea la corporación nacional de desarrollo indígena) ofrece "protección especial" a las aguas de comunidades indígenas específicas aimaras y atacameñas. De acuerdo con esa ley, el agua encontrada en las tierras de esas comunidades, tales como canales, acequias y cuencas, se considerará un bien de su propiedad y para su utilización, sin perjuicio a los derechos de terceros registrados de conformidad con el Código de Aguas. Según la revisora de pares Florencia Ortuzar, dichas protecciones legales no constituyen RTCA independientes sino que fungen como garantía procedimental relativa a la disponibilidad del agua para esas comunidades cuando el gobierno realiza asignaciones (correspondencia personal con Florencia Ortuzar, 11 de marzo de 2019).

^{k.} **En relación con los subindicadores de uso cultural/religioso y doméstico de todos los RTCA de Colombia:** La mayoría de los pueblos indígenas y de las comunidades locales no requiere permisos para utilizar el agua con fines culturales/religiosos o domésticos para satisfacer sus necesidades básicas. Sin embargo, el acceso y uso del agua por las comunidades y otros titulares de derechos que no cuenten con un permiso para ello, se debe llevar a cabo "sin establecer desviaciones, ni emplear máquinas, ni aparatos, ni detener o desviar el curso del agua, ni deteriorar [sic] el cause ni las márgenes de la corriente, ni alterar o contaminar [sic] el agua de manera que imposibilite su uso por terceros". Véase el Artículo 2.2.3.2.7.1 del Decreto 1076 de 2015 Por medio del cual se expide el Decreto Único Reglamentario del Sector Ambiente y Desarrollo Sostenible y el Artículo 86 del Decreto 2811 de 1974. En la práctica, algunas comunidades indígenas,

afrodescendientes y locales de Colombia de hecho desvían los cauces para satisfacer sus necesidades de uso doméstico o cultural/religioso. En esos casos, se deben obtener permisos para desviar el agua en vez de permisos para utilizar el agua desviada (correspondencia personal con David Marín, 23 de julio de 2018). Por consiguiente, este análisis concluye que no existe la obligación de obtener un permiso para emplear el agua con fines domésticos o culturales/religiosos y que tales derechos de uso reconocidos existen a perpetuidad.

^{l.} **En relación con el subindicador de uso con fines de subsistencia para todos los RTCA de México:** La mayoría de los usos del agua para fines de subsistencia por parte de personas y hogares (tales como la irrigación de jardines y árboles o la alimentación de animales domésticos) se consideran usos domésticos conforme a las leyes mexicanas. Por consiguiente, están exentos de los requisitos de obtener licencias de agua y se priorizan antes que cualquier otro uso (Constitución, Art. 4; Ley de Aguas Nacionales, Arts. 17 y 22). Si bien el subindicador de uso de subsistencia de todos los RTCA de México recibe “máxima puntuación” porque a tales derechos se les reconoce por tiempo ilimitado, se debe subrayar que un pequeño conjunto de usos de subsistencia podría quedar fuera del alcance de la exención de licencias y por ello requerir una de tiempo limitado.

En relación con el indicador de exclusión para Ejidos y Comunidades en México: Los Ejidos y las Comunidades, que se sujetan a todas las disposiciones aplicables a los Ejidos de acuerdo con el Artículo 107 de la Ley Agraria, pueden excluir a quienes no cuentan con licencias oficiales para evitar que utilicen el agua de sus tierras. Sin embargo, los terceros pueden obtener tales licencias por medio de procesos establecidos por mandato legal para tierras ejidales o comunitarias (comunicación personal con Claudia Gómez, 20 de septiembre de 2018).

En relación con el subindicador de compensación en el ámbito nacional para Ejidos y Comunidades en México: Ese subindicador recibió la calificación de “según sea el caso” porque los Ejidos y las Comunidades—que se sujetan a todas las disposiciones aplicables a los Ejidos de acuerdo con el Artículo 107 de la Ley Agraria—a quienes se les priva ilegalmente de sus tierras o agua pueden solicitar protección judicial ante tribunales agrarios y solicitar la restitución de sus bienes perdidos (Ley Agraria, Art. 49). Sin embargo, no podrían recibir compensación de parte de entidades que realicen acciones legales y como resultado se les prive del agua encontrada dentro de sus tierras (comunicación personal con Claudia Gómez, 20 de septiembre de 2018).

^{m.} **En relación con todos los subindicadores de uso para todos los RTCA de Panamá:** La calificación de “máxima puntuación” otorgada a todos los subindicadores de uso señala que los derechos de uso del agua para todo propósito, incluidos los de pueblos indígenas y comunidades locales, se pueden obtener con un permiso (temporal) o concesión (temporal o permanente) (Art. 32 del Decreto Ley Núm. 35 del 22 de septiembre de 1966). Como los derechos de uso del agua pueden llegar a reconocerse jurídicamente de forma permanente y como en la práctica los permisos temporales rara vez se imponen a pueblos indígenas y comunidades locales, este análisis concluye que el derecho comunitario al uso del agua dulce de todos los RTCA de Panamá existe a perpetuidad (comunicaciones personales con Ronel Solís, 3 de septiembre de 2018 y Félix Wing Solís, 7 de septiembre de 2018).

