

LA TRASPOSICION DE LA DIRECTIVA MARCO DE AGUAS EN ESPAÑA (1)

FRANCISCO DELGADO PIQUERAS
Profesor Titular de Derecho Administrativo
Universidad de Castilla-La Mancha

SUMARIO: 1. CONSIDERACIONES PREVIAS: 1.1. *La Directiva se ha incorporado al Derecho español mediante una reforma parcial del Texto Refundido de la Ley de Aguas realizada por la Ley de acompañamiento para 2004.* 1.2. *La trasposición extiende el objeto de la Ley a la tutela ambiental de las aguas costeras y afecta sobre todo a los órganos confederales, la planificación hidrológica y la protección ambiental del dominio hidráulico, aunque también incorpora el principio de recuperación de costes.* 1.3. *La trasposición soslaya la coordinación de las cuencas internacionales.*—2. APROXIMACIÓN A LA DIRECTIVA MARCO DE AGUAS Y SU CALENDARIO DE APLICACIÓN POR LOS ESTADOS.—3. LAS NOVEDADES ORGANIZATIVAS: 3.1. *El nuevo concepto de cuenca hidrográfica no altera su carácter indivisible y unitario a efectos de gestión de las aguas.* 3.2. *La demarcación hidrográfica es el nuevo ámbito territorial de la planificación hidrológica, de los objetivos de calidad ambiental y de los Organismos de cuenca:* A) Es la zona terrestre y marina compuesta por una o varias cuencas hidrográficas vecinas y las aguas subterráneas y costeras que se les asocien. B) El Gobierno deberá fijar su ámbito territorial salvando las cuencas intracomunitarias. C) Es el ámbito espacial donde se aplican las normas de protección de las aguas. 3.3. *La transformación del Consejo del Agua, ahora no de la cuenca, sino de la demarcación:* A) Su ámbito territorial es la demarcación hidrográfica. B) Se refuerza su papel como foro de participación pública en la elaboración de los planes hidrológicos. C) Incorpora en su composición a las Administraciones de costas y portuarias y a las organizaciones ambientalistas. 3.4. *El Comité de Autoridades Competentes se crea para garantizar la cooperación interadministrativa en la aplicación de las normas de protección de las aguas.* 3.5. *La reciprocidad en el deber de cooperación interadministrativa impone la incorporación de una representación orgánica de la Administración estatal en el seno de la Administración hidráulica autonómica.*—4. NOVEDADES QUE AFECTAN A LA PLANIFICACIÓN HIDROLÓGICA: 4.1. *La política del agua se coloca al servicio de las estrategias y planes sectoriales públicos sobre los usos del agua, sin perjuicio de la gestión racional y sostenible del recurso.* 4.2. *El ámbito territorial de los planes hidrológicos no serán las cuencas, sino las demarcaciones.* 4.3. *Las definiciones incorporadas en el Texto Refundido de la Ley de Aguas deben completarse con otras que se remiten a un futuro reglamento.* 4.4. *El procedimiento de elaboración y revisión incluye la previsión de un calendario para la participación pública y la disposición previa de un estudio de la demarcación y del programa de medidas tendentes a conseguir los objetivos ambientales.* 4.5. *Nuevos contenidos de los planes hidrológicos.*—5. LAS NOVEDADES QUE AFECTAN A LA PROTECCIÓN DE LOS RECURSOS HÍDRICOS: 5.1. *Los objetivos de la protección continúan siendo predominantemente ambientales.* 5.2. *Los programas de medidas deberán asegurar el cumplimiento de los objetivos ambientales.* 5.3. *El nuevo concepto de contaminación atiende también al perjuicio de la salud humana y de los bienes.* 5.4. *Se crea un Registro de Zonas Protegidas.* 5.5. *La autorización de vertido responderá a un enfoque combinado de lucha contra la contaminación y a las mejores técnicas disponibles.* 5.6. *Se suprimirán gradualmente los vertidos marinos.*—6. NOVEDADES QUE AFECTAN AL RÉGIMEN ECONÓMICO-FINANCIERO DE LA UTILIZACIÓN DEL DOMINIO HIDRÁULICO: 6.1. *El principio de recuperación de costes impondrá una política de incentivos para el uso eficiente del*

(1) Este trabajo se inscribe en el Proyecto del Ministerio de Educación y Ciencia (núm. BJU2002-03810) «Novedades legales y jurisprudenciales en materia de aguas y su repercusión sobre los aprovechamientos hídricos». Recoge la ponencia presentada en el Curso sobre «El derecho ambiental de la Comunidad Europea y su aplicación en España», organizado por la Universidad de Cantabria, del 26 al 30 de julio de 2004, y dirigido por los profesores Isabel CARO-PATON e Iñigo SANZ RUBIALES, a quienes agradezco su amable invitación.

agua y la contribución económica adecuada de los usuarios. 6.2. La responsabilidad económica derivada del incumplimiento de la Directiva se derivará hacia la Administración causante del mismo.

1. CONSIDERACIONES PREVIAS

1.1. *La Directiva se ha incorporado al Derecho español mediante una reforma parcial del Texto Refundido de la Ley de Aguas realizada por la Ley de acompañamiento para 2004*

El artículo 129 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, «de medidas fiscales, administrativas y del orden social», ha modificado el Texto Refundido de la Ley de Aguas (Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio, que en adelante citaremos como TRLA), con la finalidad de incorporar al Derecho español la Directiva 2000/60/CE, «por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas». Un artículo dentro del largo centenar de artículos y disposiciones de la llamada Ley de acompañamiento. Mediante un solo artículo se modifican más de cuarenta del TRLA. Se trata, por tanto, de una reforma parcial de la Ley vigente, en la cual quedan insertas las previsiones que de la Directiva se ha considerado oportuno trasponer. Este criterio de economía normativa es, en mi opinión, muy acertado, pues evita las antinomias y discordancias que hubieran podido producirse de haber hecho una trasposición aparte. Continúa así la tradición de codificación legislativa que caracteriza nuestro Derecho de aguas y salva los inconvenientes propios de la dispersión normativa.

