

Nº 20

Informativo Legal AGRAARIO

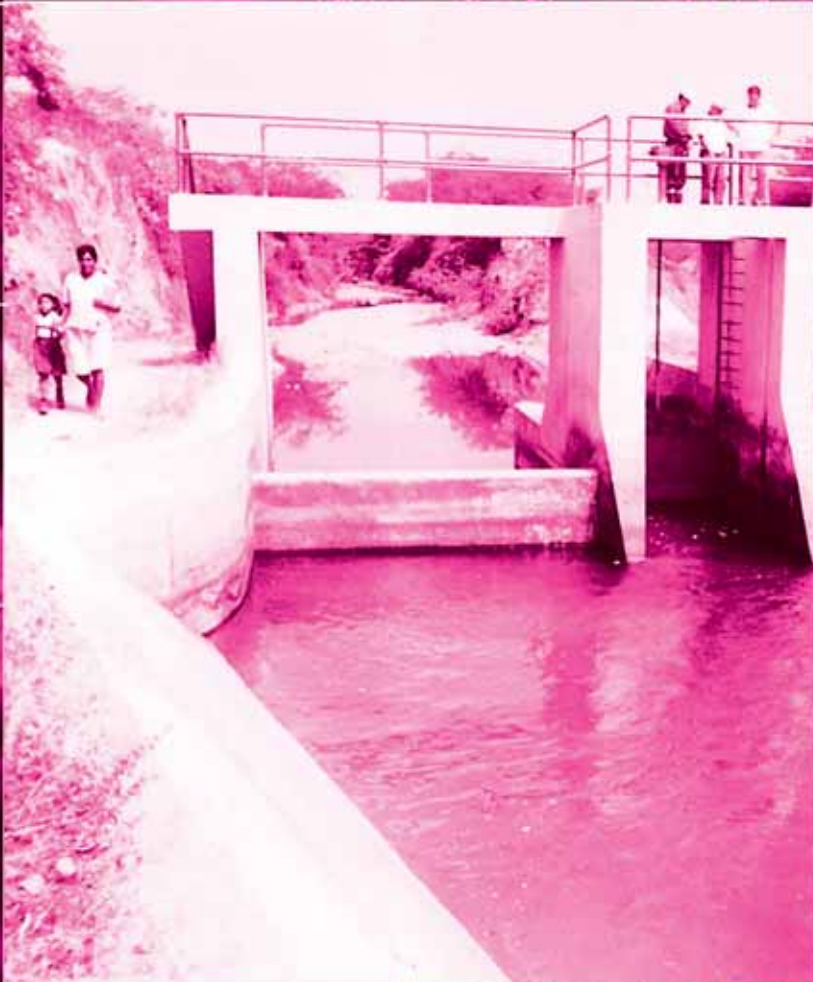
Centro Peruano de Estudios Sociales (CEPES)



La legislación de aguas



en el Perú



En 1984 el Informativo Legal Agrario de CEPES se ocupó de la legislación de aguas, compendiando la Ley General de Aguas y sus varios reglamentos. Veinte años después, CEPES vuelve a publicar esta revista y, coincidentemente, la dedica también al tema de la legislación relacionada con el agua.

En este largo periodo se han sucedido multitud de cambios en el país: se cerró la aplicación de la reforma agraria, derogándose incluso el decreto ley 17716; se liberalizó la propiedad de la tierra; se aprobó una nueva Constitución, y con ella se consolidaron los cambios legales en materia de desregulación de la propiedad agraria y se modificó el tratamiento de las tierras comunales.

De manera paralela, como resultado de la aplicación de la política de "ajuste estructural" no solo se redujo el papel del Estado —al punto que este asumió una función "subsidiaria" de la iniciativa privada—, sino que el propio aparato estatal se achicó, por lo que dejó algunas de las funciones que le son propias.

En materia de aguas, desde la aprobación en 1989 del decreto supremo 037-89-AG, y con más nitidez con la dación del decreto legislativo 653 en 1991, se han producido cambios importantes en la legislación de aguas. Para decirlo sintéticamente, el papel de las organizaciones de usuarios se ha acrecentado, al tiempo que el Estado les ha cedido muchas de sus funciones; otras simplemente no las puede cumplir, dado el actual marco y las sempiternas limitaciones de la caja fiscal.

Pero no todo ha sido carencias. Aunque forzadas por este proceso, las organizaciones de usuarios han crecido en experiencia. Para ilustrarlo, basta citar el caso de las empresas formadas por los propios usuarios para la administración de la infraestructura de riego en los valles de Chancay-Lambayeque y en Jequetepeque; asimismo, la experiencia, aunque breve, accidentada y limitada a algunos pocos ámbitos, de las Autoridades Autónomas de Cuenca Hidrográfica, u organizaciones de microcuencas, que perfilan un nuevo enfoque en el manejo de los recursos hídricos en el país.

La coyuntura actual encuentra a la agricultura en una situación distinta de la de mediados de los años ochenta, cuando nos ocupamos de la legislación de aguas. Pasado el proceso de la parcelación de las cooperativas agrarias de la costa y de la reestructuración de las Sociedades Agrícolas de Interés Social (SAIS) en la sierra, el agro peruano aparece hoy marcado por la pequeña propiedad y el minifundio (84 por ciento de unidades agropecuarias tiene menos de diez hectáreas). A los problemas derivados de una persistente crisis económica se añadieron los largos años en los que los pobladores del campo vivieron y sufrieron la violencia desatada por el terrorismo de Sendero Luminoso, lo cual generó un éxodo de poblaciones campesinas, principalmente de la sierra central, y su agrupamiento en centros poblados que modificaron no solo el mapa demográfico, sino también el del uso de los recursos tierra y agua.

NOTA
PRESENTE

También en los últimos catorce o quince años se marca un giro importante en la concepción del papel del Estado y, en concreto, de las funciones asignadas a sus diferentes dependencias. En ese contexto se produce, desde 1989, un paulatino proceso de transferencia de algunas funciones del Estado a favor de las organizaciones de usuarios.

Ha cambiado asimismo en el mundo, en los últimos años, la percepción respecto del agua. Hoy, en casi todas las reuniones internacionales y nacionales se empieza reconociendo la creciente escasez de este insustituible recurso natural. La sequía que padecen varios departamentos de la sierra y de la costa del país, así como la controversia acerca de la conveniencia u oportunidad de ejecutar el Proyecto Marca II para abastecer de agua potable a Lima, que incluye el tema de si se debe privatizar o dar en concesión Sedapal y sus similares en las regiones, o los conflictos por el uso del recurso entre usuarios de distintos ámbitos, dan cuenta de ello.

En ese nuevo panorama, en los últimos meses se está discutiendo otra vez en torno de un Proyecto de Ley de Aguas que tiene como uno de sus objetivos superar los problemas que hoy se observan en cuanto al aprovechamiento de este recurso y de la institucionalidad que le sirve o debería servir de soporte. En este número del Informativo Legal Agrario, además de pasar revista al estado actual del agua en el Perú y el mundo, y de la legislación nacional vigente, también revisamos algunos de los temas que contemplan el proyecto presentado por el Ejecutivo y las propuestas surgidas en el debate, aunque sin entrar en el detalle de sus artículos.

En sus siguientes números el Informativo Legal Agrario se ocupará de dos temas de primera importancia. El primero será "Comunidades campesinas, tierras y titulación", considerando que en enero del 2004 se creó una comisión especial para revisar la legislación de comunidades campesinas y nativas, y para proponer una nueva ley en esta materia. El segundo tema será "Comercio internacional de productos agrarios", y en él se revisarán los principales acuerdos comerciales agrarios firmados por el Perú, más aún ahora que ha empezado a discutirse un tratado de libre comercio con Estados Unidos.

1. El agua dulce en el mundo y en el Perú

El agua es un recurso natural básico para la vida humana y la de todos los seres vivos. Ahora sabemos que interactúa con la energía solar para determinar el clima, al tiempo que se transforma y se convierte en el medio de transporte de las sustancias necesarias para todas las formas de vida sobre nuestro planeta. Veamos a continuación algunos aspectos relacionados con el agua, tanto en el mundo cuanto en nuestro país.

La disponibilidad de agua dulce en el mundo

Por la gran cantidad de agua que hay en él, conocemos también a nuestro mundo como el "Planeta Azul", debido sobre todo a la existencia de vastos océanos que cubren la mayor parte de su superficie. Sin embargo, desde hace algún tiempo se ha llegado a calcular que el agua dulce, de la que dependemos no solo los seres humanos sino todos los seres vivos, no llega siquiera al 1 por ciento del total de agua que hay en el planeta¹.

La disponibilidad de agua dulce en el mundo varía considerablemente debido a una serie de factores, como las precipitaciones y el nivel de extracción. Cabe indicar que la más alta disponibilidad de agua por persona corresponde a América Latina. No obstante, mientras en Europa y América del Norte se prevé que tal disponibilidad no debe variar mucho en los próximos años, en los países de Asia, África y América Latina, debido al crecimiento importante de su población, se experimentará una significativa disminución de la disponibilidad por habitante.

Esto se debe a que entre los factores que producen escasez de agua, el crecimiento de la población es el más importante, en la medida en que el caudal

medio anual de los ríos y acuíferos que generan las lluvias en un país debe repartirse entre un número cada vez mayor de personas. El segundo factor es la contaminación y sobreexplotación de los recursos hídricos existentes, tanto superficiales cuanto subterráneos.

América del Sur y Asia son las regiones que poseen los mayores recursos hídricos en el mundo, con 12.030 y 13.510 km³ respectivamente². En efecto, de acuerdo con datos de Unesco, América del Sur dispone de más del 28 por ciento del total de los recursos hídricos renovables. Para el año 2000 se estimaba una disponibilidad media de 30.000 m³ por habitante, con importantes variaciones en el tiempo y el espacio entre los diferentes países³.

Con la finalidad de evaluar la presión sobre los recursos hídricos, se ha establecido un indicador o umbral, debajo del cual se considera que se sufre de escasez crónica, lo que puede constituirse en un impedimento para el desarrollo y afecta seriamente la salud humana. A esto se le ha llamado "estrés

¹ El 97 por ciento del agua del planeta es salada y se encuentra en los océanos; el 3 por ciento restante son aguas continentales de las cuales la gran mayoría están en los casquetes polares y glaciares (79 por ciento), una proporción menor (20 por ciento) son aguas subterráneas y solo el 1 por ciento son aguas superficiales correspondientes a ríos y lagos.

² Global Water Partnership: *Agua para el siglo XXI: De la visión a la acción*. Santiago de Chile: GWP-SAMTAC, s/f, p. 23.

³ Según estimados de SAMTAC (South American Technical Advisory Committee o Comité Asesor Técnico de América del Sur) de la Global Water Partnership (GWP) del 2000, mientras el Perú cuenta con 1.548 m³ por habitante por año, Paraguay contaría con 57.720 m³ por habitante al año.

hídrico". Mientras algunos autores ubican dicho indicador en 1.000 m³ al año, otros, como Falkenmark y Widstrand⁴, lo estiman en los 1.700 m³ por persona. De acuerdo con esos criterios, la situación del Perú será sumamente complicada para los próximos años, como se puede leer en un documento de la Global Water Partnership y en el gráfico adjunto:

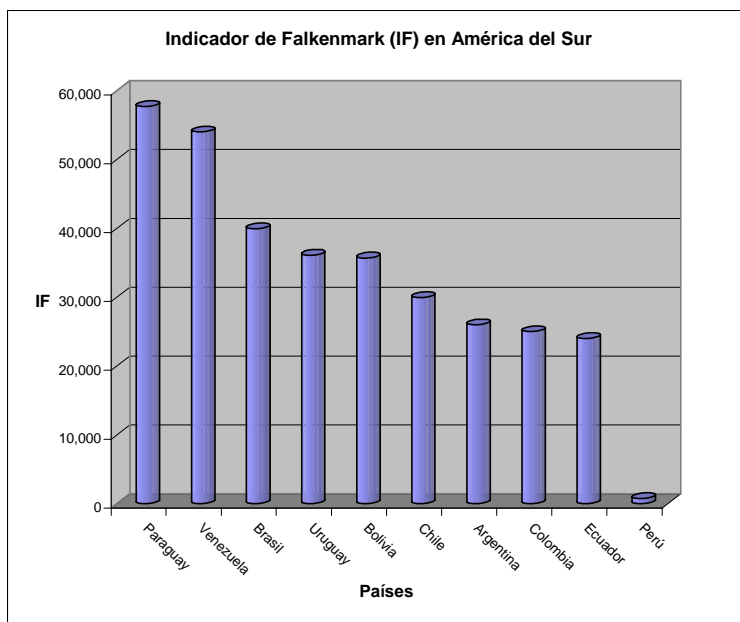
Analizando su valor para los distintos países de la Región [...] Perú resulta ser el único con una disponibilidad per cápita inferior a dicho umbral, y por tanto en situación de stress hídrico. Las previsiones para el año 2050 indican que la disponibilidad media será del orden de los 760 metros cúbicos, convirtiéndolo a escala de país en el único país de la Región que a nivel internacional presenta una situación verdaderamente comprometida según el indicador de Falkenmark⁵.

¿Cómo puede afectar esa eventual escasez de agua a la agricultura? Debemos partir por reconocer que las actividades agrícolas consumen la mayor cantidad de las aguas en el mundo (más de dos tercios del agua total utilizada), pese a lo cual, comparativamente, representan un uso de bajo valor, poco eficiente y muy subvencionado. En efecto, un informe de la FAO señala que:

No obstante las ingentes inversiones y subvenciones, los indicadores de los resultados del riego no alcanzan los niveles esperados en cuanto al aumento del rendimiento, la superficie regada y la eficiencia técnica en el aprovechamiento del agua. En algunos casos se desperdicia hasta el 60% del agua captada o bombeada para el riego. Aunque ciertas pérdidas son inevitables, con frecuencia el agua en exceso se vuelve a filtrar en el terreno, provocando anegamiento y salinidad⁷.

Así, hasta hace muy poco las políticas de manejo de los recursos hídricos estaban guiadas por los criterios de la oferta, es decir, por el cómo aumentar la disponibilidad de agua para ponerla a disposición de los usuarios, principalmente agrícolas. De esta forma, se daba prioridad a los enfoques técnicos y de ingeniería para captar, almacenar, transportar y tratar las aguas, con el supuesto de que las demandas crecientes se habrían de satisfacer mediante la explotación de nuevas fuentes. Esos criterios han variado: hoy predominan los enfoques basados en la demanda y en los usuarios, de modo de influir en su comportamiento y en sus prácticas. En ese panorama, las posibilidades de seguir incrementando la cantidad de agua para usarla en la agricultura son muy reducidas.

Como expresión de dicha orientación predominante hasta hace algunos años, los gastos en riego e irrigaciones eran parte muy importante del gasto público en casi todos los países del mundo,



Fuente: SAMTAC, JVP, 2000⁶.

⁴ Falkenmark, M. y C. Windstrand: «Population and Water Resources: a Delicate Balance». *Population Bulletin, Population Reference Bureau*. Washington, 1993. Citado por Global Water Partnership: *Agua para el siglo XXI: De la visión a la acción*, op. cit., p. 23.

⁵ Global Water Partnership: *Agua para el siglo XXI*, op. cit., p. 23.

⁶ JVP Consultores S.A.: *Informe regional de América del Sur*. Buenos Aires: SAMTAC, 1999.

⁷ FAO: *El estado mundial de la agricultura y la alimentación 1993*. Roma: Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), 1993, p. 232.

y representaban un componente clave de los presupuestos de los organismos financieros internacionales. (Así, en la década de 1980 el riego concentró casi el 30 por ciento de los préstamos agrícolas del Banco Mundial.) El problema no acababa allí, sino que, de acuerdo con algunos estudios, los proyectos de riego se convierten en una de las actividades económicas más subvencionadas del mundo.

Paradójicamente, se prevé que en el futuro la agricultura de riego producirá mucho más consumiendo menos agua que en la actualidad. Según el Informe de FAO 1993, el riego es un componente fundamental del conjunto de las medidas necesarias para elevar la productividad agrícola y traza un futuro bastante distinto:

En el futuro, cuando las tierras de cultivo requieran altos niveles de insumos caros para mantener los aumentos del rendimiento, la seguridad y eficiencia de la producción de regadío se volverán aún más importantes para la agricultura mundial. El agua ya no será abundante y barata. Será escasa, cara de obtener y de mantener, y valiosa⁸.

La concepción actual del agua en el mundo y en América

En su declaración final, la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Humano, que se reunió en Estocolmo, Suecia, en junio de 1972, reconoció en el punto 6 de su proclama que "Por ignorancia o indiferencia podemos causar daños inmensos e irreparables al medio terráqueo del que depende nuestra vida y nuestro bienestar".

Consecuente con ello, en el Principio II dicha Conferencia aprobó que:

Los recursos naturales de la Tierra, incluidos el aire, el agua, la tierra, la flora y la fauna y especialmente muestras representativas de los ecosistemas naturales, deben preservarse en beneficio de las generaciones presentes y futuras mediante una cuidadosa planificación u ordenación, según convenga.

Dos décadas después, en enero de 1992, se realizó en Dublín, Irlanda, la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente (ICWE). En dicha reunión se abordó la necesidad de métodos innovadores para evaluar, desarrollar y manejar los recursos de agua dulce.

La Declaración de Dublín y el informe sobre la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente están basados en cuatro principios guía que cubren aspectos ambientales, sociales, políticos y económicos:

- El agua dulce es un recurso finito y vulnerable, esencial para sostener la vida, el desarrollo y el medio ambiente.
- El aprovechamiento y la gestión del agua deben inspirarse en un planteamiento basado en la participación de los usuarios, los planificadores y los responsables de las decisiones a todos los niveles.
- La mujer desempeña un papel fundamental en el abastecimiento, la gestión y la protección del agua.
- El agua tiene un valor económico en todos sus diversos

usos en competencia a los que se destina, y debiera reconocérsele como un bien económico.

Aunque los tres primeros principios fueron rápidamente aprobados, el cuarto, relacionado con el reconocimiento del valor económico del agua, suscitó un complicado debate, debido a las dificultades para compatibilizar el concepto del valor económico del agua, considerado como un bien económico, con la idea tradicional del agua como una necesidad básica y un derecho humano.

La Conferencia Internacional sobre el Agua y el Desarrollo Sostenible, realizada en París en marzo de 1998, planteó que debido al papel crucial que cumple el agua para el desarrollo sostenible, se deberían tener en cuenta los siguientes aspectos⁹:

- satisfacer las necesidades de agua potable segura a las poblaciones urbanas y rurales, con el fin de mejorar la higiene y la salud y prevenir enfermedades;
- asegurar la autosuficiencia alimentaria de las poblaciones en los niveles local, regional y mundial, mediante el desarrollo sostenible de la producción agrícola basada particularmente en el riego apropiado;
- desarrollar de un modo armonioso la industria, la producción energética, la prácti-

⁸ *Ibid.*, p. 233.

⁹ Citados por el Consejo Nacional del Ambiente (CONAM): *Informe nacional del estado del ambiente 2001*.

ca recreativa y, en ciertos sectores, el turismo y el transporte por vías hídricas;

- incrementar la producción piscícola destinada a la alimentación;
- prevenir y combatir la contaminación de toda índole y origen, con el fin de asegurar la reutilización óptima de los recursos y de preservar la biodiversidad de los ecosistemas; y,
- prevenir las catástrofes naturales y los riesgos de erosión, inundación o sequía mediante la administración del agua y de los ecosistemas.

Posteriormente, en el Segundo Foro Mundial del Agua, realizado en La Haya, Holanda, en el 2000, se aprobó una Visión Mundial del Agua, la Vida y el Medio Ambiente en el año 2025, la cual considera que para esa fecha “todas las personas tienen acceso a suficiente agua segura para satisfacer sus necesidades, incluyendo las necesidades agrícolas en el marco de planes de gestión que mantienen la integridad de los ecosistemas de agua dulce”. En dicha reunión se estableció que “la crisis del agua es a menudo una crisis de gobernabilidad”, por lo que se identificó la necesidad de colocar la gobernabilidad eficaz del agua como una de las principales prioridades de acción.

En ese contexto, el concepto de gobernabilidad aplicado al agua:

[...] se refiere a la capacidad social de movilizar energías en forma coherente para el desarrollo sustentable de los recursos hídricos. En dicha definición se incluye la



A medida que las poblaciones se expandan se intensificarán los conflictos entre los usuarios del agua.



capacidad de diseño de políticas públicas que sean socialmente aceptadas, orientadas al desarrollo sustentable del recurso hídrico, y de hacer efectiva su implementación por los diferentes actores involucrados¹⁰.

Asimismo, en la citada Conferencia de La Haya del 2000 se encargó la elaboración del Informe Mundial sobre el Desarrollo de los Recursos Hídricos en el Mundo (World Water Development Report). El primer Informe fue presentado en Kyoto (Japón) en marzo del 2003, con ocasión del Tercer Foro Mundial del Agua.

Estos y otros problemas han derivado en una Visión del Agua presentada en Kyoto que, entre otros aspectos, contempla limitar la expansión de la agricultura bajo riego y aumentar la productividad del agua (lo que supone mejorar las variedades de cultivos con ayuda de la biotecnología, sustituir cultivos por aquellos que consuman menos agua y tengan mayor productividad, y reasignar el agua de los usos de menor valor a otros de mayor valor).

De este modo, como fruto de las distintas reuniones internacionales sostenidas sobre el agua los organismos internacionales son conscientes de que la creciente escasez y el mal aprovechamiento del agua dulce constituyen una amenaza grave para el desarrollo sostenible. Así, en el citado Informe de la FAO¹¹ se puede leer una larga lista de problemas:

La competencia entre la agricultura, la industria y las ciudades por los limitados suministros de agua ya está restringiendo las actividades de desarrollo en muchos países. A medida que las poblaciones se expandan y las economías crezcan, la competencia por este escaso recurso se intensificará, y con ella, también los conflictos entre los usuarios del agua.

Pese a la escasez del agua, su utilización errónea es un fenómeno generalizado. Las pequeñas comunidades y las grandes urbes, los agricultores y las industrias, los países en desarrollo y las economías industrializadas, todos están manejando mal los recursos hídricos. La calidad del agua de superficie se está deteriorando en las principales cuencas a causa de los residuos urbanos e industriales. Las aguas freáticas se contaminan desde la superficie y se deterioran irreversiblemente con la intrusión de agua salada. Los acuíferos sobreexplotados están perdiendo su capacidad de contener agua, y las tierras se están hun-

¹⁰ Peña, Humberto y Miguel Solanes: *La gobernabilidad efectiva del agua en las Américas: Un tema crítico*. Global Water Partnership y CEPAL, 2003, p. 3.

¹¹ FAO, *op. cit.*, 1993, p. 231.

diendo. Las ciudades no son capaces de atender debidamente las necesidades de agua potable y saneamiento. El anegamiento y la salinización están reduciendo la productividad de las tierras regadas. Y con la merma de los caudales están disminuyendo asimismo la generación de energía hidroeléctrica, la asimilación de la contaminación y los hábitats de los peces y de la flora y fauna silvestres.

En Sudamérica, y con el apoyo de SAMTAC, se elaboró una Visión para el 2025, que contempla como objetivo deseable un futuro basado en el paradigma del desarrollo sostenible para toda la región.

Dicha propuesta se aparta de las de los organismos financieros internacionales; en particular, no asume a plenitud el modelo de mercado de aguas establecido en el Código de Aguas de Chile, que está siendo debatido en dicho país, sin que hasta la fecha se lo haya modificado¹².

Sin embargo, diversas organizaciones sociales y civiles de esta región han planteado otra visión, la Visión Andina del Agua, que parte de considerar el agua como: un ser vivo; base de la reciprocidad y complementariedad; como derecho universal y comunitario; como expresión de flexibilidad y adaptabilidad; como ser creador y transformador; y como elemento de recreación social.

Sobre esa base se ha elaborado también una Propuesta para la Acción, a partir de la preocupación por respetar la visión de las comunidades indígenas y campesinas de los Andes, así como del interés de fortalecer su identidad asegurando sus derechos.

¿Sobra el agua dulce en el país?

Según información preparada por la Comisión Técnica Nacional de Aguas y Suelos en el 2001, con base en el "Estudio básico situacional de los recursos hídricos" elaborado por la Dirección General de Aguas y Suelos en 1992, el Perú es un país con una gran disponibilidad de aguas. Algunos estudios mencionan que contamos con el 5 por ciento del total del agua dulce del mundo¹³, lo que significa un poco más de dos millones de hectómetros cúbicos (exactamente 2'042.870 Hm³), distribuidos en 106 cuencas hidrográficas, 12.201 lagunas en la sierra y más de 1.007 ríos.

Considerando tan solo las aguas superficiales, que desembocan en tres vertientes principales, veremos sin embargo su desigual distribución¹⁴:

- del Pacífico, que comprende 53 cuencas hidrográficas y dispone del 1,68 por ciento de la disponibilidad total (34.291 Hm³), principalmente entre los meses de diciembre y marzo;
- del Atlántico, conformada por 44 cuencas que aportan al río Amazonas y que cuenta con 97,82 por ciento de la disponibilidad total (1'998.450 Hm³); y,
- del Titicaca, que comprende nueve cuencas que descargan sus aguas en el lago Titicaca, con el 0,50 por ciento de la disponibilidad total (10.174 Hm³).

Sobre la base de esa primera información, llaman poderosamente

la atención dos hechos. De un lado, la presencia de mayor población (sobre un estimado de 26'329.000 habitantes al año 2001) con menor disponibilidad relativa de agua en el país: el 1,7 por ciento de aguas disponibles en la vertiente del Pacífico, donde se asienta el 70 por ciento de la población; mientras que en la vertiente del Atlántico, el 97,8 por ciento del total de las aguas disponibles es aprovechado por una población asentada que alcanza el 26 por ciento del total nacional. En el Titicaca, en cambio, el 0,5 por ciento de la disponibilidad total de agua abastece al 4 por ciento de la población. Dicho de manera más clara: hay mucha más población (70 por ciento) del país donde tenemos menos agua disponible (el 1,7 por ciento del total nacional), y las previsiones indican que las ciudades allí asentadas seguirán creciendo a ritmos insostenibles.