En relación con todos los subindicadores de uso para Tierras indígenas tituladas fuera de Comarcas y Tierras indígenas no tituladas fuera de Comarcas de Panamá: Como se analizó en párrafos anteriores, los pueblos indígenas con tierras tituladas pueden solicitar colectivamente permisos/concesiones de uso del agua con base en su título de propiedad de tierra comunitario, mismo que se obtiene debido a que tradicionalmente poseen u ocupan esas tierras. Las autoridades tradicionales elegidas por esas comunidades fungen como representantes legales del permiso o concesión (Ley 72 del 23 de diciembre de 2008 Que establece el procedimiento especial para adjudicación de la propiedad colectiva de tierras de los pueblos indígenas que no están dentro de las comarcas; Decreto Ley Núm. 35 del 22 de septiembre de 1966 y Decreto Ejecutivo Núm. 70 del 27 de julio de 1973).

En relación con los subindicadores de uso doméstico, de subsistencia y comercial para las Asociaciones de usuarios de agua de comunidades locales sin títulos de propiedad en Panamá: Resulta importante subrayar que los derechos reconocidos de uso doméstico, de subsistencia y comercial de las comunidades locales sin títulos de propiedad de tierras que constituyen las asociaciones de usuarios de agua se basa en la creación de una Junta Administradora de Acueductos y Alcantarillados Rurales (JAAR). Las JAAR se pueden crear en comunidades de menos de 1500 personas (de acuerdo con el Artículo 61 de la Ley Núm. 77 del 28 de diciembre de 2001 “Que reorganiza el IDAAN”) y debido a la pequeña población de Panamá, se asume en este análisis que todas las comunidades locales cuyos derechos se reconocen por medio de dicho RTCA cumplen con el requisito.

En relación con los subindicadores de formulación de normas y planificación/manejo de Asentamientos campesinos con títulos de propiedad colectiva en Panamá: El requisito procedimental para esos dos indicadores se refiere a la necesidad de una comunidad de constituirse como Junta Administradora de Acueductos y Alcantarillados Rurales (JAAR) y obtener personalidad jurídica para poder ejercer sus derechos de formulación de normas, planificación y manejo en materia de agua dulce (Artículo 61, Ley Núm. 77 del 28 de diciembre de 2001).

^{n.} **En relación con los subindicadores de uso doméstico y cultural/religioso de todos los RTCA de Perú:** Si bien los derechos de uso doméstico y cultural/religioso de Pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial y Comunidades Nativas son prioridad en el marco de la ley, tal priorización solo aplica dentro de sus tierras tituladas. La Ley Núm. 28736 de 2006—Ley para la protección de pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial—establece que Pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial poseen todos los derechos concedidos a las Comunidades Nativas, que incluyen el derecho a usar los recursos hídricos encontrados en sus tierras y las cuencas donde se ubican (Ley Núm. 29338 de 2009 o Ley de Recursos Hídricos). De conformidad con la Ley Núm. 28611 (Art. 72), las Comunidades Nativas y las

Comunidades Campesinas tendrán acceso preferencial para la explotación sostenible de los recursos naturales encontrados en sus tierras siempre y cuando tengan títulos de propiedad de las mismas. De esa manera, se prioriza el derecho de uso del agua dulce de Pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial y las Comunidades Nativas, incluidas las comunidades que integran organizaciones de usuarios del agua.

En relación con los subindicadores de debido proceso y compensación ambos en el contexto nacional de Pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial en Perú: Dichos pueblos necesitan ejercer sus derechos de debido proceso y compensación en el ámbito nacional por medio de un representante a fin de mantener su identidad como pueblos indígenas que permanecen en aislamiento. En este análisis se reconocen los desafíos específicos que enfrentan los Pueblos indígenas u originarios en situación de aislamiento y en situación de contacto inicial para hacer realidad esos derechos.

Notas finales del Recuadro 2

- ⁱ Mali. *Loi No. 2017- 001 du 11 avril 2017, portant sur le foncier agricole*. Artículos 3, 11-12.
- ⁱⁱ Gobierno de Liberia. 2018. *An Act to Establish the Land Rights Law of 2018*, Republica de Liberia. Art. 33(2)(ii). Disponible en: <https://iredd-lr.org/wp-content/uploads/2018/10/Signed-Land-Rights-Act.pdf>.
- ⁱⁱⁱ Gobierno de Liberia. 2018: Art. 36(6).
- ^{iv} Comunicación personal con Dil Raj Khanal, abogado especialista en propiedad colectiva, el 5 de marzo de 2018.
- ^v Khanal 2018.
- ^{vi} Khanal 2018.
- ^{vii} Consejo de Derechos Humanos de la ONU. 2017. Informe del Relator Especial sobre el derecho humano al agua potable y el saneamiento acerca de su misión a México. Disponible en: <https://www.refworld.org/docid/59cb9ed34.html>.
- ^{viii} Véase Burgos, Roberto, 2017. *The Current Reform of the Chilean Water Code: An Attempt to Contest the Commoditised Treatment of Water*. 28 de abril. TLI Think! Artículo de investigación 82/2017. Disponible en: SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3049153>; BNamericas. 2018. "Chile reactivates push for water code reform". 30 de noviembre. Disponible en: <https://www.bnamericas.com/en/news/waterandwaste/chile-reativates-push-for-water-code-reform>.
- ^{ix} Gobierno de Kenia. 2016a. *Water Act (Act No. 43 of 2016)*. Disponible en: http://kenyalaw.org/kl/fileadmin/pdfdownloads/Acts/WaterAct_No43of2016.pdf.