Juicio distinto nos merece la Ley que ha operado la trasposición. No es éste el lugar idóneo para abrir el debate acerca de la legitimidad de esta moderna técnica legislativa, que tanta desazón produce a los juristas preocupados por la seguridad jurídica (2). También inquieta a quienes conciben la tramitación parlamentaria de las leyes como un procedimiento de reflexión y deliberación abierto a la opinión pública, con el tiempo y la atención acordes a la trascendencia de los temas que en sede legislativa se acuerdan. Apunto sólo que la Ley de Aguas y la Directiva Marco de Aguas, en mi opinión, se merecían ese tratamiento individualizado que, dentro de un cajón de sastre, indudablemente no han podido tener por parte del legislativo. Quizá el Gobierno y la mayoría parlamentaria de entonces pensa-

(2) Por todos, nos remitimos a la opinión que sobre las «leyes ómnibus» expresa E. GARCÍA DE ENTERRÍA en el libro *Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbordadas*, Civitas, 1999, págs. 75 y ss. También desde los Derechos Laboral y Tributario, que, junto con el Administrativo, son los sectores del Ordenamiento que más lo sufren, se ha estudiado en detalle el fenómeno. Vid. J. R. MERCADER UGUINA, *Racionalidad del Derecho, técnica legislativa y leyes de acompañamiento*, «Relaciones Laborales», vol. 14, núm. 5, 1998, págs. 61 y ss., y M. A. MARTÍNEZ LAGO, *Leyes de presupuestos y leyes de acompañamiento (Aspectos constitucionales de los Presupuestos Generales del Estado y abuso de las formas jurídicas por el Gobierno)*, «REDF», núm. 104, 1999, págs. 765 y ss.

ron que, como la reforma venía impelida por un imperativo comunitario, no había realmente nada que discutir. En algún momento, esperemos que próximo, el Tribunal Constitucional deberá poner límites que impidan el abuso de las leyes ómnibus, como ya hiciera con las leyes de presupuestos.

Por lo demás, la celeridad de tramitación no ha evitado que España incumpliera el plazo de trasposición requerido por la Directiva, que concluía el 22 de diciembre de 2003. Lo cual no pasa de lo anecdótico, pero revela que tampoco era ésa la justificación del instrumento legislativo utilizado.

1.2. *La trasposición extiende el objeto de la Ley a la tutela ambiental de las aguas costeras y afecta sobre todo a los órganos confederales, la planificación hidrológica y la protección ambiental del dominio hidráulico, aunque también incorpora el principio de recuperación de costes*

El objeto de este trabajo es examinar la trasposición que merced a la Ley mencionada se ha hecho de la Directiva Marco de Aguas. Como se verá, las novedades afectan, fundamentalmente y por este orden, a la organización de las Confederaciones Hidrográficas (título II), a la planificación hidrológica (título III), a la protección del dominio público hidráulico y de la calidad de las aguas (título V) y al régimen económico-financiero del uso del agua. En nuestro análisis destacaremos lo que puedan ser cambios sustantivos, intentado además encuadrar las novedades en el esquema resultante, es decir, con el resto de preceptos de las respectivas instituciones que no han sido alterados. No serán tratadas otras modificaciones que no pasan de ser meros retoques de lenguaje, como el cambio en la denominación del capítulo IV del título I, que pasa a ser «De los acuíferos», en vez «De los acuíferos subterráneos», como rezaba antes.

Para tener in mente un esquema más claro del alcance de la reforma, podemos adelantar que la trasposición no ha afectado a la delimitación del dominio público hidráulico (título I), ni a la disciplina sobre su utilización (título IV), ni al régimen económico-financiero de la misma (título VI) de forma inmediata, ni a la regulación de las infracciones y sanciones (título VII), ni al régimen de las obras hidráulicas (título VIII), ni a sus disposiciones adicionales y transitorias.

La envidia del cambio pretendido por la Directiva es, no obstante, todavía mayor. Se refleja en esos cuatro grandes capítulos mencionados, pero en verdad afecta al objeto mismo de la Ley de Aguas, que originalmente fue la regulación del dominio público hidráulico, del uso del agua y del ejercicio de las competencias atribuidas al Estado en relación con dicho dominio por el artículo 149 de la Constitución. A ese objeto se añade ahora «el establecimiento de las normas básicas de protección de las aguas continentales, costeras y de transición, sin perjuicio de su calificación jurídica y de la legislación específica que les sea de aplicación», según dice el nuevo artículo 1.2 del TRLA. No quiere decir esto, es verdad, que se amplíe

el concepto de dominio público hidráulico a costa de las aguas costeras. Ni que se altere sustancialmente su régimen jurídico. Las previsiones sobre aguas costeras que se introducen en el TRLA persiguen esencialmente una protección ecológica de las mismas. La expresión «normas básicas de protección» entiendo que alude al título competencial en que el Estado se ampara para legislar al respecto (art. 149.1.23 CE). Aun así, veremos que las previsiones respecto de estas aguas marinas no afectan sólo a lo que pueda ser la fijación de objetivos de calidad o el control y la limitación de vertidos. Tienen también su reflejo en la planificación hidrológica y en las modificaciones de carácter orgánico.

La extensión del objeto de la Ley no deja de ser un paradójico —aunque limitado— retorno a la Ley de Aguas de 1866, que regulaba tanto las aguas continentales como las marinas. La posterior Ley de 1879 se ciñó a las primeras, centrándose sobre todo en las superficiales, y dejó las segundas para las leyes de puertos y costas. Por su parte, la Ley de Aguas de 1985, en su afán de disciplinar todo el ciclo hidrológico, declaró que las aguas superficiales y las subterráneas eran un mismo recurso, de naturaleza demanial. Finalmente, con el reciente cambio, aguas marinas y dulces vuelven a encontrarse en un mismo texto legal.

Esta reunión obedece al criterio rector de la Directiva de proteger y mejorar la calidad de los ecosistemas acuáticos, pues es sabido que uno de los factores que más influye en la contaminación de las aguas costeras es la que arrastran los cursos fluviales, aparte de otros como los vertidos directos de tierra al mar, obras portuarias, etc. Según explica Antonio FANLO, con ello se intentaría también dar cumplimiento a los compromisos adquiridos por la Comunidad y los Estados miembros en diversos convenios internacionales sobre protección de las aguas marinas (3).