¹² Para conocer los problemas que este Código ha generado, así como el debate en torno de su modificación, puede verse Dourojeanni, Axel y Andrei Jouravlev: "El Código de Aguas de Chile: Entre la ideología y la realidad", en *Debate Agrario* n.º 29-30. Lima: CEPES, 1999.

¹³ De acuerdo con Julio Guerra y Carlos Garcés-Restrepo, "el escurrimiento superficial representa casi el 5% del escurrimiento total de los ríos del mundo". Véase IPROGA/Instituto Internacional de Manejo de la Irrigación (IIMI): *Perfil de riego de la República del Perú*, julio de 1996, p. 15.

¹⁴ Datos tomados de los registros de la Dirección General de Aguas y Suelos de Inrena (2002). Un hectómetro cúbico (Hm³) equivale a 1 millón de metros cúbicos (Mm³).

Cuadro 1

Vertiente	Disponibilidad (en Hm ³)	Porcentaje de agua	Población	Porcentaje de población
Pacífico	34.291	1,68	18'430.000	70
Atlántico	1'998.405	97,82	6'852.000	26
Titicaca	10.174	0,50	1'047.000	4
Total	2'042.870	100,0	26'329.000	100,0

Fuente: Registros DGAS–Inrena (2002).

Pero el segundo hecho no deja tampoco lugar para posturas muy optimistas o para mantener actitudes inerciales. Donde se ubica la inmensa mayoría de la agricultura moderna del país, donde se encuentran sobre todo los cultivos para la exportación, la costa, es precisamente donde menos agua disponible hay (menos del 1,7 por ciento del total, dado que una parte se utiliza en la sierra de la vertiente del Pacífico). Precisamente por la ausencia de lluvias, la costa es una región en la que solo es posible hacer agricultura de riego, lo que depende fundamentalmente de las lluvias que se produzcan en los Andes y de las aguas provenientes de los deshielos. Por si esto fuera poco, la inmensa mayoría de los 53 ríos que atraviesan la costa son estacionales, de modo que solo cuentan con caudales significativos en los meses de verano.

A pesar de esos datos, aparentemente muy confiables, debemos tener en cuenta que, dadas las características del agua, sobre todo su estacionalidad y su gran importancia, se requiere de estudios muy precisos y en especial continuos en el tiempo, lo que no ha sido una prioridad para los últimos gobiernos, de acuerdo con lo que señalan expertos como

Gloria Calderón: “Sin embargo, a pesar de esta indiscutible importancia, en nuestro país no sabemos con certeza, desde hace 20 años, los volúmenes de agua dulce con los que contamos”¹⁵. Agrega dicha autora que la información sobre la disponibilidad de agua en el Perú es escasa, no se actualiza periódicamente y no está homogeneizada, por lo que cada institución o estudio presenta cifras diferentes respecto de la cantidad de agua dulce disponible.

En cuanto a las aguas subterráneas (a lo que algunos llaman el recurso “invisible”), se calcula que existen 2.739,39 Hm³, ubicados en la región de la costa del país. No se cuenta con información actualizada sobre su existencia en las otras regiones, aunque, de acuerdo con las investigaciones realizadas entre 1980 y 1982, se estima un potencial de 10.000 Hm³, mientras otros (como el ingeniero Sebastián Santayana) calculan un volumen aprovechable, a escala nacional, de 25.000 Hm³. Lo cierto es que, en el mundo, el 95 por ciento de las aguas dulces líquidas se encuentran en el subsuelo¹⁶.

En la vertiente del Pacífico se ha identificado más de 8.000 pozos

operativos que explotan anualmente 1.508 Hm³, que representan el mayor volumen utilizado en la agricultura; en el caso de los proyectos de irrigación de La Yarada, en Tacna, y de Pampa de los Castillos y Pampa de Villacurí, en Ica, estos se desarrollan exclusivamente usando aguas del subsuelo¹⁷. En la del Atlántico la explotación de aguas subterráneas es mínima, mientras que en la del Titicaca es de aproximadamente 2.400 Hm³ al año. En el ámbito urbano, el uso de aguas subterráneas es muy importante para el consumo doméstico de ciudades como Lima e Iquitos, mientras que una proporción importantísima del consumo de agua industrial es provista por aguas del subsuelo, entre otras razones por su calidad.

No obstante el potencial de las aguas subterráneas, que se recargan anualmente sobre todo en la parte alta de los valles, el incesante crecimiento de las ciudades está no solo impidiendo la recarga de los acuíferos (al cu-

¹⁵ Calderón, Gloria: “A manera de resumen: El medio ambiente peruano en indicadores”, en *El medio ambiente en el Perú, año 2001*. Lima: Instituto Cuánto, 2002, p. 8.

¹⁶ Como ya se dijo, el 97 por ciento del agua del planeta es salada. El 3 por ciento restante de las aguas son dulces, pero el 79 por ciento de ellas se ubican en los casquetes polares y en los glaciares, el 20 por ciento son aguas subterráneas y solo el 1 por ciento la forman los ríos, lagos y otras fuentes superficiales.

¹⁷ Datos tomados de Guerra, Julio y Carlos Garcés-Restrepo: *Perfil de riego de la República del Perú, op. cit.*, p. 16.

brir tierras de cultivo por cemento) sino incluso aprovechando intensamente dichas aguas para abastecer a las ciudades (caso de Lima y Callao), factores que ponen en riesgo su sostenibilidad. Al mismo tiempo, la sobreexplotación de las aguas en algunos lugares afecta a los acuíferos, por el riesgo de intrusión de agua del mar, lo mismo que problemas derivados de la contaminación, originados comúnmente por la percolación de aguas contaminadas desde la superficie.

Volviendo a las aguas superficiales, tal como ocurre en otros lugares del planeta, hay señales claras de su disminución en el país. Así, resulta preocupante el retroceso de los glaciares en la Cordillera de los Andes, que genera el descenso y desecamiento de lagunas altoandinas, así como el descenso del caudal de las quebradas y ríos que se abastecen fundamentalmente de ellas.

El Perú posee veinte cordilleras nevadas, de las cuales dieciocho

ocupan un total de 2.041,85 km² (incluyendo 3.044 glaciares); la mayor de ellas es la Cordillera Blanca, que tiene una extensión aproximada de 700 km². Según el experto austriaco Georg Kaser, más del 70 por ciento de los glaciares del mundo se encuentran en los Andes del Perú¹⁸.

Estas masas han desempeñado un papel importante en la vida y desarrollo del país, pues constituyen reservorios adicionales del recurso hídrico para el consumo humano, la agricultura, la producción de energía y la industria.

Estudios realizados en los glaciares de Bolivia y el Perú muestran un retroceso generalizado, que se acelera desde el principio de los años ochenta del siglo recién pasado. El retroceso de la cubierta de algunos casquetes glaciares, con la consecuente disminución de las reservas de hielo y la reducción de los caudales de los ríos de las cuencas hidrográficas, sobre todo de la costa, alcanza en

algunos casos hasta los 30 metros cada año. En efecto:

Según estudios realizados a través de imágenes satelitales y fotografías aéreas, entre los años 1962-1970 y 1993-1997, las cuencas glaciares ubicadas en las principales cordilleras han reducido su área entre 7% y 47%; los más afectados han sido el glaciar Santa Rosa en la cordillera Raura, entre los departamentos de Lima y Huánuco (reducción del 47,6%); el glaciar Shullcas en la cordillera Huaytapallana, en el departamento de Junín (reducción de 41,8%); y varios glaciares de la cordillera Blanca como el Grupo Pongos, Raria, Caullaraju (reducción de 28,8%), y Llanganuco (reducción de 20,3%), en el departamento de Áncash¹⁹.

¹⁸ Kaser, Georg: "Some Notes on the Behavior of Tropical Glaciers", en *Bulletin de l'Institut Français d'Études Andines*, tomo 24, n.º 3, p. 672. Lima: IFEA, 1995.

¹⁹ Calderón, Gloria: "A manera de resumen", *op. cit.*, p. 9.



**Ríos con caudal medio anual
mayor de 10 m³/s**

Cuadro 2 Cuenca	Caudal medio anual (m³/s)	Volumen total anual (Mmc)
Tumbes	96,1	3.030,6
Chira	117,2	3.696,0
Piura	29,1	917,7
Chancay-Lambayeque	33,4	1.053,3
Jequetepeque	35,5	1.119,5
Chicama	25,5	804,2
Santa	158,2	4.989,0
Pativilca	49,1	1.548,4
Huaura	34,5	1.088,0
Chancay-Huaral	18,3	577,1
Chillón	10,6	334,3
Rímac	26,3	829,4
Mala	17,5	551,9
Cañete	58,3	1.838,5
San Juan	18,8	592,9
Pisco	24,8	782,1
Ica	10,9	343,7
Grande	16,6	523,5
Acarí	19,0	599,2
Yauca	16,2	510,9
Ocoña	85,0	2.680,6
Majes-Camaná	90,1	2.841,4
Chili	25,8	813,6
Tambo	39,6	1.248,8

Fuente:

Ministerio de Agricultura: <http://www.portagrario.gob.pe/hidro_hidro_inf.shtml>

El preocupante retroceso medido a lo largo de estos años como una disminución en la longitud de los glaciares ha sido registrado en varios glaciares de la Cordillera Blanca. De acuerdo con César Portocarrero: “[...] el glaciar Broggi, en el norte de la cordillera, en forma acumulada desde 1948 hasta 1992 ha disminuido en su longitud aproximadamente 720 metros. Asimismo, el glaciar Uruashraju retrocedió alrededor de 420 metros en forma casi similar al Yanamarey”²⁰.

En cuanto al caudal de los ríos, como se ha dicho, este es cambiante, pues está sujeto a las variaciones derivadas de la mayor o menor cantidad de lluvias. En la vertiente del Pacífico, de acuerdo con la información del Ministerio de Agricultura, los ríos que aportan mayor volumen de agua anual son el Santa, el Chira y el Tumbes, en el norte; y los que menos aportan, el Atico, el Topará y el Lacramarca, en el sur. En el cuadro 2 se puede apreciar los ríos con caudal medio anual mayor de 10 m³ por segundo.

En la vertiente del Atlántico, los ríos que aportan mayor volumen de agua anual son el Amazonas, el Madre de Dios y el Marañón; y los que menos aportan, el Llaucano, el Huancabamba y el Chotano. Los ríos cuyo uso es principalmente agropecuario pueden verse en el cuadro 3.

²⁰ Portocarrero, César: “Retroceso de glaciares en el Perú: Consecuencia sobre los recursos hídricos y los riesgos geodinámicos”, en *Bulletin de l’Institut Français d’Études Andines*, tomo 24, n.º 3, p. 698. Lima: IFEA, 1995.

Cuadro 3 Ríos de uso principalmente agropecuario

Cuenca	Caudal medio anual (m ³ /s)	Volumen total anual (Mmc)
Huallaga	3.796,4	119.723,3
Marañón Medio	7.385,4	232.906,0
Bajo Marañón	15.436,2	486.796,0
Amazonas	40.238,3	1'268.955,0
Urubamba	2.234,0	70.451,4
Vilcanota	233,7	7.370,0
Utcubamba	117,2	3.696,0
Alto Marañón	751	23.683,5
Aguaytía	883,5	27.862,1
Pachitea	1.837,0	57.931,6
Perené	595,5	18.779,7
Mantaro	429,9	13.557,3
Apurímac	1.050,0	33.112,8
Pampas	228,3	7.199,7
Ucayali	13.375,2	421.800,3
De las Piedras	1.207,7	38.086,0

Fuente:

Ministerio de Agricultura: <http://www.portalagrario.gob.pe/hidro_hidro_inf.shtml>

Cuadro 4 Ríos de la vertiente del Titicaca

Cuenca	Caudal medio anual (m ³ /s)	Volumen total anual (Mmc)
Suches	8,4	264,9
Huancané	23,7	747,4
Ramis	88,2	2.781,5
Coata	39,3	1.239,4
Illpa	7,5	236,5
Ilave	40,1	1.264,6
Maure	3,7	116,7
Zapatilla	3,2	100,9
Ccallaccane	7,8	246,0

Fuente:

Ministerio de Agricultura: <http://www.portalagrario.gob.pe/hidro_hidro_inf.shtml>

Finalmente, en la vertiente del lago Titicaca los ríos que aportan mayor volumen de agua anual son el Ramis, el Ilave y el Coata; y los que menos aportan, el Maure y el Zapatilla, tal como puede verse en el cuadro 4.

Los usos del agua en el Perú

Aunque desde hace mucho tiempo se sabe que el agua tiene diversos usos, es solo en los últimos años cuando parece que todos los usuarios han asumido plenamente esa importante característica de este valioso recurso natural.

Dentro de las varias clasificaciones que existen sobre el agua, se distingue entre usos consuntivos y no consuntivos. Los primeros, que constituyen la mayoría, son aquellos en los que se consume el agua como resultado del uso. Y los segundos son aquellos en los que, luego de usarse el agua, prácticamente no hay consumo, como ocurre con el agua que se emplea para la generación de energía en las centrales hidroeléctricas o en las piscigranjas.

En el cuadro 5 se muestra la distribución porcentual de los diferentes usos del agua a escala nacional, distinguiendo los consuntivos de los no consuntivos.

El *uso poblacional* muestra con claridad las distorsiones que se dan en el país, que están relacionadas con el asentamiento de la población. En efecto, a escala nacional se destina a usos poblacionales 1.264 Hm³, pero el mayor consumo se observa en la vertiente del Pacífico, con 1.018 Hm³, donde están localizadas las principales ciudades de la costa.

Distribución porcentual de los diferentes usos del agua

Cuadro 5

Tipo de uso	Total (en Hm³)	Porcentaje usos consuntivos	Porcentaje sobre el total²¹
Poblacional	1.334,94	7,28	2,8
Pecuario	79,00	0,43	0,2
Agrícola	16.267,00	88,75	34,3
Industrial	302,04	1,65	0,6
Minero	345,42	1,88	0,7
Subtotal usos consuntivos	18.328,40	100,0	38,7
Energético (no consuntivo)	28.970,66		61,1
Piscícola (no consuntivo)	103,51		0,2
Subtotal usos no consuntivos	29.074,17		61,3
Total	47.402,57		100,0

Fuente: Registros de la Dirección General de Aguas y Suelos–Inrena, 2002. *Elaboración:* CEPES.

La ciudad de Lima, que concentra aproximadamente un tercio de la población, aprovecha de la cuenca del río Rímac, con fines poblacionales, 30,8 m³/s. No obstante, la capacidad de producción es de 20,7 m³/s, lo que explica una situación deficitaria permanente, particularmente crítica en ciertas zonas de la ciudad, en especial en los meses de verano. A ello debe sumarse el incesante incremento de la población, así como el crecimiento irracional de la ciudad, sobre todo debido a invasiones. Pese a ello, solo el 75 por ciento de la población urbana y el 25 por ciento de la población rural a escala nacional son atendidas por sistemas de abastecimiento de agua (en los servicios de alcantarilla-

do las cifras se reducen a 62 por ciento y 16 por ciento respectivamente).

El *uso agrícola*, como vimos, concentra el mayor volumen de agua consumida (tanto de los usos consuntivos, con el 88,75 por ciento, cuanto en general, con el 34,3 por ciento de los usos consuntivos y no consuntivos). El área irrigada (1'729.065 hectáreas de acuerdo con el III Censo Agropecuario de 1994) constituye una cantidad significativa de la superficie cultivada y es responsable del 76 por ciento de la producción agrícola total. En la vertiente del Pacífico se cuenta con 836.000 hectáreas bajo riego, y destacan allí las cuencas de Chancay-Lambayeque (con

2.019 Hm³), Chira (1.474 Hm³) y Chicama (1.384 Hm³), mientras que en la vertiente del Atlántico, con 345.289 hectáreas bajo riego, la principal cuenca es la del Urubamba (con 321 Hm³), y en la del Titicaca, con 34.227 hectáreas bajo riego, se emplean 27 Hm³ de la cuenca del río Coata. La presencia de muy importantes obras de irrigación y de regulación en la costa determina la existencia de una demanda aún mayor que la oferta disponible, lo que se explica por la dependencia de la agricultura costeña del agua de regadío. En el cuadro 6 se muestra el total de la superficie agrícola por departamentos, distinguiendo las tierras bajo riego de las de secano.

El *uso pecuario* está destinado a la población animal. Mientras en la vertiente del Pacífico el mayor consumo de agua se concentra en las aves, en la del Atlántico la consumen principalmente los vacunos, ovinos y camélidos.

En lo que atañe al *uso industrial*, coincidentemente con el mayor asentamiento poblacional, la mayor concentración de industrias se da en la vertiente del Pacífico, sobre todo en la costa. No obstante, se calcula que el consumo de agua con fines industriales es tres veces mayor que el registrado oficialmente, debido a la gran informalidad del sector. De acuerdo con la información oficial, las 15.199 industrias instaladas consumen 1.155 Hm³, pero no es difícil prever que con el creci-

²¹ El porcentaje se ha calculado sobre la base del total de los usos consuntivos y no consuntivos.

miento o formalización de este sector sus demandas se incrementarán de manera significativa. Además, debe tomarse en cuenta que por varias razones, entre ellas su mejor calidad, una buena parte de empresas industriales se abastecen de aguas del subsuelo.

El *uso minero* del agua es muy importante, pues el agua es uno de los principales insumos de esta actividad. Las plantas de tratamiento de minerales se encuentran concentradas en la vertiente del Pacífico (164 de un total de 257 plantas) y consumen en total 345,42 Hm³.

Por último, el *uso energético* del agua es de aquellos usos no consuntivos, en la medida en que el agua puede volver a utilizarse luego para otros fines, sin que se disminuya su disponibilidad ni se realicen cambios en su calidad o características, aunque devolviendo el agua normalmente en un punto distinto de donde es tomada. En este caso el agua es usada para generar energía en 257 centrales hidroeléctricas (que representan alrededor del 60 por ciento de la capacidad energética total a escala nacional), y sirve también para el enfriamiento de 924 centrales térmicas, alcanzando un volumen total de 28.970,66 Hm³.

La calidad del agua

El tema del agua y sus posibilidades de aprovechamiento no se limita a los aspectos de la cantidad o su disponibilidad; tan importante como ello es lo relacionado con la calidad del agua. En este aspecto, como hemos visto, los problemas son globales, y nuestro país no escapa de las dificultades propias de los países subdesarrollados.

En efecto, la contaminación de las aguas es uno de los factores que más perjudica a las poblaciones pero también a los ecosistemas (plantas y animales se ven también afectados por el deterioro de la calidad del agua dulce). Recogiendo informaciones de Unesco y del Programa de Evaluación Mundial del Agua (WWAP) del 2003, una investigadora boliviana señala que:

[...] aunque los datos sobre la contaminación en el mundo son incompletos, se calcula que unos 2 millones de toneladas de desechos

Total de la superficie agrícola por departamento

Departamento	Superficie agrícola		
	Bajo riego	En seco	Total
Amazonas	25.183	134.752	159.934
Áncash	150.726	153.602	304.328
Apurímac	49.497	75.421	124.919
Arequipa	112.164	5.180	117.344
Ayacucho	84.477	123.859	208.336
Cajamarca	122.514	495.695	618.210
Callao	1.242		1.242
Cusco	53.797	310.804	364.601
Huancavelica	61.784	158.011	219.795
Huánuco	54.953	335.506	390.459
Ica	113.288	3.621	116.910
Junín	41.365	314.890	356.255
La Libertad	210.872	196.917	407.790
Lambayeque	177.135	11.109	188.245
Lima	183.136	11.291	194.427
Loreto	423	173.134	173.557
Madre de Dios	50	82.067	82.116
Moquegua	17.325	400	17.725
Pasco	1.661	139.593	141.254
Piura	176.969	67.391	244.360
Puno	14.313	374.740	389.053
San Martín	29.191	455.964	485.154
Tacna	29.622	177	29.799
Tumbes	17.294	2.098	19.392
Ucayali	82	121.690	121.771
Total	1'729.065	3'747.912	5'476.977

Fuente: INEI, III Censo Nacional Agropecuario, 1994.

son arrojados diariamente en las aguas. Esto incluye residuos industriales, químicos, domésticos y desechos agrícolas como restos de fertilizantes y pesticidas. Esto es más preocupante si consideramos que un litro de agua residual contamina 8 litros de agua dulce²².

En el Perú nos toca también enfrentar una situación complicada en materia de calidad de las aguas. Así, de acuerdo con fuentes oficiales, el 82,8 por ciento de las aguas residuales domésticas en el país se encuentran sin sistema de tratamiento; solo el 17,2 por ciento cuenta con sistema de tratamiento, sobre un caudal tratado de aproximadamente 288.342 m³ al día para atender a una población de 1'889.613 habitantes²³. Tan bajo nivel de tratamiento de las aguas, por cierto preocupante, se da a pesar de la existencia de 45 empresas de saneamiento en el país, que atienden a las principales ciudades.

En lo que respecta a la población rural, según la misma fuente, se tiene que sobre una población base de 7'804.775 habitantes, el 18,69 por ciento cuenta con alcantarillado, el 19,11 por ciento con letrina y el 62,2 por ciento no cuenta con servicio.

El problema es bastante conocido: la mayor parte de las ciudades se limita a evacuar sus desagües a los ríos o al mar, sin mayor preocupación por el impacto en la salud de quienes la aprovechen aguas abajo, ni por su efecto sobre los demás recursos ni sobre el ambiente. El problema se agrava con el vertimiento de las industrias y la filtración de vertimientos de las actividades mineras, así como

Mil quinientos centros poblados descargan sus aguas negras en los ríos, contaminándolos.

por la acumulación de los nitratos de los fertilizantes usados en la agricultura. Por si esto fuera poco, la contaminación debida a la disposición de residuos sólidos, proveniente sobre todo de las ciudades, agrava el panorama. De acuerdo con el ingeniero Luis Masson, 1.500 centros poblados colindantes con los ríos de las tres vertientes descargan sus aguas negras en los cursos de agua, contaminándolos en mayor o menor grado. Asimismo, Masson advierte que "[...] no debe olvidarse que una de las principales causas de morbilidad en el país son las enfermedades gastrointestinales, cuya expresión más tangible en los últimos años fue la epidemia del cólera que azotó el país"²⁴.

Por su parte, Gloria Calderón, con base en datos de análisis de los ríos y lagos del Perú para el periodo 1999-2000, afirma que puede sostenerse que cerca de la mitad, el 46 por ciento, tiene problemas de contaminación por plomo (22 de los 48 cuerpos de agua) y 38 por ciento presenta un alto contenido de coliformes termotolerantes (18 de los 48 cuerpos de agua). Y agrega que:

En el caso particular del río Rímac (la cuenca principal de Lima Metropolitana), el monitoreo realizado por la Empresa de Servicios de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (SEDAPAL), muestra cómo las aguas vienen contaminadas desde la parte más alta de la cuenca por gran cantidad de metales (como plomo, hierro y manganeso), debido a las actividades mineras que se realizan al inicio de la misma²⁵.

De acuerdo con informaciones de la Dirección de Salud Ambiental del Ministerio de Salud, durante los años 1999-2000 había en la región de la costa dieciséis ríos contaminados; de ellos, el más contaminado era el Rímac. A continuación, el estudio menciona a los ríos Moche, Santa, Chillón, Cañete, Pisco, Tambo, Chili y Locumba²⁶. Según el mismo estudio, destacan como elementos contaminantes el cadmio y el cobre, y su pH sobrepasa los límites permisibles para la salud humana establecidos en la Ley General de Aguas.

²² Flores Bedregal, Teresa: *Impactos socioambientales de la gestión del agua*. La Paz: PRODENA/CLAES, 2003, p. 15.

²³ Sistema de Información de Vigilancia Minsa-Digesa 2001 (citado por CONAM: *Informe nacional del estado del ambiente 2001*, op. cit., pp. 9-10).

²⁴ Masson, Luis: "El recurso agua en el Perú: Problemas y perspectivas", en *El medio ambiente en el Perú, año 2001*, op. cit., p. 42.

²⁵ Calderón, Gloria: "A manera de resumen", op. cit., p. 9.

²⁶ Citado por CONAM: *Informe nacional del estado del ambiente 2001*, op. cit., pp. 10-11.

En la sierra el problema sería muy similar. Allí el ingeniero Masson ha monitoreado siete ríos y ha observado graves problemas de contaminación: "Los casos más dramáticos son los ríos de las cuencas del Mantaro, Santa (Callejón de Huaylas), Huallaga y Hualgayoc, entre otros. Asimismo, se menciona a las aguas quietas contaminadas de lagos y lagunas, como el lago de Junín y el propio lago Titicaca"²⁷. Uno de los casos más serios es el del río Mantaro, casi un río muerto desde su origen, que sin embargo es base fundamental de las actividades en ese amplio valle, lo que incluye, además del abastecimiento de las poblaciones, el uso agrícola y pecuario.

Cuando se toca el tema de la calidad del agua normalmente se apunta en dirección de las actividades mineras; pero por los datos que acabamos de revisar, este problema tiene muchas causas. Así, además de la contaminación de las aguas generada por la minería (sobre lo que se han tomado medidas correctivas importantes en los últimos años), debe atenderse la contaminación producida por los desagües de las ciudades y poblaciones rurales en general, así como la generada por las actividades industriales y artesanales, sin que debamos obviar la producida por las actividades agrarias, sobre todo por fertilizantes nitrogenados y pesticidas. Una consideración por tener en cuenta es que si la agricultura representa el mayor uso de las aguas, sin duda aporta también, en similar proporción, a la contaminación del recurso. En ese sombrío panorama debemos incluir los efectos contaminantes de los insumos utilizados

por el narcotráfico para el procesamiento de las hojas de coca, que afectan sobre todo a los ríos de la región amazónica.

Por desgracia, pese al importante avance de las normas ambientales en el Perú observado en los últimos años, no se ha logrado aprobar los estándares de calidad ambiental relativos al agua, tal como ha ocurrido con la aprobación de los estándares de calidad ambiental del aire. Así, pues, aún no es posible contar con los límites máximos permisibles (LMP) que serían exigibles a las empresas de los distintos sectores o a las actividades que emiten sustancias contaminantes.

Con lo único con lo que se cuenta para preservar la calidad de las aguas es con los valores límites señalados en el Reglamento de la Ley General de Aguas, recientemente modificado (enero del 2003), que establece los límites bacteriológicos, los límites de demanda bioquímica de oxígeno y oxígeno disuelto, los límites de sustancias potencialmente peligrosas y otros parámetros potencialmente perjudiciales en los cursos de agua.

¿Hay conflictos por el agua?

En la lógica vigente en el mundo hasta hace poco, los problemas de falta de agua se resolvían incrementando la oferta del recurso, lo que en el Perú se ha hecho normalmente por medio de grandes proyectos de irrigación que incluían el trasvase de aguas de la vertiente del Atlántico a la del Pacífico. Sin embargo, cuando a la estrechez del presupuesto público se añadió la redefinición del papel del Esta-

do como un Estado promotor antes que interventor en la economía, las posibilidades de aumentar la oferta han dado lugar a una creciente demanda de agua, sobre todo con fines agrarios.

Buena parte de los problemas detectados en años anteriores se mantienen. Así, el ingeniero Julio Guerra afirmaba en 1993, respecto de la desactualización de los padrones de usos de aguas, que "[...] en muchos valles o distritos de riego figuran personas ya fallecidas, conductores indirectos, ex propietarios o derechos de predios que han desaparecido por la expansión urbana o por fenómenos naturales (inundaciones, empantanamiento)"²⁸. Pero su crítica era aún más severa respecto de la ausencia de instrumentos de gestión del agua:

[...] a la fecha no existen los Planes Hidrológicos de Cuencas que, entre otros, comprenden: el inventario de los recursos hidráulicos; los usos y demandas previsibles; los criterios de prioridad y de compatibilidad de usos y aprovechamientos; la asignación y reserva de recursos para usos y demandas actuales y futuras, así como para la conservación o recuperación del medio natural; etc.

Pese a los esfuerzos realizados durante la década anterior, y en los que el Proyecto Subsectorial de Irrigaciones del Ministerio de

²⁷ Masson, Luis: "El recurso agua en el Perú", *op. cit.*, p. 41.

²⁸ Guerra Tovar, Julio: "Algunas reflexiones en torno al Ante-Proyecto de Código de Aguas para el Perú". Documento de trabajo. Lima, mayo de 1993, p. 3.



Agricultura (PSI) ha jugado un papel muy importante apoyando a las organizaciones de regantes, años después, al revisarse la problemática de la gestión del agua, resulta lamentable que se concluya que: "No existe contabilidad del agua; por lo tanto, es difícil conocer cuáles son los verdaderos compromisos que el Estado establece al otorgar las licencias para el uso del agua. Por otra parte, esta situación es insegura para quienes están interesados en invertir en la agricultura de riego"²⁹.

En ese contexto adquieren mayor importancia problemas como el presentado en el mes de noviembre del 2003 en el sur del país,

que enfrentó al gobierno regional de Moquegua con los agricultores arequipeños del valle de Tambo por el uso de las aguas del Proyecto Pasto Grande. No obstante que el problema está claramente planteado en términos de la escasez de agua y de su importancia en una de las zonas más áridas del país, lo cierto es que en el tema se entrecruzan las dificultades derivadas de un proceso aún en plena construcción como es el de la descentralización, que empezó en el 2003, luego de un rápido proceso electoral.

Como otro ejemplo, tenemos que en la actualidad se está planificando el proyecto Pampas Ver-

des, en la provincia de Huancasancos, Ayacucho, que implica la construcción de dos represas de los ríos Caracha y Urubamba para irrigar hasta 218 mil hectáreas de pampas de Nazca y Caravelí, en la costa árida del Pacífico, generando además 1.660 MW mediante la instalación de tres centrales hidroeléctricas. Las ocho comunidades campesinas de Huancasancos están preocupadas por los efectos que puede significar a futuro la ejecución de este proyecto, pues el área de inundación por ser usada por las represas podría significar el desplazamiento de los pueblos que habitan en la zona.

Son conocidos también los conflictos de las comunidades campesinas con las empresas mineras respecto del uso de las aguas. Lo que hace que al parecer no existan problemas de este tipo es la falta de formalización de los derechos de las comunidades sobre las aguas, pues al no tener una licencia o siquiera un permiso, formalmente no existen como usuarios de agua, frente a lo cual aparentemente siempre habría

²⁹ IICA/INADE/FAO: Seminario-Taller "La Gestión del Agua. La Autogestión Administrativa y Financiera. Experiencia Nacional e Internacional". San José (Costa Rica): IICA/INADE/FAO, 2000, p. 13.

Cuadro 7 Variación del área agrícola y urbana del distrito de riego del río Rímac (ha)

Área	1920	1965	1969	1979	1984	1986	2000
Agrícola	29.067	26.788	23.334	9.064	7.525	6.100	—
Urbana	3.166	5.445	8.899	23.169	24.708	26.133	32.233
Total	32.233	32.233	32.233	32.233	32.233	32.233	32.233

Tomado de Masson, Luis: "El recurso agua en el Perú: Problemas y perspectivas", en *El medio ambiente en el Perú, año 2001*. Lima: Instituto Cuánto, 2002, p. 38.

disponibilidad de aguas. Lo que sí es causa de conflictos que impactan al resto de la población —tanto urbana cuanto semiurbana— es la contaminación de las aguas por las empresas mineras.

Pero esos no son los únicos casos de conflicto por el agua. El explosivo e irracional crecimiento de la ciudad de Lima ha generado muchos más problemas de los que normalmente imaginamos. En lo que respecta al agua, el crecimiento de la ciudad no solo ha significado la desaparición de más de 32.000 hectáreas de las tierras agrícolas más valiosas del país, como se puede apreciar en el cuadro 7. En efecto, de acuerdo con la Administración Técnica del Distrito de Riego del Rímac, en el año 2000 todo el valle de ese río habría sido urbanizado (32.233 hectáreas en total), y

quedarían en él solo algunas áreas que podrían considerarse como zonas semirurales.

Por otro lado, para abastecer a una población en permanente crecimiento la explotación insostenible de las aguas subterráneas existentes bajo la ciudad de Lima (las que al haber desaparecido las áreas agrícolas han perdido su fuente de recarga) genera la necesidad de invertir en costosas obras de represamiento y trasvase como las de Marca, que realiza Sedapal y que además está afectando a otros valles, como el del río Chillón. Ese incesante crecimiento de la capital amenaza con poner en jaque otros recursos hídricos.

Aunque en menor medida, el importantísimo crecimiento de la población urbana en el país

(pasó del 30 por ciento en la década de 1940 al 72 por ciento de la población total en el 2001) afecta otras actividades y sectores. Así ocurre en el caso de las aguas utilizadas tradicionalmente por las comunidades campesinas, provenientes de manantiales, muchos de los cuales se han sellado para abastecer a las ciudades rurales.

La pregunta es hasta dónde seguirán creciendo las ciudades, lo que lleva a plantearse el interrogante de qué actividades estaremos dispuestos a sacrificar para abastecer a los pobladores urbanos y, complementariamente, cuánto estarán dispuestos a pagar los pobladores de las ciudades por un recurso cada vez más escaso.



2. El tratamiento jurídico del agua en el Perú

En esta parte del *Informativo Legal Agrario* vamos a referirnos muy rápidamente a algunos aspectos de la institucionalidad vinculada con la gestión del agua en el país, así como a la amplísima legislación relacionada con este recurso natural. En la tercera parte nos ocuparemos de los aspectos centrales de los proyectos de nueva ley de aguas.

Antecedentes

Tres son los hitos principales que marcan la evolución del tratamiento normativo de las aguas en estas tierras luego de la caída del Imperio Incaico³⁰. El primero es la legislación colonial sobre las aguas.

Algunas de las varias ordenanzas emitidas por el virrey Francisco de Toledo para la mejor organización del Virreinato del Perú estuvieron dedicadas a regular el uso de las aguas. Así, las "Ordenanzas sobre distribución de aguas del valle de Lima", de marzo de 1577, se ocupan tanto del ordenamiento del uso del agua en la ciudad de Lima cuanto del de las áreas agrícolas en el valle. Debe mencionarse, asimismo, el esfuerzo del dean de la catedral de Trujillo y juez superintendente de aguas, don Antonio de Saavedra y Leiva, para ordenar la regulación del agua. Según Jorge Basadre, Saavedra "llevó a cabo el repartimiento de las aguas pertenecientes a los valles de Chicama, Santa Catalina y Virú, por especial comisión del Real Gobierno, teniendo a la vista y reconociendo los títulos presentados por los interesados. Dichas disposiciones comenzaron a regir desde el año 1700 en los valles de Chicama y Lambayeque"³¹. Años después, debido a la confusión derivada de la dación de numerosas normas, el juez de aguas de Lima, don Ambrosio Cerdán y Pontero, las reunió, ordenó y completó en un reglamento publicado en 1793, originalmente

destinado al valle de Lima aunque se aplicó después en casi todo el Perú.

El segundo hito responde a los afanes de la joven república peruana por procurarse una legislación propia en materia de aguas. Así, en 1902 entró en vigencia el Código de Aguas, copia del Código de Aguas español de 1879, que expresaba la ideología liberal y privatista predominante en Europa a fines de ese siglo, resultado de la influencia francesa.

Para el Código de 1902 el agua era un bien económico objeto de derechos, por lo que su propiedad podía recaer en personas naturales o jurídicas³². Según el Código, todas las aguas, así como los cauces, riberas y márgenes de los ríos, eran de propiedad del dueño del predio en el que ellas se encontraban o en el que nacían, por lo que este tenía derechos preferenciales para cualquier uso público. Complementariamente, cuando el Código establecía un orden de prioridad para la utilización de las aguas de carácter público, este orden quedaba supeditado a que no se violaran los "derechos legítimamente adquiridos". De esta forma, el Código empezó a aplicarse y permitió que se afianzaran

³⁰ María Rostworowski de Diez Canseco (*Recursos naturales renovables y pesca, siglos XVI y XVII*. Lima: IEP, 1981, p. 23) señala que "El indudable valor de los sistemas hidráulicos y la complejidad de sus usos debió generar un derecho prehispánico sobre el agua aceptado por las poblaciones serranas y costeñas".

³¹ Basadre, Jorge: *Historia del derecho peruano*. Lima, 1937, p. 259.

³² Jorge Basadre (*Historia de la República*) da cuenta del proceso de expropiación que hubo que seguir en 1913 contra una compañía de abastecimiento de agua potable en Lima (cf. tomo IX, p. 35).



las haciendas, fundamentalmente las grandes de la costa peruana, configurando un régimen que, mediante la concentración de tierras y otros recursos, sirvió de base para el dominio oligárquico sobre nuestro país, como ha sido estudiado por diversos autores³³.

El tercer hito en la historia de la legislación en materia de aguas está marcado por la promulgación, en julio de 1969, de la Ley General de Aguas. Aunque fue aprobada durante un régimen de facto, dicha ley desarrolló los principios establecidos en la Constitución de 1933. En particular, el artículo 37° de la mencionada Constitución dispuso que “Las minas, tierras, bosques, *aguas* y, en general, todas las fuentes naturales de riqueza pertenecen al Estado, salvo los derechos legalmente adquiridos [...]” (cursivas nuestras).

Estado actual de la legislación de aguas

La Ley General de Aguas, decreto ley 17752, fue promulgada y publicada al mes siguiente de

aprobada la Ley de Reforma Agraria, decreto ley 17716. Los propios legisladores —vale decir, la Junta Militar encabezada por el general Juan Velasco Alvarado— concibieron la Ley General de Aguas como un complemento indispensable de la reforma agraria. No solo derogó el Código de Aguas, vigente en el país desde 1902, sino que estableció una lógica totalmente distinta de la que había operado hasta entonces en materia del aprovechamiento de las aguas, coherente con los planteamientos del gobierno militar de esos años.

Como parte de la tendencia dominante en aquellos años, la Ley General de Aguas estableció un régimen publicista respecto del agua. Por eso, en su artículo 1° la ley declara en forma enfática la propiedad del Estado sobre todas las aguas:

Las aguas, sin excepción alguna, son de propiedad del Estado, y su dominio es inalienable e imprescriptible. No hay propiedad privada de las aguas ni derechos adquiridos sobre ellas. El uso justificado y racional del agua, solo puede ser

otorgado en armonía con el interés social y el desarrollo del país.

Los principios que inspiran la Ley General de Aguas y sus reglamentos corresponden a una determinada forma de entender el papel del Estado. Según esta, competía al Estado intervenir de manera directa en la economía del país; por ejemplo, fijando sueldos y salarios, controlando el precio de los bienes e incluso realizando en forma directa actividades empresariales; tales serán los casos, en el sector agrario, de la Empresa Pública de Servicios Agrarios (EPSA) y de la Empresa Nacional de Comercialización de Insumos (ENCI).

De esta forma, la Ley General de Aguas estableció un régimen legislativo de las aguas por el que estas eran consideradas como un *bien público*, afirmando al Estado como el único titular de las aguas en el territorio nacional, en cual-

³³ Puede revisarse, por ejemplo, Burga, Manuel: *De la encomienda a la hacienda capitalista: El valle de Jequetepeque del siglo XVI al XX*. Lima: IEP, 1976.

quier estado que ellas se encuentran (sólido, líquido o gaseoso). Diferenciándose también del Código de Aguas, la ley se ocupó de todas las aguas, incluidas las subterráneas, marítimas, minero-medicinales y atmosféricas, conforme al listado enumerativo contenido en el artículo 4°. El Estado es, así, el titular de la propiedad o dominio de todas las aguas, propiedad definida como inalienable e imprescriptible³⁴, con las consecuencias jurídicas que la ley señala.

La ley, sin embargo, no solo se aplica a las aguas. En forma complementaria, en el artículo 5° de la ley se declara que "son igualmente de propiedad inalienable e imprescriptible del Estado" un conjunto de tierras, tales como la extensión comprendida entre la baja y la alta marea, más una faja no menor de cincuenta metros de ancho paralela a la línea de alta marea; los álveos o cauces de las aguas; las áreas ocupadas por los nevados y los cauces de los glaciares; y los terrenos ganados por causas naturales o por obras artificiales al mar, a los ríos, lagunas y otros cursos o embalses de agua.

Definida el agua por esta ley como un bien público, resulta de interés de la nación la conservación, preservación e incremento de los recursos hídricos, lo que se consignó como una de las varias *obligaciones del Estado*, concretamente en el artículo 2° de la ley. Asimismo, deben destacarse de ese listado las obligaciones contempladas en los dos primeros incisos de dicho artículo, es decir, formular la política general de su utilización y desarrollo, así como planificar y administrar sus usos de modo que ellos tiendan a realizarse en forma

múltiple, económica y racional. El texto completo del artículo 2° de la Ley de Aguas considera:

En armonía con las finalidades señaladas en el artículo anterior, en cuanto a los recursos hídricos, el Estado deberá:

- a. *Formular la política general de su utilización y desarrollo;*
- b. *Planificar y administrar sus usos de modo que ellos tiendan a efectuarse en forma múltiple, económica y racional;*
- c. *Inventariar y evaluar su uso potencial;*
- d. *Conservar, preservar e incrementar dichos recursos; y,*
- e. *Realizar y mantener actualizados los estudios hidrológicos, hidrobiológicos, hidrogeológicos, meteorológicos y demás que fuesen necesarios en las cuencas hidrográficas del territorio nacional.*

Un aspecto de mucha importancia para analizar la legislación de aguas peruana es el hecho de que la Ley General de Aguas fue reglamentada por partes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 147° de la ley: "El Poder Ejecutivo procederá de inmediato a formular los Reglamentos que la presente Ley requiera". Así, aunque no de manera inmediata, la Ley General de Aguas fue reglamentada mediante nueve dispositivos que cubrieron sus diez títulos³⁵, los cuales se emitieron sucesivamente en un largo periodo que va de diciembre de 1969 (reglamento de los títulos I, II y III de la ley) hasta febrero de 1979 (con la aprobación del primer reglamento de organización de usuarios de aguas).

Los cambios que se producen en el texto de la Ley General de Aguas en los primeros veinte años de su vigencia no son muchos ni significativos. Ellos están contenidos en los decretos leyes 18735 y 19503, del 19 de enero de 1971 y del 15 de agosto de 1972 respectivamente, y en el decreto legislativo 106. Por el primero se modificó la composición del Consejo Superior de Aguas previsto en el artículo 135° de la ley, y por el segundo se incluyó como obligación de los beneficiarios de reforma agraria estar al día en el pago de la deuda agraria para poder ser considerados dentro del Plan de Cultivo y Riego correspondiente, agregándose un inciso al artículo 49° de la ley. Por decreto legislativo 106, de junio de 1981, se modificó el texto de varios artículos (30°, 31°, 133°, 134° y 138°) de la Ley General de Aguas.

Es en la reglamentación de la ley, sin embargo, donde más cambios se puede apreciar. Esto se entiende mejor si se observa que la reglamentación fue el resultado

³⁴ La inalienabilidad implica la imposibilidad jurídica del propietario de un bien de enajenarlo (mediante venta, donación u otro mecanismo), mientras que la imprescriptibilidad es un medio para evitar la pérdida de un derecho por prescripción adquisitiva, por lo que un poseedor no puede, amparado en el uso continuo, público y pacífico durante un tiempo determinado, reclamar la propiedad de un bien cuyo propietario no lo usa.

³⁵ En realidad existen más de nueve reglamentos, pues el que reglamentaba el título X dio lugar a la aprobación de un reglamento para las organizaciones de usuarios. Además, existen otros varios reglamentos, entre ellos el de tarifas y cuotas por el uso de aguas.

de un proceso paulatino, que empezó con la aprobación del reglamento de los títulos I, II y III de la Ley General de Aguas y que, no necesariamente en el mismo orden, fue completando la reglamentación de los diez títulos de la ley.

La aprobación de los reglamentos significó también la introducción de modificaciones en los reglamentos previamente aprobados, a lo que se sumaron otros cambios reglamentarios específicos, como ocurrió con el decreto supremo 158-81-AG, que modificó siete artículos del reglamento de los títulos I, II y III. Además, debe considerarse la aprobación de reglamentos especiales, que hacen también parte de la reglamentación, como el de tarifas y cuotas por el uso de aguas, el de sanciones y multas, así como el referido al reconocimiento de empresas dedicadas a la perforación de pozos para el alumbramiento de aguas subterráneas. Todo este proceso contribuyó a hacer más difícil el manejo de la reglamentación.

Ese complejo marco normativo sufrió pocas modificaciones en el periodo 1969-1990 (salvo en lo que respecta al reglamento de organizaciones de usuarios). Sin embargo, en 1991, al promulgarse el decreto legislativo 653, o Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Agrario, se produjeron importantes modificaciones no solo en el texto sino también en la estructura y en los propios principios de la ley.

Aunque durante el segundo gobierno del presidente Belaunde (1980-1985) se intentó cambiar la Ley General de Aguas, las modificaciones más importantes se

El Estado tiene la propiedad, inalienable e imprescriptible, de todas las aguas.

empezaron a producir en la reglamentación de las organizaciones de usuarios en 1989, en el tramo final del gobierno de Alan García (1985-1990). De esta forma, fue en el primer gobierno de Fujimori (1990-1995) cuando se produjeron los cambios más radicales, por medio del decreto legislativo 653, lo que vino acompañado de otros cambios aparentemente menores por producirse en la reglamentación de la ley, pero que en conjunto fueron erosionando las bases del régimen legal establecido en torno de la Ley General de Aguas. Esto determinó la pérdida de unidad y coherencia de dicho marco legal.

Sin embargo, desde fines de 1992 se está intentando sustituir la Ley General de Aguas por una nueva, a lo que el gobierno de Alberto Fujimori dedicó importantes esfuerzos aunque sin lograrlo, como veremos más adelante. Más recientemente, y con otras orientaciones, en el 2001 y el 2003 se ha retomado la iniciativa gubernamental por dotar al país de una nueva ley de aguas, pero este cambio no se ha concretado.

El resultado actual es la vigencia de una ley de naturaleza publi-

cista como es la Ley General de Aguas de 1969, con una serie de elementos privatistas incrustados y con la asignación de atribuciones en materia de aguas a otras entidades del Estado, lo cual, lejos de garantizar coherencia, anticipa la existencia de problemas, algunos de los cuales veremos a continuación³⁶.

La organización administrativa

En cuanto a la organización administrativa para el manejo y gestión de los recursos hídricos, la ley estableció una división de funciones. Así, en lo relacionado con la cantidad y disponibilidad del agua, la autoridad de aguas está constituida por las instancias del Ministerio de Agricultura, mientras que lo relativo a la calidad se reserva para la autoridad sanitaria, en este caso el Ministerio de Salud.

En efecto, el artículo 10° de la ley señala las atribuciones de ambos ministerios y asigna al de Agricultura la conservación e incremento de los recursos hídricos, y al de Salud la preservación de estos. El mencionado artículo dispone que "El Ministerio de Agricultura y Pesquería en cuanto a la conservación e incremento, y el Ministerio de Salud en lo que respecta a la preservación de los recursos hídricos", están obligados a:

- a. *realizar los estudios e investigaciones que fuesen necesarios;*

³⁶ Para tener una mirada de conjunto de las normas vigentes en materia de aguas puede verse el anexo 1, donde se consigna la normatividad vigente sobre el agua en el país.

- b. *dictar las providencias que persigan, sancionen y pongan fin a la contaminación o pérdida de las aguas, cuidando su cumplimiento;*
- c. *desarrollar acción educativa y asistencia técnica permanentes para formar conciencia pública sobre la necesidad de conservar y preservar las aguas; y,*
- d. *promover programas de forestación de las partes altas de la cuenca, defensa de bosques, encauzamiento de cursos de agua y preservación contra su acción erosiva.*

En el ámbito del Ministerio de Agricultura, la organización administrativa del agua era relativamente sencilla, pues consideraba la existencia de una Dirección General de Aguas, dependiente del ministro de Agricultura. A escala descentralizada, por debajo de la Dirección General de Aguas se encontraban los administradores técnicos de los distritos de riego, cuyo ámbito de acción estaba referido al respectivo distrito de riego. Nótese aquí el evidente sesgo agrario en el que incurre la Ley General de Aguas, pues la unidad básica de organización de los usos (múltiples) del agua es el distrito "de riego", sobre la que ejerce funciones el administrador técnico.

El organigrama adjunto muestra de manera simplificada la organización de la autoridad de aguas definida en la Ley General de Aguas.

Sin embargo, dicho esquema ha cambiado significativamente a lo largo de los años. En efecto, aunque en tiempos pasados administrar y hacer proyectos de agua fue una función del Ministerio de Fomento y Obras Públicas, tradicionalmente se la ha vinculado al Ministerio de Agricultura. Hasta 1968 las autoridades locales eran los administradores de aguas de los ríos, quienes dependían de la Dirección General de Aguas; desde 1969 los administradores de aguas pasaron a depender de las zonas agrarias; luego lo hicieron de los gobiernos regionales, y más recientemente de la Dirección General de Aguas del Instituto Nacional de Recursos Naturales (Inrena), ahora convertida en Intendencia de Recursos Hídricos. Pero con el inicio del proceso de descentralización, los administradores técnicos de los distritos de riego dependen administrativa y presupuestalmente de los directores regionales agrarios, que son funcionarios de su respectiva región.

Un cambio muy importante en la organización administrativa

establecida por la Ley General de Aguas que introdujo el decreto legislativo 653 es la creación de las Autoridades Autónomas de Cuencas Hidrográficas. Desde el punto de vista ambiental y social la norma es muy positiva, aunque no puede dejar de mencionarse que rompió con el claro esquema administrativo consagrado por la Ley General de Aguas.

El decreto legislativo 653 definió a las nuevas Autoridades Autónomas de Cuenca Hidrográfica "como máximo organismo decisorio en materia de uso y conservación de los recursos agua y suelo en su respectivo ámbito jurisdiccional" (artículo 55°). Dichas autoridades deberían formarse, según el mismo artículo, en las cuencas hidrográficas "que dispongan de riego regulado y/o en las que exista un uso intensivo y multisectorial del agua".

Las funciones de las autoridades autónomas, contra lo que podría esperarse de una autoridad de cuenca, se concentran en el ámbito de los recursos hídricos, consignándose solamente en el inciso 'e' del artículo 57° el carácter multisectorial de estas entidades autónomas al decirse que ellas deben "[...] formular y aprobar los planes de reforestación, conservación de suelo de las partes altas de la cuenca, defensas ribereñas y otras acciones inherentes a un manejo adecuado de las cuencas".

La composición multisectorial de estas Autoridades Autónomas de Cuenca Hidrográfica se detalla en el artículo 56° del decreto legislativo 653, que dispone que el representante del Ministerio de Agricultura presidirá el directorio.



El decreto legislativo expresa con claridad el carácter de nueva instancia que se introdujo en el diseño organizativo de la autoridad de aguas, pues se establece que “resuelve en segunda y última instancia administrativa las apelaciones que se interpongan contra las resoluciones expedidas por el Administrador Técnico del Distrito de Riego correspondiente”. De esta forma, el esquema organizativo de la autoridad de aguas en el ámbito agrario presenta ahora tres niveles: director general de aguas (ahora intendente de recursos hídricos), Autoridad Autónoma de Cuenca Hidrográfica (en los lugares donde se instalen) y administrador técnico del distrito de riego.