1.3. *La trasposición soslaya la coordinación de las cuencas internacionales*

Comparada con la Directiva, podemos adelantar que la trasposición que se ha hecho ha sido muy completa y fiel al modelo, con una salvedad que enseguida diremos. Hay, obviamente, aspectos de la misma que se han remitido a futuros reglamentos. Y otros que no necesitan tener constancia en la Ley nacional, como son los mandatos directamente dirigidos a las instituciones europeas: definir una lista de sustancias contaminantes prioritarias (art. 16), adoptar futuras estrategias específicas para combatir la contaminación de las aguas subterráneas (art. 17), publicar un informe sobre su aplicación al cabo de doce años, por ejemplo.

Pero hay un aspecto al que la Directiva da una gran importancia y, sin embargo, la trasposición española soslaya, como es el tratamiento de las cuencas hidrográficas internacionales. En efecto, la Directiva ordena reite-

(3) Antonio FANLO LORAS, «La adaptación de la Administración Pública Española a la Directiva Marco Comunitaria del Agua», en el libro *Aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas*, Ecoiuris, 2003, pág. 169.

radar veces a los Estados que se coordinen con vistas a asegurar la efectiva aplicación de la misma en el conjunto de lo que puedan ser cuencas compartidas por más de un país comunitario. Así, les requiere para que velen por el logro de los objetivos ambientales y, en particular, que coordinen los programas de medidas previstas con dicho fin (art. 3.4). Esta obligada coordinación ha de llegar al punto de elaborar «un único plan hidrológico de cuenca internacional» (art. 13.2). Estos esfuerzos se harán con terceros países cuando la cuenca se extienda más allá del territorio de la Comunidad. En su defecto, cada Estado será responsable de la parte de la cuenca correspondiente a su territorio.

La Directiva prevé que, para efectuar dicha coordinación, los Estados pueden utilizar las estructuras existentes derivadas de acuerdos internacionales. Incluso pueden designar como autoridad competente a los efectos de la Directiva a un organismo internacional (art. 3.6).

En la Ley española no queda reflejo de nada de esto, a pesar de que existen numerosas cuencas compartidas con Francia y Portugal. Es, por tanto, un tema que queda pendiente, quizá para traducirse en convenios más que en normas internas.

En efecto, la internacionalidad de muchos ríos ibéricos ha propiciado desde antiguo tratados bilaterales, el más importante de los cuales es el suscrito en Albufeira el 30 de noviembre de 1998, «sobre cooperación y aprovechamiento sostenible de las aguas de las cuencas hispano-portuguesas», pues pretende regular de modo consensuado la protección y el uso sostenible de todas las cuencas comunes (Miño, Limia, Duero, Tajo y Guadiana) (4).

En virtud de este Convenio y otros precedentes, España y Portugal tienen constituidos dos órganos de coordinación —la Conferencia de las Partes y la Comisión para la Aplicación y Desarrollo del Convenio— cuya experiencia de colaboración ha de resultar muy provechosa. Aunque la Directiva requiere que la coordinación se haga por demarcaciones individualizadas, no puede descartarse que este tratamiento se dé en este marco convencional mediante la creación de subcomisiones y grupos de trabajo en cuyo seno se incorporen las autoridades de cuenca.

2. APROXIMACIÓN A LA DIRECTIVA MARCO DE AGUAS Y SU CALENDARIO DE APLICACIÓN POR LOS ESTADOS

Con el fin de no restar espacio al estudio de las muchas reformas introducidas en el TRLA, respetando la limitada extensión que debe tener esta ponencia, haremos gracia al lector de una prolija explicación de la Directiva en sí misma. Existen, por fortuna, algunos buenos trabajos en los que el lector podrá satisfacer su necesidad de conocimientos, si fuera el caso (5).

(4) Mi trabajo *La gestión de las cuencas hidrográficas hispano-portuguesas: el Convenio de Albufeira de 1998*, núm. 158 de esta REVISTA, 2002.

(5) En ese sentido, B. SETUAIN MENDÍA, *La Directiva-marco sobre el agua: el fin del proceso decisorio y el inicio del aplicativo*, «Justicia Administrativa», núm. 11, 2001; P. THIEFFRY, *Le nouveau cadre de la politique communautaire de l'eau*, Europe-Editions du

No obstante, a título de aproximación, recordaremos brevemente algunas ideas generales y el calendario de aplicación previsto por la misma.

En primer lugar, debe quedar claro que la Directiva es una pieza de la política ambiental comunitaria. Su finalidad inmediata no es regular la gestión de los recursos hídricos, sino proteger el medio acuático, controlar la contaminación y otros objetivos ambientales. Por ello se aprueba sobre la base jurídica del artículo 175.1 TUE.

En segundo lugar, conviene saber que la Directiva no deroga las que hasta la fecha han venido promulgándose para garantizar una cierta calidad del agua en atención al uso a que iba destinada, para limitar el vertido de algunas sustancias contaminantes y para obligar a la depuración de las aguas residuales urbanas. La función de la nueva Directiva es integrar este acervo en un contexto sistemático dotado de una visión de conjunto, que será la que aporte el cumplimiento de unos objetivos ambientales previamente definidos por ellos mismos. Otra característica de la Directiva es, en efecto, la flexibilidad y adaptabilidad a las diferentes condiciones geográficas, climáticas, económicas, etc., que afectan a los recursos y los ecosistemas hídricos a lo largo y ancho de Europa. Ante esta diversidad, imponer una uniformidad hubiera sido absurdo.

Lo novedoso que la Directiva Marco plantea a los Estados son determinadas estructuras organizativas a las que tendrán que adecuar su propia Administración (demarcaciones hidrográficas), determinados instrumentos de gestión de los que tendrán que dotarse y hacer operativos (planes hidrológicos, programas de medidas), un enfoque integrado frente al problema de la contaminación (controles de emisión y normas de inmisión) y la aplicación de un principio de recuperación de costes de los servicios relacionados con el agua.

Dicho esto, las etapas más significativas del calendario de aplicación que, según la Directiva, tendría que cumplir nuestro país serían éstas:

- 22.12.2003: — Trasposición de la Directiva.
 - Designación de las autoridades encargadas de aplicarla en cada demarcación hidrográfica.
- 22.12.2004: — Estudio de las características de cada demarcación, las repercusiones humanas en el estado de las aguas y análisis económico del uso del agua.
 - Registro de todas las masas de agua y zonas protegidas en cada demarcación hidrográfica.