En el reglamento del decreto legislativo 653, aprobado por el decreto supremo 048-91-AG, se reguló la organización interna de las Autoridades Autónomas de Cuenca Hidrográfica agregando un comité ejecutivo, de modo que este último se encargase del funcionamiento cotidiano de esta autoridad autónoma. El reglamento estableció así que la Autoridad Autónoma de Cuenca Hidrográfica estaría compuesta por un Directorio, un Comité Ejecutivo, una Gerencia Técnica y órganos de apoyo y asesoramiento.

La creación de las Autoridades Autónomas de Cuencas Hidrográficas no estuvo acompañada de la voluntad política suficiente. Así, las cinco Autoridades Autónomas de Cuenca Hidrográfica creadas hasta el 2003 (Jequetepeque, Chira-Piura, Chancay-Lambayeque, Chillón-Rímac-Lurín y Santa) no han podido asumir las importantes funciones que les fueron asignadas. A ellas se ha

La organización administrativa ha cambiado significativamente en estos años.

añadido, desde fines del 2003, la Autoridad Autónoma de Tambo-Moquegua.

Pero el reglamento del decreto legislativo 653 introdujo otro cambio que afectó sustancialmente el diseño y la coherencia de la Ley General de Aguas. Nos referimos a la ampliación de funciones del administrador técnico del distrito de riego para “otorgar licencias, permisos y autorizaciones de uso de aguas superficiales y subterráneas para usos previstos en la legislación de aguas”³⁷, que violenta lo dispuesto en el artículo 31° de la Ley General de Aguas por medio de una norma reglamentaria, es decir, de una norma de menor jerarquía.

Esta clara desnaturalización de la Ley de Aguas tiene otro elemento adicional: supeditar el ejercicio de dicha facultad del administrador técnico del distrito de riego a la “previa opinión favorable de la Junta de Usuarios correspondiente”. Sin duda, ello se convierte en un condicionamiento para el ejercicio de funciones indelegables de la autoridad de aguas, lo que debilita su autoridad.

Por otro lado, la quinta disposición complementaria del decreto legislativo 653 transfirió al Ins-

tituto Nacional de Desarrollo (Inade) la normatividad y “priorización” de los grandes proyectos hidráulicos a escala nacional, encargándole además supervisar los estudios y obras de dichos proyectos desarrollados con fondos públicos.

Tiempo después, en aplicación de la política de privatizaciones del gobierno del ingeniero Fujimori³⁸, se aprobó el decreto supremo 027-93-PRES, por el que se facultó a Inade a dar en concesión al sector privado la operación y mantenimiento de la infraestructura hidráulica mayor de los grandes proyectos hidráulicos a cargo de Inade. Según dicho decreto supremo, las empresas concesionarias pueden financiar sus servicios con el pago que efectúen los usuarios de aguas de los valles existentes que se benefician con cada proyecto, así como por los usuarios de las áreas nuevas, para lo que también se encarga a los concesionarios la cobranza respectiva.

En ese nuevo marco se constituyó la Empresa Técnica de Conservación, Operación y Mantenimiento S.A. (Etecomsa), una sociedad anónima formada por la Junta de Usuarios de Chancay-Lambayeque y las trece comisiones de regantes del mismo valle. En la correspondiente licitación pública de mediados de 1994

³⁷ Artículo 120°, inciso 'd', del decreto supremo 048-91-AG.

³⁸ La mayor parte de privatizaciones se hizo en el marco del decreto legislativo 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, y del decreto legislativo 758, Ley de Promoción de las Inversiones en Obras de Infraestructura de Servicios Públicos.

esta sociedad anónima logró adjudicarse la concesión por diez años de la represa de Tinajones. Tres años después la Asociación Civil Operación y Mantenimiento (Opema), formada en el valle de Jequetepeque-Zaña por los regantes de dicho valle, asumió la administración de la represa de Gallito Ciego. En ambos casos los regantes de los citados valles prefirieron organizarse empresarialmente para asumir la operación y mantenimiento de las obras mencionadas, antes a cargo del Estado.

En el citado decreto supremo 027-93-PRES se produjo otra erosión a la Ley General de Aguas. En este caso se facultó a los proyectos de Inade a fijar la dotación de agua por entregarse a los usuarios en función de las disponibilidades hídricas “y del módulo de riego establecido por el mismo”, es decir, por el proyecto especial correspondiente (artículo 5°). No solo se transfirió aquí otra facultad de la autoridad de aguas a una dependencia de Inade, sino que, además, se establecieron criterios distintos de los definidos en forma general en la Ley General de Aguas para la aplicación de las tarifas por el uso del recurso.

Asimismo, mediante el decreto legislativo 757, ley marco para el crecimiento de la inversión privada, de 1991, se estableció que “las autoridades sectoriales competentes para conocer sobre los asuntos relacionados con la aplicación de las disposiciones del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales son los Ministerios de los sectores correspondientes” (artículo 50°), lo que no solo significó una modi-

ficación del mencionado Código del Medio Ambiente sino que conllevó un mayor debilitamiento de la autoridad de aguas.

Es necesario también referirse a la redefinición de la propia autoridad de aguas al interior del Inrena. En efecto, con la promulgación de la última Ley Orgánica del Ministerio de Agricultura en diciembre de 1992 se transfirió la Dirección General de Aguas y Suelos al Inrena, organismo dependiente a su vez del Ministerio de Agricultura. De esta forma, la Dirección General de Aguas siguió siendo una dependencia de segundo nivel, pero ahora dentro de un organismo dependiente del Ministerio de Agricultura. Para decirlo en forma más clara: la Dirección de Aguas continuó como una entidad de ámbito nacional pero de menor jerarquía.

Mediante el decreto supremo 066-2002-AG, publicado el 1 de enero del 2003, se modificó el reglamento de organización y funciones del Inrena, y se dispuso la creación de una Intendencia de Recursos Hídricos. El actual reglamento de organización y funciones del Inrena, aprobado por decreto supremo 002-2003-AG y publicado el 15 de enero del 2003, consolida esta nueva instancia, y al poco tiempo (el 30 de mayo) se introdujo una ligera modificación (decreto supremo 018-2003-AG).

Lo cierto es que, en virtud de los sucesivos cambios en materia administrativa, la autoridad de los administradores técnicos de distritos de riego, con excepción de la facultad de otorgar licencias, se ha visto afectada, lo que ha derivado en una autoridad disminuida. En una reunión

internacional³⁹ esto se expresa de la siguiente manera:

Los Administradores Técnicos de los Distritos de Riego (ATDR), están sujetos a una estructura administrativa que les impide ejercer autoridad efectiva de control del recurso hídrico desde sus fuentes. Lo que esto implica es un desorden en el manejo del agua, pues no se garantiza a los usuarios soluciones integrales a los problemas de calidad y cantidad del agua.

Sin embargo, el problema es mucho mayor. Para ilustrarlo mejor transcribimos parte del largo comentario al artículo 19° de la Ley General de Aguas contenido en el *Compendio del derecho de aguas peruano* (tomo I)⁴⁰, donde se listan las autoridades sectoriales ambientales que tienen competencia en la conservación del agua en actividades de un sector, además del Ministerio de Agricultura (mediante el Inrena) en lo relativo a la conservación de los recursos naturales renovables, y el Ministerio de Salud (por medio de la Dirección General de Salud Ambiental, Digesa) en lo pertinente a la conservación y preservación de las aguas:

[...] en el Ministerio de Energía y Minas, la Dirección General de Asuntos Ambientales-DGAA para actividades mineras y metalúrgicas, la Dirección General de Electrici-

³⁹ IICA/INADE/FAO, *op. cit.*, 2000, p. 13.

⁴⁰ Ministerio de Agricultura, Instituto Nacional de Recursos Naturales, Dirección General de Aguas y Suelos y Administración Técnica del Distrito de Riego Chillón-Rímac-Lurín: *Compendio del derecho de aguas peruano*, tomo I. Lima, 2000, pp. 82-83.

dad-DGE en coordinación con la Dirección General de Asuntos Ambientales-DGAA para actividades energéticas y la Dirección General de Hidrocarburos-DGH en coordinación con la Dirección General de Asuntos Ambientales-DGAA para actividades de hidrocarburos; en el Ministerio de Pesquería, el Instituto del Mar del Perú-IMARPE y la Dirección de Medio Ambiente-DIREMA para actividades pesqueras y acuícolas; en el Ministerio de Defensa, la Dirección General de Capitanías y Guardacostas-DICAPI tratándose de actividades marítimas, fluviales y lacustres; y el ministro de Industrias, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales del Ministerio de Industria, Turismo, Integración y Negociaciones Comerciales Internacionales-MITINCI para actividades industriales (entiéndase actividades manufactureras) y turísticas (aprovechamiento de aguas minero-medicinales).

[...] La autoridad transectorial está constituida por la Contraloría General de la República quien asumió competencia ambiental por Ley N° 27066 que modificó la Ley del Sistema Nacional de Control. Se le otorgó la atribución de efectuar auditorías ambientales y de los recursos naturales, sin que adquiera el carácter de autoridad sectorial ambiental. Esta novedosa forma de control, cuya aplicación no ha sido regulada en coordinación con las funciones del Consejo Nacional del Ambiente o de las autoridades sectoriales ambientales, ha sido desarrollada en la Guía Metodológica de Auditoría de Gestión Ambiental (Resolución de Contraloría N° 112-2000-CG).

El Consejo Nacional del Ambiente-CONAM es la autoridad supra-

sectorial en materia de conservación y preservación de las aguas. De conformidad con la Ley N° 26410 es el ente rector de la política ambiental.

La compleja estructura y, aún más, la farragosa legislación que la acompaña, tienen consecuencias en el estado actual de la gestión del agua. Esa multitud de entidades vinculadas con el uso del agua no se corresponde con un manejo unificado de la información. Por el contrario, parecería que a cada institución le interesase solo su propia parcela, descuidando así el manejo integral del recurso. Solo para ilustrar el estado actual de la información, y la consiguiente necesidad de aplicar correctivos, en febrero del 2004 el ministro de Agricultura informaba que de más de un millón 200 mil usuarios, tan solo 60.000 contaban con licencias de uso de agua.

Para terminar de plantear el problema debe tenerse en cuenta que, fruto del proceso de descentralización, los administradores técnicos de los distritos de riego dependen presupuestal y administrativamente de los actuales directores regionales de Agricultura, quienes son funcionarios de sus regiones, aunque dependen técnica y funcionalmente del intendente de Recursos Hídricos del Inrena. Volveremos sobre estos temas en las páginas siguientes.

La creación del Ministerio de la Producción, mediante ley 27779 de julio del 2002, ha permitido, inicialmente, la unificación de los sectores industria y pesquería, aunque el Ejecutivo puede integrar otros sectores productivos en un plazo que vence en

julio del 2004. Se ha planteado en los últimos meses la posibilidad de que parte del Ministerio de Agricultura se integre a este nuevo ministerio.

Por su importancia y por haber sido objeto de numerosos cambios en estos años, en esta misma parte de la revista hemos preferido referirnos a las organizaciones de usuarios de aguas en forma independiente.

El acceso al agua

Un tema central en todas las legislaciones del mundo es el relacionado con las formas que el Estado reconoce a los particulares para acceder al uso de las aguas, así como los derechos y obligaciones que competen a dichos usuarios.

De acuerdo con la Ley General de Aguas, corresponde tan solo al Estado asignar o permitir el uso de las aguas a los particulares. Se establece por ello la obligatoriedad, para "toda persona, incluyendo las entidades del Sector Público Nacional y de los Gobiernos locales", de contar con su respectivo derecho. La única excepción a esta norma es el caso de los usos destinados a satisfacer necesidades primarias y las domésticas, siempre que se haga por medios manuales y sin provocar contaminación ni daños a los bordes de los acueductos.

Para ello, la ley dispuso que la autoridad de aguas debía otorgar a los particulares una licencia, un permiso o una autorización (artículo 8° de la Ley General de Aguas). Esos derechos amparan el uso del agua siempre que se cumplan las obligaciones correspondientes, aten-

diendo al uso más racional y económico posible.

La ley estableció, en el artículo 31°, que las licencias para el uso de las aguas las otorgaría siempre la Dirección General de Aguas ("El otorgamiento y extinción de licencia para uso de agua con carácter permanente para todos los fines, se efectuarán por Resolución del Director General de Aguas, Suelos e Irrigaciones").

Tratándose de derechos para usar el agua en forma transitoria "exclusivamente sobre recursos sobrantes, supeditados a la eventual disponibilidad de las aguas y en el caso de aguas para agricultura condicionados a determinados cultivos", el artículo 29° reconoció dicha facultad a la autoridad de aguas de la jurisdicción respectiva. Las autorizaciones serían otorgadas por la dirección regional respectiva, considerando que son de plazo determinado y se orientan a la realización de estudios o ejecución de obras y a otras labores transitorias y especiales (artículo 30°).

Sin embargo, como ya se ha dicho, por el reglamento del decreto legislativo 653 se ampliaron las funciones del administrador técnico del distrito de riego para otorgar licencias, permisos y autorizaciones de uso de aguas superficiales y subterráneas para usos previstos en la legislación de aguas. De esta forma, hoy la especificidad de cada uno de los distintos derechos para usar el agua puede apreciarse en el cuadro 8.

Las características variables de la disponibilidad de las aguas, que depende de factores naturales que pueden alterar el ciclo hídrico

pero también de actividades humanas, fueron reconocidas en el texto de la Ley General de Aguas. Así, se recogió en forma explícita el *principio de aleatoriedad* en el uso del agua, que consiste en el reconocimiento de que el Estado no puede asegurar a nadie una dotación o volumen de agua, en forma legal o administrativa, por cuanto la disponibilidad de las aguas depende de las leyes de la naturaleza. El artículo 26° de la ley lo expresa de la siguiente forma:

Los usos de las aguas son aleatorios y se encuentran condicionados a las disponibilidades del recurso y a las necesidades reales del objeto al que se destinen y deberán ejercerse en función del interés social y el desarrollo del país.

La variabilidad de los recursos hídricos permite reconocer que pueden presentarse situaciones en las que el Estado deba intervenir para prevenir o solucionar conflictos derivados del uso del agua o, más propiamente, de la tensión que su escasez genera. Por

ello, la Ley General de Aguas estableció en su artículo 27° el siguiente *orden de preferencia* por aplicarse en caso de escasez de recursos hídricos:

- a. para las necesidades primarias y abastecimiento de poblaciones;
- b. para cría y explotación de animales;
- c. para agricultura;
- d. para usos energéticos, industriales y mineros; y,
- e. para otros usos.

La ley estableció que el Poder Ejecutivo podría variar el orden preferencial reseñado de acuerdo con los criterios allí consignados, pero solamente en lo referido a los incisos 'c', 'd' y 'e', estableciendo de esta forma un orden absoluto respecto de los usos para satisfacer las necesidades primarias y el abastecimiento de las poblaciones, así como para la cría y explotación de animales. Ello se refuerza en el artículo 40° de

Cuadro 8 Derechos sobre el uso del agua

Derecho	Vigencia	Usos	Condicionabilidad
Licencia	Indefinida	Para todos los usos contemplados en la ley	Cumplimiento de obligaciones y normas legales
Permiso	Transitoria	Preferentemente para uso agrícola	Existencia de sobrantes de aguas
Autorización	Transitoria	Estudios, obras, labores transitorias y especiales	Plazo determinado
Libre y gratuito	Indefinida	Satisfacer necesidades primarias y domésticas	Por medios manuales

la ley cuando se señala que “El Estado otorgará el uso de las aguas preferentemente para fines domésticos y abastecimiento de poblaciones, que comprenderá la satisfacción de las necesidades primarias y sanitarias de la población como conjunto humano”.

Por la importancia de las variaciones en la disponibilidad de los recursos hídricos, tanto la Ley General de Aguas cuanto sus reglamentos se refieren a las situaciones derivadas de la escasez de este recurso, fijando pautas y principios que recogen el orden de prioridad ya señalado.

Como ya se mencionó, la ley garantiza los derechos de uso de aguas a los usuarios mientras cumplan sus obligaciones. Por ello, en el artículo 20° se establecieron las diversas obligaciones de los usuarios, de las que las cinco primeras son las principales:

- a. emplear las aguas con eficiencia y economía, en el lugar y con el objeto para el que le sean otorgadas;
- b. construir y mantener las instalaciones y obras hidráulicas propias en condiciones adecuadas para el uso, evacuación y avenamiento de las aguas;
- c. contribuir proporcionalmente a la conservación y mantenimiento de los cauces, estructuras hidráulicas, caminos de vigilancia y demás obras e instalaciones comunes, así como a la construcción de las necesarias;
- d. utilizar las aguas sin perjuicio de otros usos; y,
- e. no tomar mayor cantidad de agua que la otorgada, sujetán-

Los usos de las aguas están condicionados a la disponibilidad del recurso.

dose a las regulaciones y limitaciones establecidas de conformidad con la presente ley.

La autoridad de aguas tiene también la potestad de sancionar a los usuarios por el incumplimiento de sus obligaciones o la inobservancia de la ley. Ello implica la aplicación de multas, la suspensión del derecho o incluso la revocación del derecho. La Ley General de Aguas dedica el título IX —de la extinción de los usos, y de los delitos, faltas y sanciones— a estos temas, y distingue además entre el término del uso de las aguas, su caducidad y la revocación.

La Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Agrario, decreto legislativo 653, orientada a la desregulación del mercado de tierras, también se refirió, en su título V (de diez artículos), a otros recursos como el agua, modificando las reglas de acceso al agua y creando las Autoridades Autónomas de Cuencas Hidrográficas; además, se ocupó de las organizaciones de usuarios.

Uno de los aspectos más importantes de las modificaciones introducidas por el decreto legislativo 653 es el relacionado con el

aprovechamiento de las aguas subterráneas. Pese a que la primera sección del artículo 51° de dicho decreto legislativo repitió en parte el contenido del artículo 26° de la Ley General de Aguas —“los usos de las aguas con fines agrarios, cualquiera sea su fuente y origen, están condicionados a las disponibilidades del recurso y a las necesidades reales del objeto al que se destinen”—, el decreto legislativo introdujo una figura nueva:

Artículo 53°. Inversión en obtención de aguas subterráneas. El usuario que por su propio costo y riesgo invierta para la obtención de aguas subterráneas, no sufrirá menoscabo alguno en su dotación de agua por el volumen de agua que pudiese obtener de dichos pozos. Igualmente, tampoco sufrirá menoscabo en su dotación de agua, aquel usuario que efectúe inversiones para hacer un uso más eficiente de la dotación que se le asigne.

Esta norma implica la ruptura del principio de aleatoriedad, un principio fundamental de la Ley General de Aguas consignado en su artículo 26°. En forma disimulada, el artículo 51° del decreto legislativo cambió la redacción del artículo 26° de la Ley General de Aguas en lo que constituye una tácita derogación. La nueva redacción, aunque restringiría la norma a los usos de agua con fines agrarios —y agrega “cualquiera sea su fuente y origen”—, en realidad ha eliminado la frase inicial del artículo 26° de la ley (“Los usos de las aguas son aleatorios”).

Esa modificación sustancial en el texto y en el “espíritu” de la Ley General de Aguas permite entender mejor el contenido del ar-

título 53° del decreto legislativo. Una nueva lectura de este artículo muestra, entonces, que se intenta promover las inversiones de los particulares en la perforación de pozos, para lo cual se les garantiza legalmente que, de encontrar agua, su dotación no sufrirá menoscabo alguno. La eventualidad de una sequía que afecte a la zona en que se encuentre dicho pozo y que obligue a ejecutar criterios de ajuste de las provisiones de aguas no será aplicable a estos particulares.

Además, con ese artículo 53° del decreto legislativo se afecta el orden preferencial en el uso del agua al que se refiere el artículo 27° de la Ley General de Aguas y que habíamos dicho que establecía un orden absoluto. La nueva norma rompe ese orden establecido en la ley general.

Asimismo, el artículo 52° del decreto legislativo promueve también las inversiones de los particulares en el mejoramiento de los sistemas de riego existentes, así como la utilización de aguas subterráneas y de aguas servidas en tierras eriazas, a las que se les brinda el mismo beneficio de garantizar su dotación de aguas, sin considerar la aleatoriedad ni el orden de prioridad en el uso de las aguas, como acabamos de mencionar.

Como se ha señalado ya en el numeral anterior, el reglamento del decreto legislativo 653 amplió las funciones del administrador técnico del distrito de riego para que pueda otorgar licencias, permisos y autorizaciones de uso de aguas superficiales y subterráneas, modificando así por vía reglamentaria, y por ende en forma irregular, el artículo 31° de la Ley

La superposición de autoridades atenta contra la gestión ordenada de los recursos hídricos.

General de Aguas. Junto con esa facilidad, así como con la falta de estudios sobre la disponibilidad de aguas en el país, es entendible la cifra respecto de la enorme cantidad de usuarios que no figuran en los padrones de usuarios de los distritos de riego.

Por último, en julio del 2003, mediante la ley que regula el uso del agua en los proyectos especiales entregados en concesión (28029), se pasa por encima de la autoridad del administrador técnico del distrito de riego, cuando se dispone que la licencia de uso de aguas es otorgada por la autoridad de aguas "a la sola presentación de los respectivos contratos de prestación de suministro de agua debidamente suscrito con el concesionario" (artículo 3°).

De esta forma, a juzgar por el contenido de las normas legales producidas durante los últimos años, el Estado parecería más empeñado en asignar más derechos de aguas, sin atender a la realidad y escasez del recurso. La superposición de autoridades con algún nivel de competencia en materia de aguas, asimismo, atenta contra una ordenada gestión de los recursos hídricos, de donde resulta comprensible la existencia de conflictos por el uso y aprovechamiento de las aguas en el país.

Los usuarios y su organización

Este es tal vez uno de los aspectos de mayor dinamismo en la legislación de aguas peruana, quizá porque el papel originalmente asignado a los usuarios era muy reducido.

En efecto, a las organizaciones de usuarios apenas se las menciona en el decreto ley 17752. En el artículo 44° se dispone que la autoridad de aguas, en coordinación con la Junta de Usuarios y las autoridades de la región agraria correspondiente, "formulará los planes de cultivo y riego teniendo en cuenta las realidades hidrológicas y agrológicas del Distrito"; y en el artículo 136° se establece la obligación de los usuarios de cada distrito de riego de organizarse en juntas.

Por ello, lo más destacable de la reglamentación de la Ley General de Aguas sea tal vez lo relacionado con estas organizaciones. En el artículo 136° de la ley se encarga al reglamento establecer las modalidades de la organización y funcionamiento de las Juntas de Usuarios de Distrito de Riego, así como de las Comisiones de Regantes de sectores de los distritos. El tercer párrafo de dicho artículo de la ley encarga también al reglamento determinar la oportunidad y modo de la intervención de las Juntas de Usuarios en la elaboración de los planes de cultivo y riego "y demás actos en que obligatoriamente deberán ser oídos los usuarios". Una vez más podemos encontrar en el tratamiento de estos temas un marcado sesgo agrario, toda vez que aunque la mayoría de usuarios son agrarios, no todos lo son; adicionalmente,

dado que no todos los usuarios son agricultores, carecía de sentido restringir su participación a la elaboración de planes de cultivo y riego.

El reglamento del título X de la Ley General de Aguas (aprobado por decreto supremo 495-71-AG del año 1971) dedicó el capítulo III a las Juntas de Usuarios, definiendo sus atribuciones y su organización. En ese reglamento se desarrollaban los aspectos propiamente organizativos, aunque dejando importantes vacíos. Al revisar las funciones de las Juntas de Usuarios listadas en el artículo 24° se las percibe como instancias de apoyo al administrador técnico del distrito de riego. Aunque se las menciona reiteradamente en el reglamento, a las Comisiones de Regantes no se les señalan funciones específicas.

El primer reglamento de organización de usuarios de agua propiamente dicho se aprobó por decreto supremo 005-79-AA de febrero de 1979 (es decir, casi diez años después de aprobada la Ley General de Aguas), dejando sin efecto todo el capítulo III del reglamento del título X de la ley. En un tratamiento normativo más complejo (en 74 artículos), el nuevo reglamento reconocía la posibilidad de conformación de Juntas de Usuarios, Comisiones de Regantes e incluso de Comités de Regantes. Sin embargo, no se observa en este primer reglamento un cambio sustantivo en el papel de estas organizaciones, es decir, siguió viéndoselas como apoyo a la autoridad de aguas local.

En el tramo final del gobierno de García se produjo una importan-

te modificación en el régimen establecido por el decreto ley 17752. El decreto supremo 037-89-AG sustituyó al reglamento de organización de usuarios de agua introduciendo un cambio muy importante. El nuevo reglamento de 1989 constituyó un nuevo avance en el reconocimiento del papel de las organizaciones de usuarios, pero significó también una radical modificación de la estructura y de la lógica de la Ley General de Aguas. En efecto, el decreto supremo 037-89-AG puede considerarse como un primer avance en el proceso de privatización. En este caso, se otorgó a las organizaciones de usuarios atribuciones que estuvieron reservadas originalmente para la autoridad de aguas. La transferencia de atribuciones y responsabilidades del Estado a las organizaciones de usuarios se traduce en nuevas responsabilidades para los usuarios y sus organizaciones.

Respecto de las *Juntas de Usuarios*, mientras que en el reglamento de organización de usuarios de agua de 1979 se mencionaba, entre otras funciones (contenidas en el artículo 16°), la de programar en coordinación con la autoridad de aguas la realización de acciones de desarrollo de los recursos de agua y suelo en beneficio de sus representados, realizando los estudios y obras pertinentes (inciso 16.3), el reglamento aprobado por el decreto supremo 037-89-AG trae un listado bastante más amplio y exhaustivo para estas organizaciones, destacando entre ellas, en el artículo 23°, inciso 23.3, ejecutar y controlar los planes, programas y presupuestos aprobados por la autoridad local de aguas, referentes a:

- a. la conservación y mantenimiento de la infraestructura mayor del sistema de riego, con excepción de las de regulación y obras conexas a estas;
- b. los estudios y obras de desarrollo del sistema de riego;
- c. la operación y distribución del agua de regadío;
- d. la adquisición y mantenimiento de equipo, vehículos y maquinaria, requeridos para la operación y conservación del sistema de riego;
- e. la construcción y conservación del sistema de riego;
- f. la asistencia técnica, capacitación, extensión, investigación y fomento en la interacción agua-suelo-planta, y manejo de cuencas; y,
- g. las demás que sean de su competencia.