Juris-Classeur, février 2001; S. SCHEUER, *La direttiva quadro dell'Unione europea sulla protezione delle acque: si apre una nuova era?*, «Rivista Giuridica dell'Ambiente», 2001; E. PÉREZ PÉREZ (COORD.), *La aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas*, Ecoiuris, 2003; A. FABRA y A. BARREIRA, *La aplicación de la Directiva marco del agua en España: retos y oportunidades*, Instituto Internacional de Derecho y Medio Ambiente, 2000; F. DELGADO PIQUERAS, *El nuevo marco comunitario de la política de aguas: la Directiva 2000/60/CE*, Espesia Publications Ltd., 2001.

- 22.12.2006: — Operatividad de los programas de seguimiento del estado de las aguas superficiales, aguas subterráneas y zonas protegidas.
- 22.12.2009: — Establecimiento de programas de medidas para alcanzar los objetivos ambientales marcados por la Directiva.
— Publicación de los planes hidrológicos de cuenca.
- 2010: — Aplicación de tarifas orientadas por el principio de recuperación de costes y uso eficiente del agua.
- 22.12.2012: — Operatividad de lo previsto en los programas de medidas.
— Aplicación de un planteamiento combinado respecto de las fuentes puntuales y difusas de contaminación.
- 22.12.2015: — Alcanzar un buen estado de las aguas superficiales y subterráneas.
— Lograr el cumplimiento de todas las normas y objetivos marcados para las zonas protegidas.

Este calendario se inicia en la fecha de publicación de la Directiva («DOCE» 22.12.2000) y, si bien con una semana de retraso, en lo esencial es respetado en el calendario aprobado por la Ley de acompañamiento.

3. LAS NOVEDADES ORGANIZATIVAS

Las novedades organizativas más relevantes son de dos tipos. Las primeras afectan a las divisiones que sirven de ámbito territorial a los organismos gestores y a la planificación hidrológica y consisten en la redefinición de la cuenca hidrográfica y en la importación de un nuevo concepto: la demarcación hidrográfica. El primero no tiene gran trascendencia semántica. El segundo sí, pues atrae para sí las aguas costeras.

Las segundas afectan a la composición misma de los Organismos de cuenca, mediante la redefinición del Consejo del Agua, que ya no es de la cuenca, sino de la demarcación, y la creación de un órgano nuevo: el Comité de Autoridades Competentes. Estos cambios quieren reforzar, respectivamente, las funciones de participación social y de cooperación interadministrativa que corresponden a los Organismos de cuenca. Aún habría que señalar un tercer orden de novedades organizativas, las que tratan de trasladar estos lineamientos a la Administración hidráulica autonómica, si bien éstas quedan apuntadas en escorzo.

3.1. *El nuevo concepto de cuenca hidrográfica no altera su carácter indivisible y unitario a efectos de gestión de las aguas*

La cuenca hidrográfica —definida por el antiguo artículo 16 TRLA como «el territorio en el que las aguas fluyen al mar a través de una red de cauces secundarios que convergen en un cauce principal único»— tiene para el Derecho español una gran importancia (6). Es más que una mera referencia geográfica, pues toma en consideración y asume esta delimitación territorial natural en lugar de otras de tipo político o administrativo de carácter convencional, como pudieran ser los municipios, las provincias, etc. La considera indivisible como unidad de gestión del recurso y, como tal, sillar de la distribución competencial, de la Administración hidráulica estatal y de la planificación hidrológica. La validez de este concepto viene avalada por un conjunto de razones lógicas, técnicas y de experiencia que sintetiza muy bien la STC 227/1988 en su FJ 15 (7).

La Ley de Aguas parte de esta realidad natural para concretar la distribución de las competencias en materia de ordenación y concesión de los

(6) Esta originalidad tradicional se remonta a principios del siglo pasado, como ha puesto de relieve Antonio FANLO en su libro *Las Confederaciones Hidrográficas y otras Administraciones hidráulicas*, Civitas, 1996. Nosotros mismos también lo hemos destacado (*Derecho de Aguas y Medio Ambiente*, Tecnos, 1992), constatando además el moderno respaldo que a la consideración de esta delimitación geográfica a efectos de gestión y planificación hidrológica han dado recomendaciones internacionales como la Carta del Agua del Consejo de Europa o el Plan de Acción de las Naciones Unidas de Mar del Plata.

(7) En concreto, la Sentencia lo expresa así: «*La expresión "aguas que discurren por más de una Comunidad Autónoma" es un concepto constitucional cuyo significado debe desentrañarse atendiendo a criterios lógicos, técnicos y de experiencia. Desde el punto de vista de la lógica de la gestión administrativa, no parece lo más razonable compartimentar el régimen jurídico y la administración de las aguas de cada curso fluvial y sus afluentes en atención a los confines geográficos de cada Comunidad Autónoma, pues es evidente que los usos y aprovechamientos que se realicen en el territorio de una de ellas condicionan las posibilidades de utilización de los caudales de los mismos cauces, principales y accesorios, cuando atraviesan el de otras Comunidades o surten a los cursos fluviales intercomunitarios. Este condicionamiento, por lo demás, no sólo se produce aguas arriba en perjuicio de los territorios por los que una corriente desemboca en el mar, sino también aguas abajo, en posible perjuicio de los territorios donde nace o por donde transcurre, ya que la concesión de caudales implica en todo caso el respeto a los derechos preexistentes, de manera que los aprovechamientos concedidos en el tramo inferior o final de un curso pueden impedir o menoscabar las facultades de utilización de las aguas en tramos superiores. Por el contrario, el criterio de la cuenca hidrográfica como unidad de gestión permite una administración equilibrada de los recursos hidráulicos que la integran, en atención al conjunto de intereses afectados que, cuando la cuenca se extiende al territorio de más de una Comunidad Autónoma, son manifiestamente supracomunitarios. Desde un punto de vista técnico, es claro también que las aguas de una misma cuenca forman un conjunto integrado que debe ser gestionado de forma homogénea, como pone de relieve el Letrado del Estado, sin que a ello oponga objeción alguna la representación del Gobierno Vasco. Así lo pone de manifiesto la experiencia internacional sobre la materia. No es ocioso recordar a este respecto los principios que se incluyen en la Carta Europea del Agua, aprobada en 1967 por los países miembros del Consejo de Europa, en la que se declara que "el agua no tiene fronteras" (punto 12) y, en concreto, que "la administración de los recursos hidráulicos debiera encuadrarse más bien en el marco de las cuencas naturales que en el de las fronteras administrativas y políticas" (punto 11). La experiencia de gestión de estos recursos en nuestro país, articulada en torno a la unidad de cada cuenca, desde que se adoptó una concepción global de la política hidráulica, conduce a la misma conclusión».*

recursos y aprovechamientos hidráulicos prevista en el artículo 149.1.22 de la Constitución, cuando atribuye al Estado la de aquellas «aguas que discurran por más de una Comunidad Autónoma». Así, la Ley distingue entre cuencas intracomunitarias y extracomunitarias. Las primeras son aquellas cuyo territorio está comprendido dentro de una sola Comunidad Autónoma, que podrá ejercer sobre ellas sus competencias sobre el dominio público hidráulico (art. 18 TRLA). En las cuencas que excedan del ámbito territorial de una Comunidad Autónoma, la competencia corresponde al Estado (art. 17 TRLA).