Mientras que según el reglamento de 1979 correspondía a las Juntas de Usuarios intervenir en la formulación del Plan de Cultivo y Riego en representación de los usuarios (artículo 16°, inciso 16.10), en el mencionado numeral 'c' del inciso 23.3 del artículo 23° del nuevo reglamento se dispone que estas organizaciones tengan a su cargo "la operación y distribución del agua de regadío". A ello se agrega lo consignado en el inciso 23.4 del mismo artículo, que faculta a las juntas para consolidar los planes y programas de las actividades de las Comisiones de Regantes que la integran, así como apoyar y supervisar su ejecución.

De la misma manera, en el reglamento de 1979 las dos primeras

funciones de las *Comisiones de Regantes* eran: apoyar a la autorid ad de aguas, así como realizar y ejecutar los estudios y obras autorizadas tendientes a la mejor utilización del agua y del suelo, buscando el permanente aprovechamiento y desarrollo de estos recursos renovables; y participar en la formulación de los Planes de Cultivo y Riego, así como asesorar a los usuarios con tal fin. En el reglamento aprobado en 1989 las principales funciones se definen en el artículo 9º de la siguiente forma:

9.1 Participar en la formulación, ejecución y control de los Planes de Cultivo y Riego.

9.2 Ejecutar y controlar la distribución del agua en su circunscripción territorial, en concordancia con el rol de riego aprobado por la Autoridad Local de Aguas y concertado con la Junta de Usuarios correspondiente, en lo que fuera aplicable.

9.3 Participar en la formulación, ejecución y control de los planes de conservación y mantenimiento de la infraestructura mayor y menor de riego, drenaje, vías de comunicación, edificaciones, así como obras de defensas ribereñas de su circunscripción, de acuerdo a las disposiciones dadas por la Autoridad Local de Aguas, quedando exceptuadas las obras de regulación de riego.

[...]

9.6 Apoyar a la Junta de Usuarios en la cobranza de la Tarifa por uso de agua con fines agrarios aprobada por la Autoridad de Aguas.

De esta forma, de simples entidades colaboradoras con las funciones del administrador técnico del distrito de riego, las Juntas

de Usuarios y las Comisiones de Regantes pasaron a asumir la responsabilidad y la ejecución de una serie de tareas y de responsabilidades que habían sido reservadas por la Ley General de Aguas para el administrador técnico del distrito de riego. Ese cambio significó una erosión en la coherencia de la ley, cuestionable desde el punto de vista jurídico, por involucrar una renuncia de funciones atribuida por ley a una entidad pública. Sin embargo, dicha modificación normativa permitió la consolidación de las organizaciones de usuarios, por lo menos en términos de las funciones que podrían realizar.

Resulta pertinente, entonces, preguntarse si las organizaciones de usuarios estaban en capacidad de cumplir las nuevas y complejas responsabilidades transferidas. La experiencia de estos años muestra que ello no fue así, lo que explicaría los intentos del gobierno de Fujimori de inmiscuirse en la elección de sus dirigentes. La intervención empezó con el decreto supremo 037-92-AG, de setiembre de 1992, por el cual se declaró en reorganización las Juntas de Usuarios y Comisiones de Regantes; continuó dos años más tarde, con el decreto supre-



Las organizaciones de usuarios han adquirido mayor importancia en la reglamentación.



mo 46-94-AG; dos años después se repitió con el decreto supremo 014-96-AG; y culminó con el decreto supremo 021-98-AG, que prorrogó el mandato de las Comisiones de Regantes y Juntas de Usuarios hasta diciembre del año 2000. En todos estos casos se pretendió "mejorar la administración de los Distritos de Riego y fortalecer las organizaciones de Usuarios de Agua", así como facilitar las obras de reconstrucción luego del fenómeno El Niño.

Tras diez años de vigencia, el reglamento de organización de usuarios de agua (decreto supremo 037-89-AG) fue cambiado íntegramente. El nuevo reglamento, denominado ahora Reglamento de Organización Administrativa del Agua, fue aprobado en agosto del 2000 mediante el decreto supremo 047-2000-AG. Sin embargo, al poco tiempo, y debido a las críticas que recibió de las organizaciones de usuarios, fue reemplazado por el vigente Reglamento de Organización Administrativa del Agua, aprobado por decreto supremo 057-2000-AG, del 6 de octubre del año 2000.

Muchas de las críticas que se han hecho al decreto 047-2000-AG pueden reiterarse respecto del decreto supremo 057-2000-AG. En efecto, el nuevo reglamento mantiene una presencia paternalista del Estado en las organizaciones de usuarios; se deja de lado el sistema de votación determinado por la Ley General de Aguas (un usuario, un voto), para establecer un sistema que otorga más votos a quienes tengan extensiones mayores de tierras; y se establecen requisitos discriminatorios para postular a cargos directivos de las organizaciones de usuarios. Frente a

este último cuestionamiento, la segunda disposición transitoria del decreto supremo 057-2000-AG facultó a los administradores técnicos de distritos de riego —solo para las elecciones por celebrarse en ese año— a flexibilizar los requisitos para la postulación «adecuando los requisitos a la realidad de su Distrito de Riego»⁴¹.

En el cuadro 9 se puede apreciar el número de organizaciones de usuarios en el país a las que les resulta aplicable el Reglamento de Organización Administrativa del Agua. No obstante, a marzo del 2004 la Intendencia de Recursos Hídricos de Inrena tenía registradas a un total de 105 Juntas de Usuarios en todo el país.

Cabe advertir que el decreto supremo 057-2000-AG ha sido cambiado en dos oportunidades. La primera por el decreto supremo 054-2001-AG, por el cual se modificó la tercera disposición transitoria del decreto supremo 057-2000-AG, ampliando hasta el 31 de marzo del 2002 el plazo para que las Juntas de Usuarios y Comisiones de Regantes se adecuen a las normas del nuevo Reglamento de Organización Admi-

nistrativa del Agua. En abril del 2002, el decreto supremo 027-2002-AG dejó en suspenso la aplicación de la mencionada tercera disposición transitoria del decreto supremo 057-2000-AG, en tanto la Dirección General de Aguas y Suelos de Inrena aprobará la revisión de las normas sobre organizaciones de usuarios, lo que hasta la fecha (mayo del 2004) no se ha verificado.

Más allá de estas idas y venidas en la reglamentación de la ley, queda claro que las organizaciones de usuarios han adquirido mayor importancia, particularmente las organizaciones de regantes, y que se ha reducido la presencia de los otros usuarios, cosa que, obviamente, disminuye las posibilidades de un manejo más integral. En el seminario-taller ya citado⁴² puede encontrarse una evaluación descarnada de este problema, en nuestra opinión aún no suficientemente atendido:

Las normas vigentes han conducido para que las Juntas de Usuarios entiendan que les corresponde el manejo total del agua de la cuenca o del río. Como éstas son únicamente agrícolas, y el agua es de

uso multisectorial, existe un vacío de control el cual tampoco es asumido por los ATDR. Así, las fuentes de agua están desatendidas en cuanto a la administración y protección de los derechos sobre la cantidad y la calidad del recurso.

Sin embargo, aceptando que el camino recorrido por las organizaciones de usuarios a lo largo de estos años es largo, cabe preguntarse si el actual nivel de organización es el adecuado, lo que implica interrogarse por la participación de los demás usuarios (no agrarios) en la gestión de los recursos en sus cuencas. En particular, reconociendo la gran importancia que tiene la Junta Nacional de Usuarios de los

⁴¹ Según el ingeniero Javier Cupe, entonces coordinador de la Junta Nacional de Usuarios, el nuevo reglamento corrige “algunos errores garrafales que tenía el 047; pero en general solo se modifican palabras, los cambios de fondo no se hacen. En sí el espíritu de la norma, que debe modificarse, no se toca”. Véase *La Revista Agraria* n.º 20. Lima: CEPES, octubre del 2002.

⁴² Seminario-Taller “La Gestión del Agua: La Autogestión Administrativa y Financiera, Experiencia Nacional e Internacional”, *op. cit.*, p. 14.

Número de organizaciones de usuarios sujetas al Reglamento de Organización Administrativa del Agua

Vertiente hidrográfica	Área bajo riego (ha)	Número de cuencas hidrográficas	Número de distritos de riego	Número de Juntas de Usuarios	Número de Comisiones de Regantes	Número de usuarios
Pacífico	903.011	53	32	73	750	352.161
Atlántico	205.900	44	32	19	419	158.064
Titicaca	5.973	9	4	4	81	4.869
Total	1'114.884	106	68	96	1.250	515.094

Fuente: Inrena–Dirección General de Aguas y Suelos, 2001.

Distritos de Riego, resulta también evidente el sesgo agrario de esta organización, que se ha convertido en la práctica en una entidad representativa de los agricultores del país.

Pero aun reconociendo los logros en materia de representación de los agricultores en la organización de los usuarios del agua, no puede dejar de mencionarse la marginación de los usuarios de las partes altas de las cuencas en el funcionamiento de dichas organizaciones. Allí, en las partes altas, no solo se asienta la porción más pobre de los pobladores rurales, sino que también se generan las aguas que luego son aprovechadas por los usuarios de las partes bajas de los valles. ¿Cuánto del presupuesto de las Juntas de Usuarios se destina a las partes altas de la cuenca? Aquí también parece repetirse el comportamiento excluyente del Estado respecto de estos pobladores peruanos.

Asimismo, creemos pertinente plantear la pregunta relativa al nivel de involucramiento y representación de los usuarios de las ciudades en la problemática del agua.

Las tarifas y los costos del agua

El tratamiento legal de las tarifas por el uso del agua es uno de los aspectos que también ha sido objeto de muchos cambios a lo largo de los más de treinta años de vigencia de la Ley General de Aguas, al punto que presenta una gran complejidad y muestra, en general, poca coherencia.

La Ley General de Aguas estableció originalmente dos normas que

Los usuarios deben abonar tarifas por el agua.

han dado lugar a una vasta y complicada reglamentación. Así, el primer párrafo del artículo 12° de la ley establecía que:

Los usuarios de cada Distrito de Riego abonarán tarifas que serán fijadas por unidad de volumen para cada uso. Dichas tarifas servirán de base para cubrir los costos de explotación y distribución de los recursos de agua, incluyendo las del subsuelo, así como para la financiación de estudios y obras hidráulicas necesarios para el desarrollo de la zona.

La norma es suficientemente clara en determinar que el pago de las tarifas es una obligación de todos los usuarios, incluyendo los de aguas subterráneas, y que dichas tarifas deberían servir para financiar los costos de explotación y distribución de las aguas. De manera complementaria, el artículo 18° de la ley dispuso que "El Estado cobrará el valor de las obras de regularización de riego que se ejecuten con fondos públicos, a quienes se beneficien directa o indirectamente con ellas, en las proporciones y condiciones que establezca el Poder Ejecutivo", en lo que parece constituir una obligación de los usuarios de agua de riego.

Más adelante, al referirse a los usos de las aguas, el artículo 49° de la ley estableció como una obligación de los usuarios agrarios para ser considerados dentro de los planes de cultivo y riego, "acreditar el pago de la tarifa de agua y de las cuotas acordadas o aprobadas por la Autoridad de Aguas", introduciendo, aunque sin desarrollarlo, el concepto de cuotas. Pero al referirse a los usos no agrarios, en el mismo título no se reitera la obligación de pago de la tarifa de los usos industriales, mineros y energéticos, y más bien se dispone que el Ejecutivo fijará en cada caso lo que corresponda pagar por concepto de los otros usos, precisando que dicho pago será mínimo cuando no se persigan propósitos de lucro.

En los inicios del segundo gobierno de Fernando Belaunde se hicieron modificaciones legales importantes. Así, por el decreto legislativo 2 se estableció que las Juntas de Usuarios eran los organismos encargados de la administración de los montos recaudados por tarifas de aguas para usos agrarios, los que debían destinarse a cubrir los costos del manejo, distribución, conservación y mejoramiento de la infraestructura, además de a cubrir los estudios. En 1981, el decreto legislativo 48 dispuso que los montos recaudados por usos no agrarios constituían ingresos propios de la autoridad de aguas, agregando que en el valor de la tarifa por uso de agua se incluirá el monto correspondiente al canon de agua y a la amortización.

En 1990, por medio del decreto supremo 003-90-AG, se aprobó el reglamento de tarifas y cuotas por

el uso de agua. El citado decreto supremo dispone en su artículo 1° que “Todos los usuarios del agua están obligados a contribuir económicamente para lograr el uso racional y eficiente del recurso, mediante el pago de la tarifa de agua y de la cuota”. Siguiendo los lineamientos de la ley, el reglamento distingue entre “tarifa por uso de agua con fines agrarios” y “tarifa por uso de agua con fines no agrarios”, e incluye en el último grupo los usos industrial, minero, energético, poblacional, piscícola y otros.

Además de los frecuentes cambios normativos, la falta de definiciones es una de las cosas que dificulta el manejo de la regulación de las tarifas de uso de agua. En efecto, lo relacionado con la tarifa por usos agrarios parece ser lo mejor tratado en la reglamentación. Así, en el artículo 5° del decreto supremo 003-90-AG se señala que “La tarifa por uso de agua superficial con fines agrarios es la contribución económica que deben abonar los usuarios por metro cúbico de agua utilizada en su actividad, cualquiera que sea la forma de otorgamiento” (licencia, permiso o autorización). Siempre respecto de los usos agrarios, el artículo 7° del reglamento distingue los conceptos que integran la tarifa:

La tarifa por uso de agua superficial con fines agrarios tiene tres componentes: ‘Ingresos Junta de Usuarios’, ‘Canon de Agua’ y ‘Amortización’, y su valor es igual a la suma del valor de sus componentes, en las Unidades de Aguas y Riego que cuentan con obras de regulación ejecutadas con fondos del Estado; caso contrario, su valor es igual a la suma de sus dos primeros componentes.

El reglamento dedica los artículos 8°, 13° y 14° a definir los distintos componentes. En los citados artículos se establece que los “Ingresos Junta de Usuarios” es la parte de la tarifa que se destina a cubrir los costos de la operación, conservación, mantenimiento y mejoramiento de los sistemas de riego de uso común, así como de la distribución del agua de regadío y de los trabajos de protección de cuencas. Asimismo, cubre los costos de aplicación del sistema de tarifas. El componente “Canon de Agua” es definido como la parte de la tarifa que se paga al Estado por el uso del agua, en tanto esta es patrimonio de la nación; constituye ingreso del Fondo de Desarrollo Agrario (Fondeagro) o de los Proyectos Especiales Hidráulicos. Finalmente, el componente “Amortización” se define como la parte de la tarifa que se abona al Estado por concepto de reembolso de las inversiones de fondos públicos en obras de regulación de riego; constituye ingresos propios de Fondeagro o de los Pro-

yectos Especiales Hidráulicos y se paga en forma pecuniaria.

De otro lado, la “cuota” se establece solo para el caso de usuarios agrarios. El artículo 43° del reglamento la define como la contribución económica que aportan obligatoriamente los usuarios del agua superficial con fines agrarios de un sector de riego, para la ejecución de una determinada obra o actividad acordada por la Asamblea General de la Comisión de Regantes respectiva.

No obstante, una vez más el propio Estado emite normas que impiden cualquier intento de manejo coherente. Así, en la ya aludida ley 28029 (de julio del 2003) que regula el uso de agua en los proyectos especiales entregados en concesión se dispone una forma de fijación de la tarifa por el uso exclusivo del agua por los concesionarios, la que se establecerá en el respectivo contrato (artículo 4°).

En lo que respecta a los usos no agrarios, el artículo 51° del reglamento disponía que “La tari-

Cuadro 10

Concepto	Componentes	Destino
Tarifa de uso de agua	Ingreso Junta de Usuarios	Cubre costos de operación, conservación, mantenimiento y mejora de sistemas de riego
	Canon de agua	Pago al Estado por ser el agua patrimonio de la Nación
	Amortización	Reembolso de inversiones hechas por el Estado
Cuota	—	Ejecución de obra o actividad acordada por asamblea de la Comisión de Regantes

fa por uso de agua superficial con fines no agrarios, está constituida por los componentes Ingresos Dirección General y Canon de Agua”; sin embargo, este artículo y los dos siguientes, que definían estos componentes, fueron derogados por el decreto supremo 26-95-AG. Ello, empero, no significa que actualmente no se cobre la tarifa por el uso del agua para fines no agrarios. En su artículo 54°, el reglamento establece el pago de la tarifa en función de un porcentaje de la unidad impositiva tributaria (UIT) por metro cúbico, aunque el decreto supremo 055-2002-AG ha establecido el monto de las tarifas a pagar por los años 2001, 2002 y 2003, distinguiendo entre usos industriales, mineros y poblacionales. Para el año 2004 la tarifa aprobada por el decreto supremo 017-2004-AG es la que se muestra en el cuadro 11.

En el caso de los usos del agua para la generación de energía eléctrica, hasta el año 1992 se pagó una tarifa “energética”. Sin embargo, en virtud de un marco legal especial (constituido en lo central por la Ley de Concesiones Eléctricas), los usuarios de agua

El problema es que la tarifa no se fija en función de los costos.

del sector energético abonaban ahora una “retribución o compensación económica” basada en la energía producida.

Volviendo a la tarifa por usos agrarios, el cálculo es resultado de una formulación un tanto complicada, que toma como base la determinación del componente Ingresos Junta de Usuarios, el que se fija como un porcentaje de la UIT por metro cúbico (artículo 9° del reglamento); el componente Canon de Agua equivale a 10 por ciento del componente anterior, mientras que el componente Amortización representa también el 10 por ciento del componente Ingresos Junta de Usuarios. El problema, sin embargo, es que la tarifa no se fija en función de los costos, sino que en realidad es aprobada por las organizaciones de usuarios.

Los artículos 16° a 25° del reglamento (decreto supremo 003-90-AG) detallan la forma en que se aprueba la tarifa por uso de agua agraria. El Estado se limita a señalar el monto de la UIT vigente a julio del año anterior, y fija el ámbito geográfico que corresponde a cada grupo de la categorización a que se refiere el artículo 9° del reglamento, de acuerdo con las obras de regulación existentes y con las características hidrológicas de cada uno de ellos. Esto se refleja en los problemas actuales relativos al manejo de los recursos hídricos:

Se han presentado algunos conflictos entre las diversas organizaciones de usuarios de los valles antiguos, con los nuevos asentamientos en las áreas de los proyectos recientes de irrigación. En general, el conflicto se debe a la carencia de reglas claras sobre tarifas para nuevas situaciones como suele suceder con la administración de aguas importadas de cuencas vecinas;

Financiamiento. Los recursos provienen de tarifas calculadas no en función de costos, por lo que muchas veces son insuficientes aún para operar los sistemas. Se asignan tarifas diferentes entre usuarios agrícolas. No se prevé financiamiento para la administración de los derechos, la conservación de las fuentes en cantidad y calidad, la protección contra los eventos extremos, la planificación del desarrollo del recurso ni la capacitación y asistencia técnica para el uso eficiente del agua⁴³.

Más allá de las deficiencias de nuestra legislación en materia de

2004: Tarifas de agua según el DS 017-2004-AG

Uso	Categorías de tarifa en S/. x m ³		
	Mínima	Media	Máxima
Industrial	0,04634	0,05497	0,06347
Minero	0,03048	0,03910	0,04760
Poblacional	0,00424	0,01286	0,02136

Fuente: Decreto supremo 017-2004-AG, artículo 1°.

⁴³ Idem.

cobro de la tarifa de agua, lo cierto es que resulta muy complejo hablar del costo del agua. Como señalan Miguel Solanes y Fernando González-Villarreal⁴⁴, “cobrar o ponerle precio al agua es un problema controvertido. Para empezar, existen complicaciones técnicas acerca de cuál es el precio que mejor refleja el valor del agua”. En efecto, el artículo 20° de la Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales (26821), de junio de 1997, dispone que todo aprovechamiento de recursos naturales por particulares da lugar a una retribución económica que se determina por criterios económicos, sociales y ambientales. En su segundo y tercer párrafos, el mismo artículo establece que:

La retribución económica a que se refiere el párrafo precedente, incluye todo concepto que deba aportarse al Estado por el recurso natural, ya sea como contraprestación, derecho de otorgamiento o derecho de vigencia del título que contiene el derecho, establecidos por las leyes especiales.

El canon por explotación de recursos naturales y los tributos se rigen por sus leyes especiales.

En función de la vigente Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, es claro que las normas de la Ley General de Aguas y de sus reglamentos necesitan ser revisadas para adecuarse a la ley marco, lo que incluye obviamente la terminología empleada (retribución económica en lugar de tarifa). Por mandato de la misma ley, por ejemplo, no puede hablarse del componente canon de agua, pues este término se debe aplicar a las normas relacionadas con el pago que deben hacer los particulares a las zonas de las que se extraen recursos naturales, y que es objeto de una ley especial.

Lo cierto es que en los últimos años se ha avanzado muy poco en este terreno. Así, en la nueva Ley Forestal y de Fauna Silvestre, aprobada en julio del 2000, el pago de la retribución económica, en vez de establecerse en función del volumen de la madera extraída, se ha fijado atendiendo a la extensión de las concesiones maderables otorgadas por el Estado.

En el caso del aprovechamiento del agua, siendo claro que el pago debe hacerse en función del vo-

lumen aprovechado, surgen varios inconvenientes. El primero de ellos es la ausencia de un sistema de medición y el mal estado de la infraestructura existente para ello. El segundo problema tiene que ver con la informalidad de los derechos de aprovechamiento del agua, varias veces mencionado. El tercero se refiere a la falta de criterios definidos para el pago de la tarifa o retribución. Por último, la enorme diversidad del país se manifiesta también en las grandes diferencias respecto de la disponibilidad de aguas entre las distintas regiones, a lo que se suma la diferencia entre sectores sociales, sobre todo en el ámbito agrario.

Por si esto fuera poco, el reducido monto de las tarifas, sobre todo agrarias, trae consigo el problema de la falta de pago por los usuarios, lo que los decretos supremos 047 y 057-2000-AG pretendieron corregir estableciendo el sistema de entrega de

⁴⁴ *Los principios de Dublín reflejados en una evaluación comparativa de ordenamientos institucionales y legales para una gestión integrada del agua.* Estocolmo: Asociación Mundial del Agua (GWP), 2001, p. 35.



la dotación de aguas previo pago de la tarifa de uso de aguas, además de la suspensión en la práctica de los derechos de los usuarios "inhábiles" (es decir, los que no se encuentren al día en el pago de la tarifa por el uso del agua).

Pero el desafío está planteado desde que, en la Conferencia de Dublín de 1992, se aprobó el cuarto principio: "El agua tiene un valor económico en todos sus diversos usos en competencia a los que se destina y debiera reconocérsele como un bien económico". En el caso peruano, a pesar de las dificultades anotadas (y de otras no mencionadas), parte del ordenamiento de la gestión integral de los recursos supone la aplicación de este principio.

Proceso de descentralización y gestión del agua

El proceso de descentralización iniciado en el país en el 2003 ha abierto un panorama complejo. En efecto, sobre la base de una organización centralizada, característica tradicional del Estado peruano, se pasa ahora a un diseño descentralizado, sin mayor experiencia, salvo el abortado intento de fines de los años ochenta. Además, se debe considerar que la propia conformación de las regiones es provisional y se ha hecho sobre la base de los actuales departamentos (veinticuatro departamentos y una provincia constitucional), por lo que debe avanzarse en la conformación de las regiones propiamente dichas luego de la agregación de los ámbitos departamentales o de partes de ellos entre sí.

Se requiere manejar las cuencas con un criterio de integralidad, atendiendo el interés de la nación.

Respecto del proceso de descentralización iniciado con la experiencia de los gobiernos regionales en el 2003, cabe anotar que la Ley de Bases de la Descentralización distingue entre atribuciones exclusivas y atribuciones compartidas de los distintos niveles del Estado (nacional, regional y local). A pesar de ello, las posibilidades de que se generen conflictos por competencias son muy grandes, sobre todo en materia de recursos naturales, por lo que se requerirá de tiempo para que el esquema de atribuciones y funciones quede completamente definido.

En la segunda disposición transitoria de la Ley de Bases de la Descentralización (27783), publicada el 20 de julio del 2002, se han definido distintas fases o etapas para llevar adelante en forma progresiva y ordenada el proceso de regionalización (una etapa preparatoria, una de instalación y organización de los gobiernos regionales y locales, una de consolidación del proceso de regionalización, otra de transferencia y recepción de competencias sectoriales y la última de transferencia y recepción de com-

petencias sectoriales en educación y salud). La tercera etapa, de transferencia y recepción de competencias sectoriales, contempla el traspaso de funciones y servicios del gobierno central a los gobiernos regionales, entre otras, en materia de agricultura, pesquería, agroindustria, turismo, energía, minería, medio ambiente, saneamiento y sustentabilidad de los recursos naturales "según corresponda".

Quedan así por definir, en función de la última parte de la citada segunda disposición transitoria de la Ley de Bases de la Descentralización, cuáles serán las atribuciones de la autoridad de aguas que serán transferidas a los gobiernos regionales, atendiendo precisamente a la complejidad de la función y a la necesidad de manejar las cuencas con criterio de integralidad y de acuerdo con el interés de la Nación y no solo de la región.