También es determinante este concepto cuando se trata de establecer la planta de la organización administrativa que gestiona los recursos hídricos. Como es sabido, el grueso de las funciones y cometidos que corresponden al Estado se ejerce a través de entes instrumentales denominados Organismos de cuenca o Confederaciones Hidrográficas. Su ámbito territorial, que ha sido definido reglamentariamente (RD 650/1987, de 8 de mayo), «comprenderá una o varias cuencas hidrográficas indivisas, con la sola limitación de las fronteras internacionales» (art. 22.3 TRLA).

Por último, también la planificación hidrológica se concibe en la Ley de Aguas sobre la base territorial de las cuencas hidrográficas individualizadas, sin perjuicio de que un posible Plan Hidrológico Nacional pueda servir de broche a toda ella. De hecho, la Ley siempre se refiere a estos instrumentos como planes hidrológicos de cuenca, en singular, y nunca «de cuencas», en plural. Aunque prevé que su ámbito territorial se determine reglamentariamente, no contemplaba que un mismo plan pudiera difuminar este concepto y englobar varias cuencas, entremezclando recursos y demandas de unas y otras. Es un efecto que, aun así, el RD 650/1987, de 8 de mayo, produjo en algunos casos, al confundir el ámbito de los planes con el de los Organismos encargados de elaborarlos (v. gr. Júcar).

La nueva definición de cuenca hidrográfica es «superficie de terreno cuya escorrentía superficial fluye en su totalidad a través de una serie de corrientes, ríos y eventualmente lagos hacia el mar por una única desembocadura, estuario o delta». El actual artículo 16 transcribe así literalmente el concepto de cuenca hidrográfica establecido por el artículo 2.13 de la Directiva. A mí me gusta menos, pues resulta un tanto afectada cuando sustituye «territorio» por «superficie de terreno», redundante cuando menciona los deltas y estuarios, que no son sino tipos de desembocaduras (8), y menos clara en conjunto que la derogada, sin que, desde un punto de vista semántico, mejore en nada. Si acaso, pierde. Por ejemplo, desconoce las llamadas cuencas endorreicas, que son aquellas interiores que se forman por ausencia de salida al mar. Este fenómeno tiene expresiones en España (9) que, si

(8) Según el DRAE, un delta es el terreno comprendido entre los brazos de un río en su desembocadura. Y un estuario, la desembocadura de un río caudaloso en el mar, caracterizada por tener una forma semejante al corte longitudinal de un embudo, cuyos lados van apartándose en el sentido de la corriente, y por la influencia de las mareas en la unión de las aguas fluviales con las marítimas.

(9) Como ejemplos puedo citar las cuencas de Pozohondo y Corralrubio, dos que co-
nozco de la provincia de Albacete, pero a buen seguro no son las únicas. Más famosos a ni-

bien son poco relevantes desde el punto de vista hidrológico, tienen una singularidad desde el punto de vista competencial, puesto que se trata de cuencas intracomunitarias cuya gestión corresponde a las respectivas Comunidades Autónomas. Este imperativo constitucional no se atiende con la nueva definición (10).

En este cambio no aprecio, en este momento, mayor alcance. Sí es importante destacar, por lo que luego se verá, que el artículo 16 del TRLA mantiene, empero, el carácter indivisible de la cuenca hidrográfica como unidad de gestión del recurso.

3.2. *La demarcación hidrográfica es el nuevo ámbito territorial de la planificación hidrológica, de los objetivos de calidad ambiental y de los Organismos de cuenca*

Como puso de manifiesto Antonio FANLO, la Directiva obligaba a incorporar en la Ley de Aguas este nuevo ámbito espacial que son las demarcaciones hidrográficas y adecuar a ellas el ámbito de los planes hidrológicos y de los objetivos de calidad ambiental, rompiendo la tradicional identificación entre cuencas naturales, Organismos de cuenca, reparto competencial y planes hidrológicos (11). La trasposición ha ido más lejos pues, mediante la reordenación de los órganos que componen las Confederaciones Hidrográficas, está significando que también éstas han de extender su ámbito territorial a las demarcaciones.

A) *Es la zona terrestre y marina compuesta por una o varias cuencas hidrográficas vecinas y las aguas subterráneas y costeras que se les asocien.*

La demarcación hidrográfica sí es un concepto enteramente novedoso para nuestro Derecho de aguas, que se importa casi literalmente de la Directiva: «se entiende por demarcación hidrográfica la zona terrestre y marina compuesta por una o varias cuencas hidrográficas vecinas y las aguas de transición, subterráneas y costeras asociadas a dichas cuencas». La demar-

vel mundial son el lago Chad, el lago Titicaca y el Mar de Aral, que también forman cuencas endorreicas.

(10) Es evidente que el trasponedor ha querido ser escrupulosamente fiel en este punto a la Directiva, hasta el extremo de optar por sustituir una definición que, como digo, era más correcta que la de aquélla. Lo cual tampoco era necesario, pues las directivas obligan al Estado miembro en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando a las autoridades nacionales la elección de la forma y de los medios (art. 249 del Tratado Constitutivo). Es más, las «directivas marco» se definen por oposición a las medidas detalladas en el Protocolo núm. 30, «sobre la aplicación de los principios de subsidiariedad y proporcionalidad», que se incorporó como anexo a la versión consolidada del Tratado Constitutivo resultante de Ámsterdam.