Pero como ha sido mencionado ya, parte del proceso de descentralización implica la misma revisión de la organización de los órganos estatales. En efecto, mientras que en la Ley Orgánica del Ministerio de Agricultura el administrador técnico del distrito de riego depende en lo administrativo y en lo presupuestal de la Dirección Regional Agraria (lo que lo convertiría en un órgano regional), en el artículo 29° del Reglamento de Organización y Funciones de Inrena se establece que dicho administrador técnico depende "técnica y funcionalmente" del intendente de recursos hídricos de Inrena (con lo que se afirmarí su carácter de órgano desconcentrado del gobierno central). Así las cosas, es evidente que

poco se puede hacer en caso de conflictos por el uso del agua en los que se crucen distintos intereses, como ocurrió en el conflicto entre los agricultores de Tambo, en Arequipa, y las autoridades de la región Moquegua.

En lo que sí se ha avanzado, por decisión del gobierno nacional, es en el proceso de transferencia a los gobiernos regionales de algunos proyectos del Inade, en respuesta a una decisión política antes que a razones técnicas, por la complejidad que implica la conservación y mantenimiento de grandes obras de irrigación. Los proyectos hidráulicos ejecutados por Inade en la costa son los siguientes: Puyango-Tumbes, Chira-Piura, Olmos-Tinajones, Jequetepeque-Zaña, Chavimochic, Chinecas, Tambo-Ccaracocha, Majes-Siguas-Quilca-Chili, Pasto Grande y Tacna.

De acuerdo con el Inade, se ha previsto que dichos proyectos hidráulicos de la costa han de beneficiar a casi 747.000 hectáreas, tanto en lo que se refiere a mejoramiento de riego cuanto en

lo que atañe a áreas nuevas. La construcción de esas obras de infraestructura mayor ha logrado incrementar la oferta de agua en la costa en alrededor de cuatro millones de metros cúbicos.

Pese a la enorme inversión realizada por el Estado en las mencionadas obras, solo se ha logrado ampliar la superficie agropecuaria en 94.000 hectáreas, debido en parte a la subsistencia de malas prácticas de riego. En efecto, se calcula una eficiencia del 35 por ciento en el aprovechamiento agrícola del agua; así, en valles costeros como el Bajo Piura, Chancay-Lambayeque, Jequetepeque, Santa y Lacramarca, en vez de los estimados 15.000 m³ de agua por hectárea se emplea entre 40.000 y 50.000 m³ por hectárea.

Sin embargo, aunque en las últimas décadas se ha invertido en dichos proyectos alrededor de 7.000 millones de dólares, se calcula que para culminarlos se requiere de una inversión de otros 5.000 millones de dólares (aunque existen otras estimaciones),

algo completamente inviable en la situación actual del erario peruano. Pero, adicionalmente, cabe preguntarse si vale la pena realizar inversiones tan grandes en beneficio de un número relativamente reducido de agricultores, para perder extensiones similares o mayores por malas prácticas de riego, como se pudo ver en el párrafo anterior.

Por último, otros problemas se plantean cuando estos proyectos involucran más de una cuenca y más de una región, como puede ser el caso del proyecto Chavimochic, que supone el aprovechamiento de aguas del río Santa en tierras de la región La Libertad, no obstante que este río nace y desemboca al mar dentro de la misma región Áncash. En situaciones como esta se hace necesaria la revisión de la legislación vigente, para atender estas nuevas realidades y evitar nuevos conflictos, como el generado entre los agricultores del valle del río Tambo en Arequipa y las autoridades de la región Moquegua a propósito de la administración del proyecto Pasto Grande.



3. Elementos centrales de los Proyectos de Ley de Aguas

En el Perú se está discutiendo una nueva ley de aguas desde hace ya más de diez años, lo que incluye el debate sobre si esta nueva ley es necesaria o si, por el contrario, bastaría con hacerle algunas modificaciones (adicionales) a la vigente Ley General de Aguas. En esta parte, luego de referirnos a ese largo y no siempre transparente proceso de discusión, revisaremos algunos aspectos centrales de las propuestas que hoy se debaten.

El proceso hacia una nueva ley de aguas

Se conoce de intentos por cambiar la Ley General de Aguas desde 1983, cuando el gobierno del arquitecto Fernando Belaunde formó una comisión oficial para su revisión, aunque durante el gobierno de Alberto Fujimori se hicieron intentos mucho más definidos. En efecto, desde 1992 los ministros de Agricultura y congresistas oficialistas anunciaban la "inminente" aprobación de una nueva ley de aguas, en el marco de la política económica del régimen de Fujimori.

La discusión sobre estos distintos proyectos de ley de aguas durante el régimen del ingeniero Fujimori estuvo siempre limitada al entorno más cercano del Ministerio de Agricultura y a técnicos del gobierno. La única copia del proyecto de ley que circuló públicamente fue la que entregó el ingeniero Absalón Vásquez, entonces ministro de Agricultura, durante una reunión de regantes en Piura en 1993. Aunque en 1995 se presentó al Congreso un anteproyecto de ley de aguas, el gobierno decidió retirarlo, argumentando que el tema se había politizado.

Pese a las mejoras introducidas en los anteproyectos elaborados por el Ministerio de Agricultura entre 1993 y 1996 (el primer proyecto era una copia del Código de Aguas chileno de 1981), los evidentes sesgos a favor de un mercado de tierras se mantuvieron. La presencia de consultores del Banco Mundial en el país en aquellos años da cuenta del marcado interés del Banco y del Fondo Monetario Internacional en los cambios en la legislación de aguas peruana, para buscar que los mecanismos de mercado se constituyesen en asignadores de derechos más eficaces que el Estado.



Durante el gobierno de transición, en el 2001, el Ministerio de Agricultura conformó una comisión a la que le encomendó que preparara una propuesta de nueva ley de aguas que se publicó en julio de ese año. A diferencia de lo que había sido el proceso anterior, el documento expresaba el interés de que el anteproyecto constituyera el "punto de partida para una discusión más amplia con otros profesionales, técnicos y representantes de los sectores involucrados en la gestión del agua".

A fines del 2002, por decreto supremo 122-2002-PCM, se conformó una comisión técnica multisectorial encargada de elaborar un proyecto de ley de aguas que debía ser concertado con los diferentes sectores involucrados en el uso del agua. En abril del 2003 la citada comisión técnica publicó un Proyecto de Ley de Aguas. Dicha comisión menciona que el proyecto publicado ha tomado como base el anteproyecto del 2001.

El proyecto de la comisión multisectorial se discutió en diversas reuniones en distintos lugares del país, y motivó que la Junta Nacional de Usuarios de los Distritos de Riego se decidiera a preparar una propuesta que recogiera los planteamientos de sus asociados y que fue presentada al Congreso de la República el 4 de febrero del 2004 y suscrita por el congresista Michael Martínez. Así, se encuentran en el Congreso diez proyectos de ley presentados por distintos parlamentarios.

A principios de febrero del 2004, por resolución ministerial 0082-2004-AG, se constituyó una nue-

Hay en el Congreso diez proyectos de ley de aguas.

va comisión técnica multisectorial, esta vez encargada de proponer al Ministerio de Agricultura la Estrategia Nacional para la Gestión de los Recursos Hídricos. Esta nueva comisión técnica está integrada exclusivamente por funcionarios del Estado. Semanas después se instaló en el Congreso de la República la Comisión Nacional de Aguas, la que, además de los miembros de la subcomisión del Congreso encargada de la revisión de la Ley General de Aguas, integra a representantes de los sectores públicos y privados vinculados a la gestión del agua. Se espera que dicha comisión pueda avanzar, primero, en concordar los distintos proyectos, y, luego, en proponer al debate público una propuesta que recoja las diversas perspectivas e inquietudes en torno de este tema.

Debido a que en los años recientes se han discutido con mayor amplitud los últimos anteproyectos de ley de aguas y se ha publicado buena parte de esos debates, en este número del *Informativo Legal Agrario* nos centraremos en cuatro aspectos muy importantes: los derechos de aguas, el valor económico del agua, el sector público vinculado a la gestión del agua, y la participación de la sociedad en estos aspectos⁴⁵.

Derechos de aguas

Mucho se ha escrito sobre el tema, y no son pocas las confusiones que se han generado. Parte de ellas deriva de la terminología empleada y de la reiteración de algunas ideas que, a fuerza de repetirse, han empezado a convertirse en "sentido común".

En la mayoría de países del mundo el agua pertenece al dominio público. Incluso en el caso de la legislación chilena, la única que reconoce la existencia de mercados de aguas, ella es un bien de dominio de la Nación. En el caso peruano, como vimos en las páginas anteriores, el agua, en tanto uno de los recursos naturales, pertenece a la Nación, principio que, con algunos matices, se mantiene desde la Constitución de 1933, pasando por la Carta de 1979. Nuestra Constitución vigente, de 1993, lo señala en forma clara en su artículo 66°:

Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal.

La defectuosa redacción del mencionado artículo constitucional ha llevado a una primera confusión, bastante extendida en nuestro

⁴⁵ Para una revisión más detallada del proyecto de Ley de Aguas de abril del 2003 puede verse Del Castillo, Laureano: *La legislación peruana sobre recursos hídricos producida entre 1969 y 2003*. Lima: Gestión Social del Agua y el Ambiente en Cuencas (GSAAC) e IICA, noviembre del 2003.

medio. En efecto, parecería que la Constitución dispone que el aprovechamiento de los recursos naturales se otorga a los particulares solo mediante concesión. Sin embargo, es evidente que tal cosa no ocurre, porque, entre otras razones, el artículo 88° de la misma Constitución garantiza la propiedad de los particulares sobre las tierras agrarias, uno de los recursos naturales.

Cuando, en 1997, se aprobó la Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales —la ley orgánica a la que se refiere el artículo 66° de la Constitución—, el tema, como era natural, volvió a surgir, y quedó ratificado que los recursos naturales son patrimonio de la Nación. Respecto de su aprovechamiento por los particulares, el artículo 19° de la ley orgánica dispuso lo siguiente:

Los derechos para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales se otorgan a los particulares mediante las modalidades que establecen las leyes especiales para cada recurso natural. En cualquiera de los casos, el Estado conserva el dominio sobre estos, así como sobre los frutos y productos en tanto ellos no hayan sido concedidos por algún título a los particulares.

La citada ley orgánica admite entonces la posibilidad de otorgar a los particulares el derecho de aprovechamiento de los recursos naturales mediante diferentes modalidades, lo que es ratificado por el artículo 21°:

La Ley especial dictada para el aprovechamiento sostenible de cada recurso natural precisa las condiciones, términos, criterios y

plazos para el otorgamiento de los derechos, incluyendo los mecanismos de retribución económica al Estado por su otorgamiento, el mantenimiento del derecho de vigencia, las condiciones para su inscripción en el registro correspondiente, así como su posibilidad de cesión entre particulares.

Así, creemos, resulta superada la primera confusión. Sin embargo, si alguna duda quedara, el artículo 22°, al referirse a las leyes especiales que deberán darse a partir de la vigencia de la ley orgánica para regular el aprovechamiento de cada recurso natural, y al normar el alcance del derecho de aprovechamiento sostenible sobre ellos, señala que “deberán contemplar en forma precisa los atributos que se conceden, sean éstos de carácter real o de otra naturaleza”.

Existe una segunda confusión, parcialmente vinculada a la anterior. No obstante la claridad de la parte final del artículo 22° que acabamos de citar, algunas personas sostienen que, aunque los derechos sobre determinados recursos puedan denominarse de distinta manera, les son aplicables las características de la concesión. La confusión, además, parece alimentarse de la redacción del artículo 24° de la citada Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales:

Las licencias, autorizaciones, permisos, contratos de acceso, contratos de explotación y otras modalidades de otorgamiento de derechos sobre recursos naturales, contenidas en las leyes especiales, tienen los mismos alcances que las concesiones contempladas en la presente ley, en lo que les sea aplicable.

Sin embargo, debemos hacer una precisión. No tendría ningún sentido afirmar que, independientemente de cómo se denomine a todas las distintas modalidades de aprovechamiento de derechos, se las tratará como a la concesión, pues ello significaría negar la especificidad de los recursos naturales y la necesidad de regularlos atendiendo a sus peculiaridades. Además, acabamos de ver que la ley orgánica admite distintas modalidades de otorgamiento de derechos a los particulares. La confusión, entonces, parece provenir de la expresión “tienen los mismos alcances que las concesiones contempladas en la presente Ley”, pero acaba cuando terminamos de leer el artículo: “[...] en lo que les sea aplicable”. Es decir, se trata de distintos derechos o modalidades, y solo si algún aspecto de la regulación de la concesión de recursos naturales resultara aplicable a dichos derechos, tal aplicación sería factible.

Para terminar de despejar las dudas sobre esta segunda confusión, debemos mencionar que el artículo 29° de la ley orgánica dispone que, sin perjuicio de lo dispuesto en las leyes especiales, la primera de las condiciones del aprovechamiento sostenible de los recursos naturales es utilizar el recurso natural “de acuerdo al título del derecho”, para los fines que fueron otorgados, garantizando el mantenimiento de los procesos ecológicos esenciales. Al mencionarse el título del derecho se está reconociendo que caben distintas modalidades de aprovechamiento.

En otro plano, derivado sobre todo de los defectos de las pro-

puestas preparadas durante el gobierno de Fujimori, el término concesión es objeto de rechazo. Esto guarda relación con la experiencia de concesiones de servicios públicos, distinta de las concesiones de recursos naturales. En efecto, los regantes rechazan en principio la concesión de derechos de aguas porque temen que esta será obtenida por una empresa privada que luego les cobrará el precio que mejor le parezca por dotarlos del recurso, tal como ha ocurrido en nuestro país con los servicios de telefonía que, luego de estar en manos de la Compañía Peruana de Teléfonos y de EntelPerú, pasaron a las de Telefónica del Perú (filial de la Telefónica de España), con la consiguiente mejora del servicio pero también con el drástico incremento de las tarifas.

Aunque el término usado es el mismo, la naturaleza y las reglas de la concesión de servicios públicos son distintas de la concesión de recursos naturales, a lo que se refieren el artículo 66° de la Constitución y la Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales. Lo común a ambas formas de concesión es que la propiedad del bien o servicio es siempre de la Nación. Pero la diferencia es mucho mayor que la semejanza, pues, por ejemplo, en la concesión de derechos de aguas no habrá una empresa que “venda” agua o preste servicios a los usuarios, sino que cada uno de ellos se convierte en un concesionario, con los derechos y obligaciones consiguientes⁴⁶.

La segunda confusión en el tema de las concesiones tiene que ver con el contenido del derecho. Así,

No debe confundirse la propiedad con la concesión como derecho real.

mucha gente sostiene que la concesión concede un derecho real y que, por tanto, otorga la propiedad del agua. Vale la pena detenerse aquí un momento para transcribir el texto del artículo 23° de la Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales:

La concesión, aprobada por las leyes especiales, otorga al concesionario el derecho para el aprovechamiento sostenible del recurso natural concedido, en las condiciones y con las limitaciones que establezca el título respectivo.

La concesión otorga a su titular el derecho de uso y disfrute del recurso natural concedido y, en consecuencia, la propiedad de los frutos y productos a extraerse. Las concesiones pueden ser otorgadas a plazo fijo o indefinido. Son irrevocables en tanto el titular cumpla las obligaciones que esta Ley o la legislación especial exijan para mantener su vigencia.

Las concesiones son bienes incorporeales registrables. Pueden ser objeto de disposición, hipoteca, cesión y reivindicación, conforme a las leyes especiales. El tercero adquirente de una concesión deberá sujetarse a las condiciones en que fue originariamente otor-

gada. La concesión, su disposición y la constitución de derechos reales sobre ella, deberán inscribirse en el registro respectivo.

Para entender mejor el artículo recién transcrito conviene señalar que la concesión es un derecho de naturaleza administrativa, toda vez que el Estado, como titular de los recursos naturales, otorga a un particular la facultad de aprovechar dicho recurso, facultad sujeta a las condiciones que se establezcan en la misma concesión (lo que los abogados denominan el título o derecho). En concordancia con el artículo 66° de la Constitución, la Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales regula la concesión como un derecho real, por lo que puede disponerse del derecho, hipotecarlo, cederlo y hasta reivindicarlo; sin embargo, el recurso natural sigue siendo de la Nación, por lo cual quien adquiera la concesión “deberá sujetarse a las condiciones en que fue originalmente otorgada”.

Es muy posible que los principales propagandistas de los proyectos de ley de aguas entre 1993 y 1996 fueran los responsables de la confusión entre la concesión como derecho real y la propiedad (que es el más conocido de los derechos reales, pero no el único). Por ello, no debe sorprender que gente muy informada en estos temas haya incurrido en error

⁴⁶ Para un tratamiento más profundo del tema puede verse Chirinos, Carlos y Manuel Ruiz: *Concesiones sobre recursos naturales: Una oportunidad para la gestión privada*. Lima: Sociedad Peruana de Derecho Ambiental, 2002.

al leer la ley orgánica, como en este caso: “Esta Ley Orgánica reconoce el principio de la asignación del derecho en propiedad que aún falta en la legislación actual sobre el agua”⁴⁷.

Una tercera confusión relacionada con la concesión consiste en pensar que esta es otorgada sin condiciones; por lo tanto, casi en propiedad. Ello tampoco es cierto. Es precisamente la naturaleza del agua lo que explica que en la mayor parte de los países los derechos de aguas se otorguen a los particulares sujetos al cumplimiento de condiciones, entre ellas su uso efectivo. Miguel Solanes y Fernando González-Villarreal afirman: “El principio de uso efectivo y beneficioso es prácticamente universal”, y más adelante sostienen que⁴⁸:

Los economistas de recursos naturales se dan cuenta que si el no uso no es penalizado con caducidad, pueden formarse ‘derechos dormidos’, los cuales aumentan la incertidumbre acerca de las cantidades de aguas disponibles.

La experiencia chilena en la emisión de derechos de agua no condicionados, es una validación aparente de los presentimientos detrás de los requerimientos de uso efectivo y benéfico. Un estudio del impacto del sistema legal en la asignación del agua en Chile, ha encontrado que es común que los monopolios del Estado que se beneficiaban de derechos de agua, se privatizaran con ellos, creando barreras legales de entrada que mantienen las características de monopolio del sector.

Un último tema vinculado a la precisión de los derechos de aprovechamiento del agua tiene que

ver con el tratamiento conferido a los frutos y productos en el Proyecto de Ley de Aguas del 2003. En este caso la confusión viene desde la propia Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, que reproduce en su artículo 4° la distinción que hacen los códigos civiles (entre ellos el peruano de 1984) de los frutos y productos de un bien⁴⁹. En efecto, el citado artículo de la ley orgánica dispone que:

Los recursos naturales mantenidos en su fuente, sean éstos renovables o no renovables, son Patrimonio de la Nación. Los frutos y productos de los recursos naturales, obtenidos en la forma establecida en la presente Ley, son del dominio de los titulares de los derechos concedidos sobre ellos.

En el caso de un recurso como el agua resulta muy complicado aplicar esa distinción que hace la ley orgánica entre el bien, los frutos y los productos que se pueden obtener del bien. Tal vez por ello, al regular este aspecto debemos apegarnos a la primera parte del mencionado artículo 4° (“Los recursos naturales mantenidos en su fuente, sean éstos renovables o no renovables, son Patrimonio de la Nación”), que guarda coherencia con la forma como el Código Civil de 1936 regulaba los bienes públicos y los privados.

De acuerdo con lo que acabamos de ver, la asignación de derechos de aguas, que ha sido uno de los principales temas debatidos en los años anteriores, requiere de mayores precisiones. Por ello, si bien todos los proyectos de ley de aguas reconocen que este recurso es de dominio de la Na-

ción, la indispensable coherencia debe llevar a consagrar que su dominio o propiedad es inalienable, con lo cual planteamientos como el de asignar el agua en propiedad (o en forma de derecho real que permita su “libre transferencia”) quedarían definitivamente descartados.

Al mismo tiempo, el reconocimiento de que, por su importancia, el agua no puede otorgarse a los particulares sin ninguna condición, debería llevar a consagrar en el texto de los proyectos que la entrega de derechos de agua ha de estar condicionada al cumplimiento de determinados requisitos. Como sugieren Miguel Solanes y Fernando González-Villarreal, para evitar los problemas observados en Chile, siguiendo la orientación de la legislación comparada, se debería incorporar el principio del uso efectivo y beneficioso.

Así, apartándonos de la propuesta de la comisión multisectorial, pensamos que es más conveniente una fórmula similar a la consagrada en el artículo 15° del proyecto de ley de la Junta Nacional

⁴⁷ Seminario-Taller “La Gestión del Agua: La Autogestión Administrativa y Financiera, Experiencia Nacional e Internacional”, *op. cit.*, p. 15.

⁴⁸ *Los principios de Dublín reflejados en una evaluación comparativa de ordenamientos institucionales y legales para una gestión integrada del agua*, *op. cit.*, pp. 28-29.

⁴⁹ De acuerdo con el artículo 890° del Código Civil Peruano, “son frutos los provechos renovables que produce un bien, sin que se altere ni disminuya su sustancia”; mientras que, según el artículo 894°, son productos “los provechos no renovables que se extraen de un bien”.



de Usuarios de los Distritos de Riego, por la que el Estado administra el agua y solo otorga derechos administrativos para usos justificados, condicionados a su utilización efectiva y eficiente y respetando el medio ambiente.

Respecto del tipo de derechos de aprovechamiento del agua, luego del intenso debate que el tema ha merecido lo más conveniente parece entonces mantener el sistema de licencias, permisos y autorizaciones. Sin embargo, es necesario trabajar más lo relacionado con la introducción de incentivos para que los distintos usuarios, sobre todo los regantes, logren mayor eficiencia en el uso del agua, algo que, sin duda, el sistema de concesiones transferibles hacía más viable. Los riesgos de aplicación de mecanismos de mercado, a los que nos referiremos en el punto siguiente, serán siempre grandes en un medio con tantas desigualdades como el nuestro.

Por último, un aspecto que merece mayor atención es el relacionado con el reconocimiento de los derechos de las comunidades campesinas y nativas so-

bre las aguas que están usando. Avanzando en el vacío normativo actual, el artículo 62º del proyecto de la comisión técnica multisectorial, publicado en abril del 2003, reconoce que dichos derechos "serán respetados en el marco de lo establecido en la Constitución Política y de la legislación de protección a las Comunidades Campesinas y Nativas existentes", y agrega que dichos derechos se ejercen "de acuerdo a los usos y costumbres ancestrales". Aun cuando este paso es importante, resulta insuficiente dada la realidad actual del recurso y del país. En efecto, la existencia de normas de protección de las tierras comunales en las constituciones desde 1920 no impidió su despojo por los particulares, dada la ausencia de títulos de propiedad firmes; algo similar puede ocurrir en el caso del agua. Por ello, sin dejar de reconocer los usos y costumbres, a las comunidades campesinas y nativas deben entregárseles también licencias (o concesiones si se cambia la legislación en ese sentido), de modo que ellas también tengan su derecho plenamente amparado por

el derecho positivo y, por lo tanto, puedan defenderlo ante cualquier intento de desconocerlo o recortarlo.

Valor económico del agua

Como vimos al inicio de esta edición del *Informativo Legal Agrario*, los tres primeros principios discutidos en la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente realizada en Dublín en 1992 fueron rápidamente aprobados, mientras que el cuarto, relacionado con el reconocimiento del valor económico del agua, dio pie a un complicado debate. El principio aludido afirma que "El agua tiene un valor económico en todos sus diversos usos en competencia a los que se destina y debiera reconocérsele como un bien económico".

Aun cuando se acepte que el agua es un bien común, la mayor parte de países reconocen que los usuarios deben pagar por utilizarla, toda vez que la propiedad corresponde a la Nación o al Estado (uno de los casos excepcionales es el de Bolivia). Pero como también se ha

mencionado, fijar el valor del agua es un problema muy complicado.

En el caso de la legislación peruana, específicamente en el ámbito agrario, se establece que los usuarios deben abonar una tarifa por el uso del agua, la que en principio está compuesta por tres rubros o componentes: Ingresos Junta de Usuarios, Canon de Agua y Amortización.

Asimismo, la Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales (26821) dispone, en su artículo 20º, que todo aprovechamiento de recursos naturales por particulares da lugar a una retribución económica que se determina por criterios económicos, sociales y ambientales, y agrega que:

La retribución económica a que se refiere el párrafo precedente, incluye todo concepto que deba aportarse al Estado por el recurso natural, ya sea como contraprestación, derecho de otorgamiento o derecho de vigencia del título que contiene el derecho, establecidos por las leyes especiales.

De manera complementaria, entre las condiciones para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales, el artículo 29º de la ley orgánica exige a los particulares cumplir con la retribución económica correspondiente "de acuerdo a las modalidades establecidas en las leyes especiales" (inciso 'd'). Queda claramente establecido, entonces, que hay que pagar por el agua, aunque, como también se ha mencionado, las normas de la Ley General de Aguas y sus reglamentos necesitan adecuarse a la Ley Orgánica de Aprovechamiento Soste-

nible de los Recursos Naturales (en el uso de conceptos como tarifa y retribución económica, entre otros aspectos).

Ahora bien: debe distinguirse entre el pago por el valor del agua (propiedad de todos los peruanos, en nuestro caso) y el pago por otros costos. Solanes y González-Villarreal⁵⁰ señalan que "muchos sistemas cobran por el costo de administrar recursos de agua. También existen cobros por servicios relacionados al agua, y para proteger y recuperar agua cuando es afectada por el deterioro ambiental". Los mismos autores citan como ejemplos los casos de Alemania y Holanda, y agregan que "ejemplos como estos casos, donde los cargos son utilizados para cubrir los costos o para promover protección ambiental son relativamente numerosos". Luego citan el caso de la Ley de Aguas mexicana de 1992, que permite hacer cargos por la explotación, uso y gozo de aguas superficiales y subterráneas, así como por descargas en cuerpos de agua.