(11) A. FANLO LORAS, «La adaptación de la Administración pública española a la Directiva marco comunitaria del agua», en el libro *Aplicación en España de la Directiva Europea Marco de Aguas*, págs. 169 y ss.

cación es, a primera vista, un agregado que engloba a una o varias cuencas hidrográficas, más las aguas subterráneas —conceptos ambos conocidos— y más otro par de conceptos hasta ahora ajenos a nuestro Derecho de aguas, como son las «aguas costeras» y las «aguas de transición» (12). Estas últimas no son citadas en el concepto de demarcación que da la Directiva (art. 2.15), sin duda por ser innecesario, ya que este interfaz materialmente queda incorporado en los conceptos de cuenca hidrográfica y de aguas costeras.

B) *El Gobierno deberá fijar su ámbito territorial salvando las cuencas intracomunitarias.*

La fijación del ámbito territorial de cada demarcación se confía al Gobierno, que lo hará por Real Decreto, oídas las Comunidades Autónomas. Eso sí, este ámbito territorial será coincidente con el del respectivo plan hidrológico (art. 16 bis.5). Y, por lo que antes se ha dicho, tendrá que integrar una o varias cuencas hidrográficas vecinas, las aguas de transición, subterráneas y costeras asociadas a dichas cuencas. Veamos qué peculiaridades presenta la «asociación» de cada uno de estos elementos.

La agrupación de varias cuencas vecinas bajo un mismo organismo gestor ya venía haciéndose desde la constitución de las Confederaciones Hidrográficas, como en el caso de las del Norte, Sur o Júcar, en los años treinta. Y así sigue manteniéndose en el RD 650/1987, que define los ámbitos territoriales de los Organismos de cuenca y de los planes hidrológicos de cuenca. También han optado por gestionar sus cuencas intracomunitarias a través de un mismo Organismo las Comunidades Autónomas que disponen de una Administración hidráulica propia (Cataluña, Galicia, Baleares, salvo Canarias que ha optado por una amplia descentralización en los Cabildos Insulares). La posibilidad de que varias cuencas intercomunitarias sean gestionadas por el mismo Organismo no merece un rechazo frontal, mas creemos que sólo debe utilizarse en casos justificados. Es decir, cuando esté avalada por razones de funcionalidad, racionalidad, economía del gasto público, etc. Además, está expresamente contemplada en

(12) Conforme al artículo 16 bis.1 del TRLA, las aguas costeras son «las aguas superficiales situadas hacia tierra desde una línea cuya totalidad de puntos se encuentra a una distancia de una milla náutica mar adentro desde el punto más próximo de la línea de base que sirve para medir la anchura de las aguas territoriales y que se extienden, en su caso, hasta el límite exterior de las aguas de transición». A su vez, las aguas de transición se definen como «las masas de agua superficial próximas a las desembocaduras de los ríos que son parcialmente salinas como consecuencia de su proximidad a las aguas costeras, pero que reciben una notable influencia de flujos de agua dulce». Estas definiciones están tomadas de los apartados 7 y 6, respectivamente, del artículo 2 de la Directiva. En román paladino, podría decirse que las primeras son la franja de aguas marinas más próximas a la línea de tierra, puesto que una milla náutica equivale a 1.852 metros, si bien las líneas de base que se usan para delimitar el mar territorial son rectas, pues se trazan convencionalmente de cabo a cabo (art. 2 Ley 10/1977, «sobre el mar territorial», y RR.DD. de 5 marzo 1976 y 5 agosto 1977). Las segundas, como su nombre indica, son la zona de contacto entre las aguas dulces que desaguan los ríos en sus desembocaduras y las saladas del mar.

la Ley de Aguas (art. 22.3), siempre que se integren cuencas indivisas, con la sola limitación de las fronteras internacionales. Ahora bien, la STC 227/1988 (FJ 35) dejó claro que la interpretación constitucional del RD 650/1987 exige entender que en ningún caso en tales ámbitos territoriales están comprendidas las cuencas intracomunitarias, cuya competencia corresponde a las Comunidades Autónomas. Sin embargo, los posteriores RR.DD. de constitución de estos Organismos, dictados en 1989, y de aprobación de los planes, dictados en 1999, han hecho oídos sordos a esta advertencia del máximo intérprete de la Constitución. Es una inconstitucionalidad que no debería repetirse cuando el Gobierno fije el ámbito territorial de las nuevas demarcaciones hidrográficas. Debería respetarse la competencia de las Comunidades Autónomas para fijar el ámbito territorial de las demarcaciones que afecten a las cuencas intracomunitarias. La Directiva no debería servir de pretexto para perseverar en el error mencionado, puesto que el orden competencial interno no puede ser alterado por el Derecho Comunitario ni éste tiene atribuciones para determinar la organización interna de los Estados miembros.

En segundo lugar, la incorporación de los acuíferos a las demarcaciones tampoco puede generar especiales dudas, puesto que sus aguas están en intercomunicación con las aguas superficiales de la cuenca respectiva. El tránsito de las aguas por el subsuelo no es más que una fase del ciclo hidrológico y es lógico que como tal sean consideradas unitariamente a efectos de gestión y planificación. Desde la perspectiva competencial, así lo respalda la STC 227/1988, FJ 16 (13). Las únicas dificultades que pueden plantearse surgen de aquellos acuíferos que están a caballo de dos cuencas y se extienden bajo el territorio de más de un Organismo o plan hidrológico. Al respecto, el nuevo artículo 16 bis.3 TRLA ordena que «los acuíferos que no correspondan plenamente a ninguna demarcación en particular, se incluirán en la demarcación más próxima o más apropiada, pudiendo atribuirse a cada una de las demarcaciones parte del acuífero correspondiente a su respectivo ámbito territorial, y debiendo garantizarse, en este caso, una gestión coordinada mediante las oportunas notificaciones entre demarcaciones afectadas». La primera opción —incluir el acuífero en la demarcación más próxima o más apropiada— maneja criterios que no me imagino cómo podrán aplicarse. Primero, ¿puede haber diferencias de proximidad a una u otra demarcación? Segundo, ¿cómo se mide aquí lo que es más apropiado? Más lógico parece el segundo criterio, que es el *modus operandi* seguido hasta ahora, y que consiste en atribuir a cada una de las cuencas la parte del acuífero subyacente a su respectivo ámbito territorial