Pero el tema del valor económico del agua tiene otro aspecto tal vez más complejo; a saber, el de las posibilidades de establecer mecanismos de mercado para optimizar el uso del agua. Las crecientes preocupaciones mundiales por la escasez de los recursos hídricos conducen a explorar cada vez más esas opciones. Sin embargo, se trata de un tema en el cual no es fácil llegar a consensos, como señala acertadamente Eduardo Zegarra⁵¹:

La revisión de la literatura sobre el tema indica que la mayor parte de los autores empiezan a ver con buenos ojos la introducción de mecanismos de mercado para la asignación del agua en la agricultura

en un contexto de creciente escasez del recurso y de fracaso en las formas tradicionales de asignación de corte administrativo. El principal argumento a favor de este mecanismo es que los agricultores empiezan a valorar realmente el agua como un bien económico cuyo manejo eficiente puede significar beneficios concretos.

Como se sabe, inspirado en la experiencia chilena y apoyado fuertemente por el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional, durante buena parte del gobierno del ingeniero Alberto Fujimori se quiso introducir en el país una legislación que recogiera el modelo de un mercado de aguas, yendo incluso más allá de lo que había establecido el Código de Aguas de Chile. En efecto, como menciona Eduardo Zegarra, un grupo de investigadores concluye que la legislación de aguas de Chile "terminó generando serios problemas de acaparamiento y rigidez en la asignación de derechos privados que no han podido ni pueden ser resueltos por la propia operación del mercado".

Pero el Código de Aguas chileno y su aplicación no es quizá la experiencia más replicable⁵², pues

⁵⁰ Solanes, Miguel y Fernando González-Villarreal, *op. cit.*, p. 36.

⁵¹ Zegarra, Eduardo. "Mercado de aguas y desarrollo agrario: Explorando límites y posibilidades", en *Debate Agrario* n.º 36. Lima: CEPES, 2003, p. 114.

⁵² Para conocer los problemas más importantes que este Código ha generado puede verse Dourojeanni, Axel y Andrei Jouravlev: "El Código de Aguas de Chile: Entre la ideología y la realidad", *op. cit.*

de otro modo no se explicaría por qué varios países que han modificado en los últimos años su legislación de aguas se resistieron a adoptar dicho modelo, a pesar de los esfuerzos (y presiones en algunos casos) en los que los organismos financieros internacionales estaban involucrados.

Así, México adoptó en 1992 una fórmula intermedia, que no recoge el modelo de un mercado de aguas abierto, como en la legislación chilena. Refiriéndose a ello, Zegarra opina⁵³:

En el caso de México, por ejemplo, un país de extrema aridez y serios problemas hídricos, desde 1992 se permite el intercambio de derechos de agua pese a que el recurso es del dominio público. Las autoridades mexicanas explican que lo que la ley hizo fue simplemente reconocer que en la práctica el mercado existía en algunas zonas de extrema aridez, y que de lo que se trataba era de no dejar fuera de la norma esta importante manera de mejorar la eficiencia del uso de agua.

El rechazo de los agricultores peruanos al establecimiento del mercado de aguas se sustenta no solamente en los temores a la concesión (incluyendo las confusiones a las que nos hemos referido en las páginas anteriores), sino también en los riesgos de perder el derecho al agua. No están lejanos los tiempos en que, gracias al Código de Aguas, los hacendados se hicieron del control de grandes extensiones de tierras justamente controlando el agua, pues el Código permitía la apropiación privada del recurso.

Sin embargo, cuando se pregunta a los agricultores —en el su-

En México la ley permite el intercambio de derechos de aguas.

puesto de que se adoptara una legislación que permitiera transferir derechos de aguas independientemente de la tierra— si ellos estarían dispuestos a vender su derecho, la respuesta es común: no lo harían. Lo mismo parece ocurrir en Chile: “Evidencias empíricas sobre el trabajo actual de mercados de agua en Chile, indican que con algunas excepciones, las transacciones de mercado de derechos de agua en Chile, han sido limitadas”⁵⁴.

En su artículo 36°, la Ley General de Aguas dispone que “[...] las aguas no podrán utilizarse en usos o lugares distintos de aquellos para los que sean otorgadas, salvo las excepciones establecidas en la presente ley”, lo que constituye una clara prohibición de transferirlas a terceros. Asimismo, en el artículo 20° de la ley se puede ver que todo usuario está obligado a “no tomar mayor cantidad de agua que la otorgada, sujetándose a las regulaciones y limitaciones establecidas de conformidad con la presente Ley” (inciso ‘e’), y a “dar aviso oportuno a la Autoridad competente cuando por cualquier causa justificada no utilice parcial, total, transitoria o permanentemente los usos de aguas otorgados, excepto cuando se trate de alumbramiento de

aguas subterráneas no comunes” (inciso ‘g’). Pero a pesar de que la Ley General de Aguas lo prohíbe en forma expresa, es también cierto que existe entre los agricultores un mercado de aguas que funciona en forma limitada y reservada, normalmente entre vecinos, en épocas de escasez de agua.

Tal vez por ello, valdría la pena abrir el debate y considerar algunas posibilidades de introducción de mecanismos que permitan optimizar el uso de los recursos hídricos en nuestro país. Zegarra lo expresa de esta forma⁵⁵:

El mercado de aguas puede estar sujeto a distintos grados de regulación administrativa y su funcionamiento puede mejorarse para adecuarse a las necesidades de los productores. Por ejemplo, introducir el mercado puede ser una decisión autónoma de las asociaciones de regantes, como en el caso de España.

En general, la posibilidad de intercambiar el agua entre agricultores tiene algunas ventajas importantes. En primer lugar, la sola posibilidad de valorizar ahorros (ganancias de eficiencia) en el uso del agua genera un claro incentivo para invertir en técnicas y prácticas ahorradoras de agua. Sin esta posibilidad, los agricultores no ven beneficioso ahorrar agua y carecen de señales de eficiencia. Frente a los graves problemas por el deterioro de suelos en la

⁵³ Zegarra, Eduardo: “Mercado de aguas y desarrollo agrario”, *op. cit.*, p. 115.

⁵⁴ Solanes, Miguel y Fernando González-Villarreal, *op. cit.*, pp. 30-31.

⁵⁵ Zegarra, Eduardo, *op. cit.*, p. 116.

costa peruana, esta opción es realmente atractiva como un instrumento de política.

Independientemente de los mecanismos que se adopten, lo cierto es que no puede mantenerse situaciones como las actuales, en las que, pese a haberse invertido miles de millones de dólares para irrigaciones, el resultado ha sido el deterioro y la pérdida de ingentes cantidades de tierras agrícolas (se calcula que 120.000 hectáreas de tierras de la costa presentan serios problemas de salinidad). Como parte del mismo problema, se calcula que solo el 30 por ciento del agua de riego es aprovechado por la agricultura, mientras que el restante 70 por ciento se pierde en el mar, por la ineficiencia de la distribución y por el mal uso del agua en los predios.

Pero también en otros sectores se aprecian problemas de ineficiencia en el uso de las aguas, lo que afecta la disponibilidad del recurso y frente a lo cual la actual legislación no plantea respuestas adecuadas. Así, con alguna frecuencia se publica la noticia de que las empresas de saneamiento tienen pérdidas de alrededor de 45 por ciento en la distribución del agua en las ciudades, lo que constituye una negligencia inaceptable, más aún si en muchos casos se ha impedido a los agricultores usar parte de ese volumen invocando la preferencia contenida en la Ley General de Aguas, que sin embargo no contempla ninguna compensación a los agricultores ni a otros usuarios potencialmente afectados.

El tema, entonces, es incorporar en la legislación mecanismos que

lleven a valorar efectivamente el agua, que permitan evitar el despilfarro actual del recurso, lo mismo que el deterioro de su calidad y que, además, conduzcan a un óptimo aprovechamiento en otros usos.

Sector público y aguas

Es evidente que el Estado peruano no responde ya al modelo contenido en la Ley General de Aguas de 1969. Actualmente el Estado define su papel como promotor de la inversión privada, y solo de manera excepcional interviene en la economía del país, a lo que los economistas denominan el rol subsidiario del Estado.

Sin haber cambiado propiamente la Ley General de Aguas, sino más bien recurriendo a modificaciones por medio de otras leyes y sobre todo cambiando la reglamentación de la Ley General de Aguas, se han producido variaciones en el diseño original de la legislación sobre este recurso. Una expresión de ello son las varias funciones que han sido transferidas a las organizaciones de usuarios, a lo que nos referimos en la segunda parte de esta edición del *Informativo Legal Agrario*.

Aun en la lógica de los economistas liberales más extremos, el Estado cumple un papel en cuanto al aprovechamiento de los recursos naturales. Tratándose de un bien tan importante como el agua, cuyo uso y aprovechamiento cruza distintos aspectos de la actividad económica de un país y resulta indispensable para la vida de los mismos pobladores, la presencia del Estado es insoslayable. Pero ¿cuál debe ser su función?

No hay duda de que una de las funciones irrenunciables del Estado en materia de aguas tiene que ver con la regulación del uso y aprovechamiento de ellas, lo que se expresa en la legislación y las políticas nacionales. Así, fruto de una revisión de la legislación internacional, para analizar su relación con los Principios de Dublín, Solanes y González-Villarreal⁵⁶ concluyen que:

El análisis muestra que existen políticas y legislación preocupadas de la gestión del agua; de la protección de la calidad del agua; consideraciones de flujo y estética; requerimientos ecológicos; uso racional y guiado de agua; integración entre suelo, agua y otros recursos naturales; protección del suministro de agua; planificación; reconocimiento de la cuenca hídrica; protección de aguas subterráneas; evaluación obligatoria de políticas, planes, programas y proyectos de (sic); y evaluación obligatoria de subsidios.

También existen ejemplos de legislación preocupada específicamente por las necesidades de todos los ciudadanos, del interés común, beneficios de usuarios individuales y el sustento de la población. Ejemplos concretos de preocupaciones sociales encontrados en la legislación de agua son la prioridad dada a aspectos como la higiene y el suministro de agua potable, como también el requerimiento de permitir acceso público de la legislación inglesa.

La conexión con el desarrollo es también un principio de la legislación de agua. Han sido encontrados requerimientos legislativos

⁵⁶ *Op. cit.*, pp. 1-2.

para el uso óptimo y la completa realización de los beneficios económicos del agua.

En los últimos años, una de las ideas que está logrando mayor aceptación en cuanto a las aguas tiene que ver con la *gestión integral de los recursos hídricos*, en la que se involucran los diversos sectores, tanto públicos cuanto privados, así como los distintos usos del agua, es decir, agrícola, poblacional, minero, industrial, pesquero, transporte, turismo, recreación, etcétera, tratando de dar un enfoque integral u holístico sobre el agua, esto es, vinculando los enfoques técnicos con los económicos, ambientales, sociales y culturales.

Pero los postulados de la gestión integral de los recursos hídricos siguen de alguna manera un sentido contrario de lo que ha sido y está siendo la práctica en muchos de nuestros países, donde predominan los enfoques sectoriales —por lo tanto, fragmentarios— de la problemática de las aguas. Por ello, más allá de una aceptación teórica, su puesta en práctica supone un desafío muy grande para nuestros gobernantes y nuestras sociedades.

El enfoque de la gestión integral de los recursos hídricos puede ser particularmente útil en un país como el nuestro, donde se puede apreciar profundas diferencias entre sectores importantes de la población. Esas diferencias, expresadas en la muy diversa disponibilidad hídrica, en el acceso y participación en los mercados, en los niveles de pobreza, pero también en aspectos culturales, llevaron a que en años recientes se planteara la posibilidad de dar una ley de aguas para la costa y

otra para las regiones de costa y sierra, ante la aparente imposibilidad de regular el uso del recurso con una sola norma legal⁵⁷.

Asimismo, tratando de responder a las peculiaridades regionales del país se planteó en años recientes la posibilidad de elaborar una ley de aguas nacional que recoja los principios y normas básicas para la gestión de este recurso, pero que permitiera, por medio de leyes complementarias o quizá de reglamentos, reflejar mejor, a escala regional, las especificidades de cada zona o región del país. La idea fue cuestionada, por cuanto la experiencia de aprobar leyes marco tiene el riesgo de que por medio de leyes especiales se desnaturalice el marco general, además de tener que reconocerse que el aspecto más débil de la propuesta es pensar en una reglamentación por regiones, pues en la práctica ello significa dejar en manos del Poder Ejecutivo la elaboración de dichas normas, con lo que se vuelve al esquema centralizado. No obstante, creemos que es posible, como parte del perfeccionamiento del marco normativo regional, que se encargue a las regiones la regulación de algunos aspectos específicos de la normatividad relativa a los recursos hídricos.

Poniendo entre paréntesis los conocidos problemas culturales por los que una importante proporción de la población rural se encuentra muy poco integrada al mercado, y volviendo sobre las ideas de instaurar un mercado de aguas en el país, debemos tomar en cuenta que el establecimiento de mercados supone la limitación de la intervención del Estado pero no su desaparición. Justamente para garantizar que el mercado

funcione de manera eficiente, se requiere de un Estado también eficiente.

Zegarra recomienda por ello impulsar la introducción de mecanismos de mercado para la asignación y gestión del agua en la agricultura peruana, especialmente en la costa, pero “con cautela y en un proceso de largo aliento, en particular por las debilidades del propio Estado y de las organizaciones de regantes”⁵⁸, y agrega que:

En general, este enfoque cauteloso se sustenta en la observación teórica y empírica de que el buen funcionamiento de las instituciones de mercado en la agricultura requiere de un complejo equilibrio entre Estado, mercado y organización social, equilibrio costoso y que no se construye de la noche a la mañana, menos aún para un recurso especial como el agua.

Otro tema por revisar tiene que ver con el proceso de descentralización en marcha, que está mostrando precisamente algunas dificultades en el manejo de los recursos hídricos. Como ya vimos, el caso del conflicto por las aguas del Proyecto Pasto Grande, que enfrentó a agricultores del valle del Tambo con los usuarios de Moquegua, es tal vez el que ha recibido mayor cobertura periodística. Lamen-

⁵⁷ Una de las formulaciones más desarrolladas en ese sentido puede encontrarse en Trawick, Paul: “La nueva Ley de Aguas: Una alternativa andina a las reformas propuestas”, en *Debate Agrario* n.º 28. Lima: CEPES, 1998.

⁵⁸ Zegarra, Eduardo, *op. cit.*, p. 118.

tablemente, el problema no ha concluido, y, lo que es más grave, no es el único que se presentará en el futuro inmediato, pues el divorcio entre las partes altas de las cuencas y las partes bajas, donde se aprovecha más las aguas, se mantiene. Otros casos de conflicto, menos conocidos pero no por ello menos acuciantes, son los del proyecto Pampas Verdes, en la provincia de Huancasancos, Ayacucho, al que nos referimos en la sección anterior, y el del proyecto El Platanal, en el sur del departamento de Lima.

En esas condiciones de fragmentación de cuencas hidrográficas en dos o más ámbitos regionales, ¿cómo mantener la unidad de gestión? Lamentablemente, como lo ha demostrado la presidenta de la región Moquegua, es muy fácil quebrar el principio central contenido en nuestra legislación según el cual las aguas son del dominio de la Nación. La solución adoptada, crear una autoridad autónoma de cuenca hidrográfica, se presenta como más formal que real, habida cuenta de los problemas de estas instancias ya mencionados en otro lugar de esta edición del *Informativo Legal Agrario*.

Pero tal vez tan o más importante que los problemas anotados de las autoridades autónomas de cuenca hidrográfica es el tema de la falta de recursos para que estas entidades puedan asumir siquiera las funciones que les asigna el decreto legislativo 653. Si ellos no cuentan con suficientes recursos financieros —y, por ende, tampoco con recursos materiales y humanos—, es imposible que puedan asumir a cabali-

La creación de autoridades autónomas sin recursos no tiene futuro.

dad la función de una real autoridad de cuenca, lo que implica, entre otros aspectos, la prevención de desastres y la realización de estudios relativos a la disponibilidad y calidad del recurso. Cabe por ello, en este aspecto, hacer una revisión más profunda de estas instancias, para lograr que cuenten con los ingresos suficientes o dotándolas de mecanismos que permitan que ellas mismas se los provean.

En la lógica de la descentralización del Estado, resulta miope hablar de gestión de cuencas hidrográficas si no se hace una real apuesta por el manejo descentralizado de los recursos hídricos. Por lo menos en el papel, la idea de las autoridades autónomas de cuencas hidrográficas parece lo más conveniente para que el Estado asuma algunas de las funciones básicas mencionadas líneas atrás. Por ello, creemos que no tiene sentido que desde el Estado se siga hablando de la importancia de las cuencas pero no se haga reales esfuerzos por fortalecer las autoridades de cuenca.

Por último, y hablando de manera general, si no se enfrenta con firmeza el tema de los recursos para la autoridad de aguas, cual-

quiera que sea su organización o su nivel dentro del organigrama del Estado, es poco lo que se podrá hacer frente a la magnitud de las tareas derivadas de la gestión de los recursos hídricos. Así, pues, si no se definen mejor sus funciones y, sobre todo, si no se les asigna un presupuesto adecuado o se establecen mecanismos para que puedan generar sus propios ingresos, la creación de más autoridades autónomas de cuencas tiene poco futuro.

Participación de la sociedad

En su segundo principio-guía, la Declaración de la Conferencia Internacional sobre el Agua y el Medio Ambiente, realizada en Dublín, señala que "El aprovechamiento y la gestión del agua debe inspirarse en un planteamiento basado en la participación de los usuarios, los planificadores y los responsables de las decisiones a todos los niveles".

En un estudio de FAO para varios países de América Latina sobre la base del reducido grado de participación de los usuarios en el nivel de definición de políticas, se sugería la conveniencia de "fortalecer la participación del usuario en las estructuras gubernamentales de definición de políticas y administración general del recurso, pues ello redundaría en la incorporación directa de los intereses afectados en los mecanismos públicos de toma de decisiones"⁵⁹.

⁵⁹ FAO: "Las organizaciones de regantes en el derecho y la administración de algunos países de América Latina", en *Estudio Legislativo* n.º 24, s/f, p. 61.

De acuerdo con lo que se ha podido ver hasta aquí en esta edición del *Informativo Legal Agrario*, en nuestro país las organizaciones de usuarios, particularmente las de regantes, han alcanzado una gran importancia gracias a las modificaciones de la reglamentación de la Ley de Aguas, al punto que han asumido funciones originalmente reservadas a la autoridad de aguas. Sin embargo, es claro que allí no se agota la participación de los usuarios en la gestión del agua.

Respecto de la participación de los interesados, en el análisis de la legislación internacional varias veces citado de Solanes y González-Villarreal⁶⁰ se puede leer que:

El proceso para democratizar la toma de decisiones de agua y actividades relacionadas al agua, toma lugar a través de audiencias públicas, participación de interesados en cuerpos administrativos, organización de asociaciones de usuarios y, para preocupaciones ambientales generales, un mayor permisivismo en las reglas de legitimación substancial activa en foro administrativo o judicial. Por lo tanto, los interesados podrían participar en la creación de política, discusión legislativa, administración general de agua, y actividades a nivel de campo. En México, la participación incluye el establecimiento de formalidades para la transferencia de derechos de agua dentro de unidades y distritos de irrigación.

Es tal vez en el campo de la información donde, pese a las limitaciones del Estado, pueden darse mayores avances en materia de participación de los interesados en la gestión de los recursos hídricos. De hecho, la dación en

los años recientes de una Ley de Acceso a la Información de los organismos del Estado se orienta a romper con la tradicional concepción de la información pública como secreta.

Resulta evidente que solo podrá pedirse la participación de la población y de los interesados si estos están suficientemente informados de los temas en los que se les pide participar. Así, siguiendo a Solanes y González-Villarreal coincidimos en que, para ser efectivo, un sistema de planificación y gestión participativa en recursos de agua debe ser capaz de proveer en forma oportuna información sobre el tipo y calidad del agua que está disponible y dónde, así como sobre quién está usando el agua y con qué propósito: "Por lo tanto, los sistemas de gestión de agua efectivas requieren de evaluaciones oficiales adecuadas, inventarios y catastros de fuentes de agua y suministros de agua, derechos de agua, y determinación de los beneficiarios de tales derechos con sus respectivas asignaciones de agua".

Eso es lo primero que estaría faltando en nuestro país, pues, como se ha mencionado, el Ministerio de Agricultura reconoce que una ínfima parte de los usuarios de agua está inscrita en los padrones de usuarios, al tiempo que se carece de un sistema completo de registro y catastro de predios (tanto urbano cuanto rural). Asimismo, como vimos en la primera parte de esta edición de la revista, la falta de información técnica sobre los recursos hídricos en el Perú es muy grande (los estudios más importantes tienen más de veinte años

de antigüedad), y los pocos estudios realizados no se difunden, razón por la cual la información queda en manos de funcionarios de distintas entidades y resulta muy difícil que guarde coherencia entre la que manejan unos y otros. Por si esto fuera poco, respondiendo a las políticas de desburocratización se eliminaron o redujeron drásticamente los presupuestos de oficinas que tenían a su cargo tareas importantísimas, como es el caso de la evaluación de los glaciares.

La falta de información o el contar con ella en forma extemporánea tiene efectos catastróficos para el país, como quedó demostrado en el evento El Niño de los años 1997-1998, cuando se produjeron pérdidas enormes para los agricultores, derivadas de las inversiones inútiles realizadas en 1997 y el mantenimiento de las variaciones climáticas en el año 1998. Asimismo, en materia de prevención de desastres, asociados normalmente a fenómenos hídricos de muy alta incidencia en nuestro país debido a inundaciones, aluviones y huaicos, la provisión de información a los pobladores e interesados es fundamental, por lo que estas recomendaciones no resultan despreciables.

Pero, como hemos señalado, el contar con información es solo una condición para que los ciudadanos puedan participar en la gestión del agua. Constituye un avance que los últimos proyectos de ley de aguas incorporen el principio de la gestión de cuenca y lo desarrollen bastante más que los proyectos de la época de

⁶⁰ *Op. cit.*, p. 22.

Fujimori, pero se requiere de mayores precisiones. En efecto, si se aspira a una mayor participación de las distintas entidades públicas y de los sectores privados en la gestión de cuencas, se requiere detallar mejor los medios y los límites de dicha participación, pues es evidente que ante un recurso escaso y tan valioso aparecerán los intereses de cada sector, motivo por el cual es necesario establecer mecanismos de participación. Además, se debe reconocer la necesidad de una autoridad que pueda tomar decisiones salvaguardando el interés nacional, no siempre coincidente con el de una mayoría de peruanos, sobre todo en cada caso específico.

Algo que conviene precisar también son los necesarios compromisos que involucra la gestión. Ello es importante en un país en el que nos hemos acostumbrado a exigir derechos pero también a eludir responsabilidades. Uno de los compromisos más claros es el cumplimiento del pago de la retribución económica (o tarifa, como lo llama la Ley General de Aguas) por el uso del agua. Como se ha dicho ya, se requiere revisar el sistema vigente de tarifas y ajustarlo para que cubra los costos reales, pero también hacer participar de su pago a los usuarios que normalmente solo se benefician sin aportar nada a cambio; nos referimos a los usuarios de las partes bajas, sobre todo a los domiciliarios.

Por último, un aspecto también vinculado a quienes normalmente no aparecen cuando se habla del uso de las aguas: debe considerarse a los usuarios de las partes altas de las cuencas. Recono-

cer la existencia de prácticas sociales y culturales distintas respecto del uso del agua es también fundamental. El trasvase de aguas de una cuenca a otra se hace normalmente sin consultar a los pobladores de las partes altas y sin atender a sus necesidades y sus prácticas culturales, que han demostrado cumplir funciones importantes. A lo otro — es decir, a la garantía del derecho de estas poblaciones de usar el agua que se forma en sus tierras o territorios— ya nos hemos referido en las páginas anteriores, y hemos señalado la insuficiencia del tratamiento actual de la ley, así como de lo contemplado en los anteproyectos de nueva ley.

Algunas reflexiones finales

Aunque el contenido de esta edición del *Informativo Legal Agrario*, de acuerdo con su naturaleza, está muy marcado por los aspectos legales y normativos de la problemática del agua, no podemos dejar de lado lo que constituye la preocupación de cada vez más personas, instituciones y gobiernos: la creciente escasez de este recurso insustituible. Para mostrar la gravedad del problema citaremos una vez más a Teresa Flores:

En el siglo XX, la población humana creció de 1.600 millones en 1900 a 6.000 millones de habitantes en el 2000. Y el consumo mundial de agua dulce se sextuplicó en el periodo de 1900 a 1995. Se calcula que la demanda del agua crece a un ritmo dos veces mayor que la población. Esto implica que es necesario prever las demandas futuras del agua para las nuevas generaciones⁶¹.

En nuestro país, luego de cerca de doce años discutiendo (aunque no en forma continua) sobre una nueva ley de aguas, es necesario culminar este esfuerzo. Aunque ello no significa, de ninguna manera, que debamos aceptar proyectos deficientes, pues la importancia del agua merece los mayores esfuerzos por dotarnos de una ley lo más adecuada posible a nuestra propia realidad, creemos que la situación actual es insostenible.

Así, pensamos que las alternativas son las siguientes: o se aprueba una nueva ley de aguas, que recoja el mayor consenso posible, o simplemente se hacen algunos cambios al decreto ley 17752. Pero lo que no puede mantenerse es la normativa actual, en la que una serie de normas, modelos y principios se encuentran juxtapuestos y conviven a duras penas, favoreciendo el desorden y la informalidad.

En estos tres últimos años se ha avanzado significativamente en la búsqueda de consensos, pues se ha realizado una cantidad muy grande de reuniones, talleres y seminarios para discutir los problemas del agua y las propuestas de nueva ley de aguas. Buena parte de esas discusiones se ha ordenado y publicado, como es el caso de una conferencia electrónica y talleres regionales impulsados por el Instituto de Promoción para la Gestión del Agua (Iproga) y un conjunto de insti-

(pasa a la página 52)

⁶¹ Flores Bedregal, Teresa: *Impactos socioambientales de la gestión del agua*, op. cit., p. 14.