(13) En palabras del Tribunal: «... no es posible ignorar que las aguas subterráneas renovables tienen una relación directa de conexión o comunicación recíproca con los cursos de aguas superficiales y que, en el caso de las llamadas aguas subálveas o en el de algunas corrientes que en ciertos tramos desaparecen de la superficie, forman parte inescindible de esos mismos cursos. En consecuencia, tales flujos o corrientes de aguas subterráneas, en la medida en que convergen en la red de cauces de una cuenca hidrográfica, según el concepto que proporciona el artículo 14 de la Ley de Aguas, pertenecen a dicha cuenca y se integran así, a través de la misma, en el ciclo hidrológico».

y asignar parte de los recursos de estos acuíferos compartidos a una y otra cuenca afectada. Esta asignación, así como el régimen de administración de los mismos, fueron establecidos por la Ley 10/2001, del Plan Hidrológico Nacional, difiriendo a un futuro reglamento la manera de determinar su delimitación geográfica (arts. 7 y 8 y Anexo I). Era una de las pocas, pero efectiva, medidas de coordinación de los planes de cuenca que aportaba el Plan Nacional.

La inclusión, por último, en las demarcaciones hidrográficas de las aguas costeras es, obviamente, una decisión política, que viene impuesta por la Directiva, pues estas aguas en realidad pertenecen a otras cuencas distintas de las hidrográficas que son las marinas. Se hará atendiendo a la mayor proximidad y a lo que se considere más apropiado (art. 16 bis.2 TRLA), dos criterios bien maleables en la práctica que permiten seccionar convencionalmente la franja costera casi a voluntad. Mas, a diferencia de los anteriores cambios, éste sí es realmente novedoso y suscita muchas dudas. ¿Significa que las unidades administrativas que hasta ahora gestionaban las costas y esta franja marina pierden sus atribuciones a favor de los Organismos de cuenca? ¿Cómo afecta a las competencias autonómicas? La respuesta a estas y otras preguntas, en suma, la trascendencia que este cambio tiene, las iremos viendo conforme avancemos en el estudio de la reforma.

C) *Es el ámbito espacial donde se aplican las normas de protección de las aguas.*

En el apartado 4 del mismo artículo 16 bis se dice que «la demarcación hidrográfica, como principal unidad a efectos de la gestión de las cuencas, constituye el ámbito espacial al que se aplican las normas de protección de las aguas contempladas en esta ley, sin perjuicio del régimen específico de protección del medio marino que pueda establecer el Estado». En el apartado siguiente se establece que el ámbito territorial de cada demarcación será coincidente con el de su plan hidrológico. Estas disposiciones contradicen, aparentemente, el concepto mismo de cuenca hidrográfica, que en el artículo precedente acaba de definirse como «unidad de gestión del recurso» e indivisible.

La interpretación coherente de ambos preceptos requiere, a mi entender, que las cuencas hidrográficas no pierdan su individualidad en el seno de las demarcaciones y de los planes hidrológicos, por más que su gestión y su elaboración puedan confiarse al mismo Organismo. De modo que éste debe administrar los recursos de cada cuenca respetando su unidad física y jurídica. De la misma forma que un administrador lo haría con patrimonios diferentes y separados.

De hecho, si leemos entero el precepto vemos que la función esencial de esta nueva división administrativa del territorio es servir de ámbito para garantizar la aplicación de las normas de protección de las aguas.

Esta finalidad tuitiva no tiene por qué arrastrar al resto de funciones administrativas que se proyectan sobre las aguas continentales.

3.3. *La transformación del Consejo del Agua, ahora no de la cuenca, sino de la demarcación*

La reforma transforma en Consejo del Agua de la demarcación el que hasta ahora era Consejo del Agua de la cuenca, un órgano creado por la Ley de Aguas de 1985 y de composición plural: Ministerios, servicios técnicos del Organismo, Comunidades Autónomas, entidades locales y usuarios. Su principal tarea era elevar al Gobierno el proyecto de plan hidrológico de cuenca, aunque también podía emitir informe sobre las cuestiones de interés general de la cuenca y la mejor ordenación, explotación y tutela del dominio hidráulico. Los cambios consisten en ampliar su ámbito territorial, su composición y sus cometidos (nuevo art. 35 TRLA).

A) *Su ámbito territorial es la demarcación hidrográfica.*

Como su nombre indica, el nuevo ámbito de este Consejo no es la cuenca hidrográfica, sino la demarcación, cuya extensión ya conocemos. Esto supone, consiguientemente, extender su jurisdicción sobre un espacio que antes no tenía, como son las aguas costeras.

B) *Se refuerza su papel como foro de participación pública en la elaboración de los planes hidrológicos.*

La redefinición legal de este órgano realza nominalmente su protagonismo como medio para fomentar la información, la consulta pública y la participación activa en la planificación, que son cuestiones a las que la Directiva da una muy grande importancia. Las funciones concretas del Consejo siguen siendo las que se han señalado y se amplían en la medida que lo hace el contenido de los planes hidrológicos, que luego veremos.

Ahora bien, además de esta participación orgánica, la Ley prevé que el Gobierno determine reglamentariamente la organización y el procedimiento para hacer efectiva la participación pública, que ha de estar abierta también a fórmulas inorgánicas. Pensamos que será en esa disposición donde se atienda a los exhaustivos requerimientos que en cuanto a plazos, trámites y documentación plantea el artículo 14 de la Directiva (14).

(14) La Directiva regula minuciosamente la forma en que deberá desarrollarse el trámite de información pública. Así, deberán ponerse a disposición del público los siguientes documentos, con estos plazos de antelación a la fecha de aprobación del plan:

a) Tres años antes, un calendario y un programa de trabajo sobre la elaboración del plan, mencionando las consultas a realizar.

C) *Incorpora en su composición a las Administraciones de costas y portuarias y a las organizaciones ambientalistas.*

La composición de este órgano mantiene las representaciones que ya tenía el Consejo del Agua de la cuenca y añade algunas nuevas: un vocal de cada servicio periférico de costas del Ministerio de Medio Ambiente y otro de cada Autoridad Portuaria y Capitanía Marítima afectadas total o parcialmente por la demarcación, y hasta seis vocales en representación de las asociaciones de defensa de intereses ambientales, económicos y sociales relacionados con el agua (art. 36).

Esta nueva composición responde, por un lado, al mayor número de organismos administrativos concernidos por el ámbito de las demarcaciones y, de otro, permite incorporar un espectro más amplio de intereses sociales afectados por la planificación hidrológica, que no son sólo los usuarios, lo que nos parece muy plausible.