Entrevista con Enrique Málaga

El ingeniero Enrique Málaga Málaga es el actual presidente de la Junta Nacional de Usuarios de los Distritos de Riego del Perú. Fue reelegido para ocupar este cargo en marzo del 2004.

En el Proyecto de Ley de Aguas publicado en abril del 2003, en el listado de los órganos del Sistema Nacional de Gestión de las Aguas no se incluye a las organizaciones de usuarios. ¿Cree usted que se trata de una omisión?

En efecto, en el Anteproyecto de Ley de Aguas elaborado por la comisión multisectorial las organizaciones de usuarios de agua se encuentran dentro del Sistema Nacional de Gestión de las Aguas. En el capítulo IX, específicamente en cinco artículos del texto, se establecen sus objetivos, competencias y atribuciones. Al haberse desarrollado el correspondiente articulado, consideramos que es una omisión involuntaria y sin importancia el no estar enumerado en el listado del sistema institucional.

La Junta Nacional de Usuarios, las Juntas de Usuarios, las Comisiones de Regantes y los Comités de Riego son instituciones concretas que tienen vida propia en la realidad del uso del agua.

¿Cuál es el papel que el Proyecto de Ley de Aguas de la Junta Nacional de Usuarios de Distritos de

Riego le asigna a las organizaciones de usuarios en general y a la Junta Nacional en particular?

La Junta Nacional elaboró su Proyecto de Ley Aguas, por mandato de la Asamblea Nacional y teniendo como base y fuentes el decreto ley 17752, Ley General de Aguas; las conclusiones de diecisiete eventos a escala nacional sobre Ley de Aguas, organizados por nuestra institución; los principios y líneas de acción recomendadas por la comunidad internacional para la gestión de recursos hídricos; la realidad nacional, que implica tener en consideración a ese 85 por ciento de usos agrarios, 94 por ciento de agricultores con menos de tres hectáreas, 77 por ciento de pobreza rural, etcétera; la Constitución Política y la legislación pertinente para la materia; la legislación comparada y los anteproyectos elaborados en la presente década.

Las organizaciones de usuarios cumplen un papel importante en la gestión y administración del recurso hídrico; son parte integrante de la autoridad colegiada tanto a nivel de cuenca hidrográfica cuanto en la autoridad nacional, con prerrogativas decisorias, representativa, de gestión y administración.

Hay una creciente tendencia a escala nacional e internacional a enfocar el tema del agua desde una perspectiva de gestión integral de los recursos hídricos, reconociendo por tanto los diversos usos. En su opinión, ¿qué consecuencias tiene ello para las organizaciones de usuarios?

Las líneas de acción recomendadas por la comunidad internacional se desprenden de principios universales, a saber, la gestión y administración multisectorial y por cuencas hidrográficas, lo que implica que la administración de las aguas debe contar con la participación de todos los usuarios, el Estado e inclusive la sociedad civil.

Nosotros consideramos que las organizaciones de usuarios deben estar representadas por una sola organización y no de manera dispersa. En cuanto a la representación por cada uso o composición, debe ser en función del porcentaje de uso de agua.

El Proyecto de Ley de Aguas elaborado por la comisión multisectorial trae un diseño administrativo un tanto complejo. En su opinión, ¿cuál sería el mejor diseño administrativo de la autoridad del agua en el país?

Creemos que para el manejo y administración de un recurso tan importante y vital es necesario que su autoridad sea autónoma en su administración y economía, y que debe estar integrada al sector agricultura; sin embargo, su gestión y administración debe recaer en una autoridad colegiada compuesta por representantes del Poder Ejecutivo, de los gobiernos locales, de los gobiernos regionales, de las organizaciones de usuarios, de la sociedad civil, en los niveles local, de cuenca hidrográfica o de autoridad nacional del agua.

(viene de la página 50)

tuciones en el 2001 (parte de lo cual se publicó en la revista *Agua y Riego* n.º 18). Asimismo, el Ministerio de Agricultura y el Inrena, en coordinación con la Junta Nacional de Usuarios de los Distritos de Riego del Perú, realizaron numerosas reuniones en las que se debatieron estos temas, uno de cuyos resultados es la propuesta de ley de aguas de la Junta Nacional de Usuarios de los Distritos de Riego.

En el ámbito internacional se han producido también publicaciones y debates sobre la legislación de aguas. Tal vez el más importante haya sido la conferencia electrónica realizada entre agosto y setiembre del 2003, "Visión del agua dulce en las Américas: Las políticas y el marco normativo", organizada por el Consorcio para el Desarrollo Sostenible de la Ecorregión Andina (Condesan). Resulta también importante la Declaración aprobada por el III Congreso Latinoamericano de Manejo de Cuencas Hidrográfi-

cas en junio del 2003, que se reproduce en el anexo 4 de esta edición del *Informativo Legal Agrario*.

Pero si bien buena parte de las ideas ya se conocen —aunque, por supuesto, siempre podría profundizarse en la discusión—, creemos que lo importante ahora es trazar una ruta para la aprobación de la nueva ley de aguas. En ese sentido, la experiencia del debate parlamentario muestra las limitaciones de este órgano para asumir la discusión y aprobación de una ley de tanta trascendencia.

Por ello, nos inclinamos a proponer una fórmula que permita a la sociedad civil llegar a un mayor consenso en términos de la legislación de aguas, lo que supone pasar a un segundo nivel en el debate, el de la discusión entre los distintos sectores y usuarios. Solo luego de arribar a un consenso mayor cabría llevar al Congreso el anteproyecto de ley de aguas o de modificación de la actual legislación, de modo que se reduzcan las posibilidades de

que los afanes de protagonismo o el desconocimiento del tema por algún o algunos parlamentarios terminen desvirtuando un trabajo serio y paciente. Cabe asimismo que estos esfuerzos se den de manera simultánea, pero, en todo caso, lo que se busca es la mayor participación posible en el debate de las propuestas de ley.

Para terminar, no debemos olvidar para qué queremos una nueva ley o modificar la vigente. El objeto, en sí mismo, no es tener una mejor legislación de aguas. Las leyes son solo instrumentos que usa una sociedad para regular conductas, en este caso las conductas de sus ciudadanos para el mejor aprovechamiento de las aguas, un recurso vital e insustituible para la vida de los hombres y mujeres y para la conservación de los ecosistemas que nos permiten la supervivencia. Así, pues, una ley impuesta por una minoría o aprobada sin tomar en cuenta las necesidades e intereses de otros sectores de la sociedad no tiene futuro y, lo que es más serio, arriesga el nuestro y el de nuestros hijos.

Anexo 1

Relación de normas legales vigentes sobre los recursos hídricos*

Norma general

- I. Ley General de Aguas, decreto ley 17752.
- II. Ley de Promoción de las Inversiones en el Sector Agrario, decreto legislativo 653 (artículos 51 al 60).

De la conservación, preservación y uso de las aguas

- I. Ley que regula el uso de agua en los proyectos especiales entregados en concesión, ley 28029.
- II. Reglamento de los títulos I, II y III del decreto ley 17752, Ley General de Aguas. Decreto supremo 261-69-AP.
- III. Complementación del reglamento del título III del decreto ley 17752, Ley General de Aguas. Decreto supremo 41-70-AG.
- IV. Reglamento del decreto legislativo 653. Decreto supremo 048-91-AG (artículos 99 a 112).
- V. Otorgan a Sedapal el derecho exclusivo de uso de mayores caudales de agua generados por obras, instalaciones y estructuras hidráulicas que realicen o administren. Decreto supremo 011-98-PRES.

Aguas subterráneas

- I. Reglamento del título IV ("De las aguas subterráneas") del decreto ley 17752. Decreto supremo 274-69-AP-DGA.

De las aguas minero-medicinales

- I. Reglamento del título V del decreto ley 17752, Ley General de Aguas. Decreto supremo 275-69-AP/DGA.
- II. Reglamento de Aguas Minero-Medicinales para Fines Turísticos. Decreto supremo 05-94-ITINCI.

Propiedad marginal

- I. Reglamento del título VI ("De las propiedades marginales") del decreto ley 17752. Decreto supremo 929-73-AG.
- II. Declaran áreas intangibles los cauces, riberas y fajas marginales de los ríos, arroyos, lagos, lagunas y vasos de almacenamiento. Decreto supremo 12-94-AG.

Explotación de materiales de los álveos y cauces

- I. Reglamento del título VII ("De los estudios y obras") conforme al decreto ley 17752. Decreto supremo 1098-75-AG.
- II. Disponen que la autoridad de aguas controle la explotación de materiales que acarrearán y

depositen las aguas en sus álveos o cauces. Ley 26737.

- III. Reglamento de la ley 26737 que regula la explotación de materiales que acarrearán y depositan aguas en sus álveos o cauces. Decreto supremo 013-97-AG.

Servidumbres para usos de aguas

- I. Reglamento del título VIII ("De las servidumbres") del decreto ley 17752. Decreto supremo 473-71-AG.

Extinción y prohibiciones del uso de aguas, uso indebido de aguas

- I. Reglamento del título IX del decreto ley 17752. Decreto supremo 930-73-AG.
- II. Establecen monto mínimo y máximo de multas por infracciones a la Ley General de Aguas. Decreto supremo 004-98-AG.

* Las normas legales mencionadas en este anexo pueden consultarse en la sección de Legislación Agraria de la página web del Centro Peruano de Estudios Sociales, en la que se han incluido las sucesivas modificaciones: <<http://www.cepes.org.pe/legisla/aguas/leg-aguas-intro.htm>>

Jurisdicción administrativa de aguas

- I. Reglamento del título X de la Ley General de Aguas. Decreto supremo 495-71-AP.
- II. Reglamento del decreto legislativo 653. Decreto supremo 048-91-AG (artículos 113 a 124).
- III. Crean la Autoridad Autónoma de la Cuenca Hidrográfica Jequetepeque como máximo órgano decisorio en materia de uso y conservación de los recursos, aguas y suelos en su respectivo ámbito jurisdiccional. Decreto supremo 014-92-AG.
- IV. Crean la Autoridad Autónoma de la Cuenca Hidrográfica Chira-Piura como máximo órgano decisorio en materia de uso y conservación de los recursos, aguas y suelos en su respectivo ámbito jurisdiccional. Decreto supremo 020-92-AG.
- V. Crean la Autoridad Autónoma de la Cuenca Hidrográfica

Chancay-Lambayeque como máximo órgano decisorio en materia de uso y conservación de los recursos, aguas y suelos en su respectivo ámbito jurisdiccional. Decreto supremo 021-92-AG.

- VI. Crean la Autoridad Autónoma de Cuenca Hidrográfica Chillón-Rímac-Lurín. Decreto supremo 49-94-AG.
- VII. Crean la Autoridad Autónoma de la Cuenca Hidrográfica Santa. Decreto supremo 57-94-AG.
- VIII. Crean la Autoridad Autónoma de la Cuenca Hidrográfica Tambo-Moquegua. Decreto supremo 040-2003-AG.
- IX. Precisan la competencia de las Direcciones Subregionales Agrarias para resolver en segunda instancia las apelaciones que se interpongan en materia de aguas. Decreto supremo 14-95-AG.
- X. Precisan instancia que resolverá apelaciones en procedimientos seguidos ante el ad-

ministrador técnico del Distrito de Riego Chillón-Rímac-Lurín. Decreto supremo 014-99-AG.

- XI. Reglamento interno del Consejo Superior de Aguas. Decreto supremo 0799-75-AG.
- XII. Reglamento de Organización y Funciones del Inrena (parte pertinente): Intendencia de Recursos Hídricos. Decreto supremo 002-2003-AG.

Organizaciones de usuarios de aguas

- I. Reglamento de Organización Administrativa del Agua. Decreto supremo 057-2000-AG.

Tarifas y cuotas por el uso de aguas

- I. Reglamento de Tarifas y Cuotas por el Uso de Agua. Decreto supremo 003-90-AG.
- II. Tarifas por uso de agua superficial con fines no agrarios. Decreto supremo 017-2004-AG.

Anexo 2

Glosario*

Acuífero. Estrato subterráneo que está saturado de agua y la cede con facilidad.

Agua potable. Es el agua apta para el consumo humano, luego de ser tratada. Su calidad química, física y bacteriológica debe ser acorde con las normas de calidad del país.

Anegamiento y salinización. Estados improductivos del suelo que se generan cuando la napa freática está muy cerca de la superficie. El anegamiento es consecuencia de un riego excesivo y un drenaje insuficiente. La salinización se produce por el efecto combinado de un mal drenaje y las altas tasas de evaporación, que elevan la concentración de sales en las tierras regadas.

Aprovechamiento. Utilización de una cosa o de un bien. En forma más precisa, es la obtención de un beneficio de una cosa o bien. En el caso de las aguas, es el derecho establecido por ley o adquirido por concesión, para utilizar, con fin común o privado, agua de dominio del Estado.

Autorización. Consentimiento, en forma expresa o tácita, que se otorga a cualquier persona dependiente de otra, o que se halla en imposibilidad para gestionar en nombre propio o ajeno, con el

objeto de que realice lo prohibido sin tal requisito. En la Ley General de Aguas es la facultad que se otorga para realizar estudios o para la ejecución de obras y otras labores transitorias y especiales, siempre sujetas a un plazo determinado.

Bien de dominio público. Bienes de propiedad o dominio del Estado. Algunos pueden ser de uso público, como las carreteras y los puentes, por lo que al estar afectos al uso de todos no pueden ser enajenados y son imprescriptibles. También hay bienes de dominio público de uso privado por las entidades del Estado, como pueden ser los locales que estas ocupan.

Caducidad. Pérdida de la validez de la facultad o derecho por haber transcurrido el plazo para ejecutarla. En la Ley General de Aguas se produce cuando el usuario incumple alguna de sus obligaciones contenidas en la ley o en sus reglamentos.

Concesión. En general, es una autorización o permiso. Acto de la autoridad por el que se otorga a un particular o a una empresa determinado derecho para la explotación de una fuente de riqueza, la prestación de un servicio o la ejecución de las obras convenidas.

Concesión de obras y servicios públicos. Concesión que permite al Estado cumplir con algunas de sus obligaciones, delegando la ejecución de una obra o de un servicio público a un particular o empresa, llamado concesionario.

Concesión de recursos naturales. Concesión que permite a los particulares (llamados concesionarios) el aprovechamiento de un recurso natural, sujeto a las condiciones que las leyes especiales establezcan, sin que el Estado pierda la propiedad de tal recurso natural. Según la Ley Orgánica de Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, puede otorgar o no derechos reales.

Contaminación del agua. Cambios químicos, físicos y biológicos no deseables que convierten el agua en no apta para el consumo humano o de otras especies o que tienen efectos adversos para el medio ambiente.

* Para elaborar este glosario se ha tomado como referencia principalmente el *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, de Guillermo Cabanellas. Buenos Aires: Editorial Heliasta, 1979. 12.^a edición. Algunas definiciones se han adaptado a la legislación peruana y al texto de los proyectos de nueva ley de aguas.

Derecho. Un derecho es una facultad, poder o potestad individual de hacer, elegir o abstenerse en lo que en cuanto a uno mismo atañe, y de exigir, permitir o prohibir a los demás. Potestad de hacer o exigir cuanto la ley o la autoridad establece a nuestro favor, o lo permitido por el dueño de una cosa.

Derecho de aguas. Derecho que reconoce la autoridad de aguas para aprovechar el agua o una dotación de ellas, en las condiciones que indica la ley.

Derechos reales. Derechos sobre los bienes o cosas, reconocidos en el Código Civil (tal como la propiedad, la posesión, el usufructo; la prenda, la hipoteca, entre otros) y, excepcionalmente, en otras leyes, como la concesión minera.

Disfrutar. En general, gozar o experimentar satisfacciones materiales o espirituales. En sentido jurídico, percibir los frutos, productos o utilidades de una cosa. Es uno de los atributos clásicos del derecho de propiedad, aunque no el único.

Disponer. En sentido jurídico, es enajenar o gravar los bienes, por quien tiene facultad para ello. Es también uno de los atributos clásicos del derecho de propiedad, y por lo general el propietario no lo cede a otro.

Enajenar. Transmitir la propiedad de una cosa o bien. Las formas más comunes de enajenación son la compraventa, la donación, la permuta, la cesión de derechos, la expropiación y la ejecución judicial.

Glaciar. Masa de hielo acumulada en las zonas de las cordilleras por encima del límite de las nieves perpetuas y cuya parte inferior se desliza muy lentamente, como si fuese un río de hielo.

Gravar. Imponer un gravamen o carga sobre una persona o cosa. Más precisamente, es la facultad del propietario o titular de un derecho de establecer un derecho real sobre un bien (servidumbre, usufructo, uso, habitación o superficie) o un derecho real de garantía sobre un bien (hipoteca o anticresis, en el caso de bienes inmuebles; o prenda o derecho de retención, en el caso de bienes muebles).

Hipoteca. Garantía empleada para asegurar el cumplimiento de un crédito o de una obligación, sujetando a un bien inmueble del deudor, el cual responde en caso de vencimiento de la obligación si no se hubiera pagado el crédito.

Licencia. En general, es una forma de autorización. En la vigente Ley General de Aguas es una facultad que otorga el administrador técnico del Distrito de Rie-

go para aprovechar el agua en forma permanente, para un fin determinado.

Mercado de aguas. Espacio en el cual se negocian o transan (compran y venden) derechos de uso de aguas. Está reconocido en la legislación nacional chilena y en algunos estados de los Estados Unidos de América.

Organización administrativa. Forma como se organiza internamente una entidad o institución, tanto pública cuanto privada, para el mejor cumplimiento de sus fines. Supone el establecimiento de órganos con funciones claramente determinadas.

Percolación. Circulación del agua a través de un terreno saturado.

Permiso. En general, es una forma de autorización. En la Ley General de Aguas es una facultad que otorga el administrador técnico del Distrito de Riego de preferencia para fines agrícolas. Se conceden exclusivamente sobre recursos sobrantes y están supeditados a la disponibilidad del recurso.

Privatización. Transferencia de bienes o derechos de dominio público a un particular o empresa. Puede consistir en la transferencia de bienes de una empresa pública, por medio de la venta de acciones o de activos (caso de CentrominPerú), así como en

la facultad de prestar un servicio público (caso de la generación de energía eléctrica) o la construcción de obras. En los dos últimos casos por lo general se faculta al concesionario a retribuirse con el cobro a los particulares de una tarifa durante un determinado número de años.

Propiedad. Derecho real sobre cosas o bienes que permite a su titular usar, disfrutar, disponer y reivindicar el bien. Su ejercicio por el titular es excluyente de terceros.

Recursos naturales. Todo componente de la naturaleza que puede ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado (definición del artículo 3° de la Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, 26821).

Reivindicar. Recobrar o reclamar lo propio, tratándose de bienes o la posesión de estos, de los que una persona ha sido despojada por otra, que los retiene sin tener derecho para ello.

Revocación. Dejar sin efecto una medida, decisión o acuerdo. Anulación de una disposición o de un acto otorgado.

Usar. Servirse de una cosa, emplearla o utilizarla. Es también uno de los atributos clásicos del derecho de propiedad.

Uso. En general, en la legislación de aguas del Perú y de otros países se emplea indistintamente este término para referirse al fin para el cual se destinan las aguas (agrario, minero, poblacional, etcétera), así como también al uso o aprovechamiento.



Anexo 3

Artículos pertinentes de la Constitución Política del Perú de 1993

Título III

DEL RÉGIMEN ECONÓMICO

Capítulo II

DEL AMBIENTE Y LOS RECURSOS NATURALES

Artículo 66°. Los recursos naturales, renovables y no renovables, son patrimonio de la Nación. El Estado es soberano en su aprovechamiento. Por ley orgánica se fijan las condiciones de su utilización y de su otorgamiento a particulares. La concesión otorga a su titular un derecho real, sujeto a dicha norma legal.

Artículo 67°. El Estado determina la política na-

cional del ambiente. Promueve el uso sostenible de sus recursos naturales.

Artículo 68°. El Estado está obligado a promover la conservación de la diversidad biológica y de las áreas naturales protegidas.

Artículo 69°. El Estado promueve el desarrollo sostenible de la Amazonía con una legislación adecuada.



Anexo 4

Declaración de Arequipa: III Congreso Latinoamericano de Manejo de Cuencas Hidrográficas

El III Congreso Latinoamericano de Manejo de Cuencas Hidrográficas, realizado del 8 al 13 de junio del 2003 en Arequipa, Perú, declara que la región latinoamericana y del Caribe está en un tiempo para la acción inmediata. Acción tanto incrementando las actividades ya en marcha como iniciando nuevas actividades de manejo de cuencas.

- No es tiempo de pasividad ni de postergaciones a la espera de planes, de leyes, de recursos financieros o de condiciones favorables.
- Es tiempo de implementación de lo conocido por tradición, por experiencia, por avances iniciales y por conocimientos técnicos, con los recursos disponibles y bajo las condiciones existentes.
- Y, simultáneamente, es tiempo de preparar planes, políticas, leyes, financiamientos, educación y muchas otras acciones con efectos de corto y largo plazo.

La necesidad de acción es urgente, aunque fuera parcial, porque es urgente contrarrestar el efecto creciente de la actividad humana que degrada los recursos naturales y las condiciones ambientales.

- Es urgente aliviar la pobreza, dar seguridad alimentaria, mejorar las condiciones de

vida de la población y preservar los recursos y las buenas condiciones de vida para las futuras generaciones.

- Las unidades naturales del territorio definidas e integradas por el agua, son las cuencas hidrográficas, las que, superando delimitaciones administrativas, ya son aceptadas universalmente y adoptadas en muchos países para el manejo del agua y la coordinación de las actividades sobre los recursos naturales y aun para múltiples actividades humanas.
- Es tiempo de acción en la negociación y solución de conflictos entre actores y entre sectores en las cuencas hidrográficas, en forma abierta, transparente y equitativa.
- Es tiempo de formular políticas, legislación y definición de instituciones que haga falta crear o mejorar para el manejo integrado de las cuencas con participación de los organismos públicos, actividades privadas y de la sociedad civil.
- Es urgente modernizar y compatibilizar las estrategias y políticas públicas, así como la planificación y ordenamiento territorial para el manejo integrado de cuencas.
- Es tiempo de acción para

adoptar o incrementar servicios ambientales en las cuencas, los que constituyen mecanismos de compensación directos, flexibles y promisorios, donde los proveedores de los servicios ambientales reciben un pago de tales servicios por parte de los usuarios, originando una oportunidad realista de contribución al manejo integrado de los recursos hídricos con equidad dentro de las cuencas hidrográficas.

- Es tiempo de una acción coordinada del manejo de las cuencas transfronterizas de la región latinoamericana y del Caribe, cuyos logros son hasta ahora muy incipientes.
- Es tiempo para definir, incrementar y ordenar la participación comunitaria con especial consideración a las costumbres e idiosincrasia de las comunidades nativas y etnias diferenciadas.
- Es tiempo de acción en la descentralización de las decisiones, administración y financiamiento del manejo del agua y de la coordinación en el aprovechamiento de los recursos naturales renovables.
- Es tiempo de crear o fortalecer las instituciones locales que gradualmente asuman las responsabilidades sobre estas actividades.

- Es tiempo de incorporar tanto en la educación formal, primaria, secundaria y universitaria los conocimientos sobre la situación actual de los recursos naturales y sus perspectivas futuras según como fuere la acción humana de modo de crear conciencia y responsabilidad.
- Es tiempo de involucrar a todos los actores de la cuenca en los planes de capacitación local para actividades específicas en todos los niveles, considerando la diversidad ecológica, cultural y política, resaltando la unidad geográfica de las cuencas para la organización, interrelación e integración.
- Es tiempo de realizar investigaciones de los recursos naturales y de sus aspectos socioeconómicos, así como de desarrollar tecnologías propias, con las instituciones de instrucción y educación.
- Es tiempo de propiciar una red latinoamericana de universidades relacionadas con el manejo integrado de cuencas,

asociada a la Red Latinoamericana de Manejo de Cuencas, para el intercambio de experiencias y metodologías especialmente relacionadas con maestras en manejo de cuencas. Se sugiere que esa red elabore un glosario para uniformar terminologías y conceptos y preparar proyectos específicos de asistencia técnica y extensión a los usuarios.

- Es tiempo de utilizar instrumentos de gestión como modelos que ayuden al ordenamiento de las acciones y a estimar sus posibles efectos, acortando los tiempos para las decisiones y mejorando el manejo de las cuencas hidrográficas.
- Es tiempo de utilizar tecnologías como los sistemas de información de recursos de tierra para tomar medidas que disminuyan los riesgos y aliviar los efectos de los desastres naturales; de mejorar los métodos de distribución y aprovechamiento del agua y de utilizar el territorio según su aptitud natural, con bos-

ques y vegetación, para disminuir la erosión y la producción de sedimentos.

Se reconocen los grandes esfuerzos en manejo de cuencas en todos los países de la región, muy variados y realizados en condiciones difíciles, pero es claro que falta mucho por hacer.

Igualmente, se valorizan las actividades de la Red Latinoamericana de Cooperación Técnica y se recomienda su continuidad y fortalecimiento. Finalmente, el III Congreso Latinoamericano de Manejo de Cuencas Hidrográficas alienta las actividades de manejo de cuencas que viene desarrollando el Perú en las dos últimas décadas con sus programas para la región andina de montaña, y hace votos para que obtenga los mejores resultados en sus esfuerzos por adoptar una moderna legislación de aguas adecuada a sus condiciones y que facilite los mayores beneficios de este recurso para la población.

Arequipa, 13 de junio del 2003



CENTRO PERUANO DE ESTUDIOS SOCIALES

**Para que los agricultores
se informen y opinen**

**De lunes a sábado
de 5 a 6 de la mañana
Radio Unión 880 AM y 6.11 OC**



La revista
AGRARIA

Todos los meses
con el diario La República



www.cepes.org.pe