A los usuarios se les mantiene el peso que tenían, un tercio del total de vocales. Y lo mismo por lo que hace al conjunto de las Comunidades Autónomas, cuya representación será igual a la del conjunto de los Ministerios relacionados con la gestión y uso de los recursos hídricos.

3.4. *El Comité de Autoridades Competentes se crea para garantizar la cooperación interadministrativa en la aplicación de las normas de protección de las aguas*

La reiterada ampliación del objeto de la Ley y del ámbito de la planificación hidrológica ha requerido también la creación *ex novo* —pero siempre en el seno de las Confederaciones Hidrográficas (art. 26.3)— de un órgano específicamente encargado de garantizar la adecuada cooperación en la aplicación de las normas de protección de las aguas: el Comité de Autoridades Competentes (art. 36 bis). Por razones competenciales, valga la redundancia, la Ley únicamente lo establece para las demarcaciones con cuencas intercomunitarias y recalca que su creación no afectará a la titularidad de las competencias que en las materias relacionadas con la gestión de las aguas correspondan a las distintas Administraciones.

Las funciones básicas de este Comité son las siguientes:

a) Favorecer la cooperación en el ejercicio de las competencias relacionadas con la protección de las aguas que ostenten las distintas Administraciones públicas en el seno de la respectiva demarcación hidrográfica.

b) Dos años antes, un esquema provisional de los temas importantes que se plantean en la cuenca en materia de gestión de aguas.

c) Un año antes, ejemplares del proyecto de plan hidrológico de cuenca.

d) A partir de esa publicación, un plazo mínimo de seis meses para la presentación de observaciones escritas.

- b) Impulsar la adopción por las mismas de las medidas que exija el cumplimiento de las normas de protección en cada demarcación.
- c) Proporcionar a la Unión Europea, a través del Ministerio de Medio Ambiente, la información relativa a la demarcación hidrográfica que se requiera.

Como se ve, más que potestades o atribuciones concretas, se piensa en este órgano como un foro donde puedan reunirse los representantes de las tres Administraciones territoriales con competencias sobre protección y control de las aguas objeto de esta Ley. En concreto, la composición es ésta: uno por cada Comunidad Autónoma que forme parte de la demarcación, otros tantos vocales por parte del Estado y, por último, representación también de los Ayuntamientos, en función de su población dentro de la demarcación. Esta última representación se articula a través de las federaciones territoriales de municipios. Salvo en el caso de las regiones uniprovinciales, por razones evidentes, quizá las Diputaciones Provinciales podrían ser un cauce más apropiado que las asociaciones, pues están institucionalmente habilitadas para participar en la coordinación de la Administración local con la del Estado y la Comunidad Autónoma —art. 31.2.b) Ley de Bases del Régimen Local—.

La cooperación interadministrativa es deseable, y seguramente imprescindible, en la medida que la Directiva obliga a alcanzar unos objetivos que implican actuaciones, si no conjuntas, necesariamente acordadas y coordinadas. Para no inducir a equívocos, la Ley es respetuosa con las competencias ajenas y utiliza el término cooperación, lo que sitúa a todos los concernidos en un plano de igualdad y voluntariedad. Cómo puede favorecerse e impulsarse la cooperación por parte de este Comité no lo prevé la Ley, queda abierto a la creatividad y a la disposición de ánimo de sus integrantes.

3.5. *La reciprocidad en el deber de cooperación interadministrativa impone la incorporación de una representación orgánica de la Administración estatal en el seno de la Administración hidráulica autonómica*

La Ley de Aguas de 1985 estableció una serie de bases a las que habría de ajustarse la Administración hidráulica de las Comunidades Autónomas que ejercen competencias sobre las cuencas intracomunitarias. Estos principios son los mismos que rigen el ejercicio de estas funciones por parte del Estado (unidad de gestión, tratamiento integral, economía del agua, etc.) y, en todo caso, que la representación de los usuarios en los órganos colegiados de dicha Administración hidráulica no sea inferior a un tercio de los miembros (arts. 14 y 18 TRLA).

La nueva previsión del artículo 36.2 insiste en garantizar la participación social en la planificación hidrológica de las demarcaciones de cuencas intracomunitarias que lleven a cabo las Comunidades Autónomas. Exige que, en los órganos colegiados que al efecto se creen, haya un mínimo de representación para los usuarios y organizaciones representativas

de intereses sociales igual al previsto para las demarcaciones de cuencas intercomunitarias.

Una exigencia distinta y novedosa es que en dichos órganos estén igualmente representadas todas las Administraciones que tengan competencias relacionadas con la protección de las aguas, y en particular la del Estado, en relación con sus competencias sobre el dominio público marítimo-terrestre, puertos de interés general y marina mercante.

En la misma línea, el artículo 35 bis.4 sienta como principio general que las Comunidades Autónomas garanticen en dichas demarcaciones la cooperación de todas las Administraciones en el ejercicio de las competencias relacionadas con la protección de las aguas. En particular, con la del Estado en materia de dominio marítimo-terrestre, portuario y marina mercante.

La presencia de la representación estatal señalada en la Administración hidráulica autonómica sirve, obviamente, al principio de cooperación. Y también a una lógica reciprocidad que hasta ahora no existía, pues las Administraciones hidráulicas autonómicas vienen negando sistemáticamente dar asiento a alguna representación estatal en sus órganos colegiados, con la excepción del Canal de Isabel II, si se la puede considerar así. Es verdad que la figura del Delegado del Gobierno en la Administración hidráulica de las Comunidades Autónomas, concebida por la Ley de Aguas de 1985 para asegurar la comunicación entre ambas (art. 16.1), recibió un soberbio varapalo por parte del Tribunal Constitucional. Entendió la STC 227/1988 que la imposición de una previsión orgánica específica a las autonomías limitaba su potestad autoorganizatoria, aunque reconoció que el Estado, al amparo del artículo 149.1.18.^a CE, puede establecer normas básicas que aseguren la comunicación e información inmediatas entre dichas Administraciones en materia hídrica.

A mi juicio, la presencia de una representación orgánica estatal como la que ahora se exige a las Comunidades Autónomas, al servicio del principio de cooperación y, por tanto, desprovista de cualquier función de control, siquiera en grado levísimo como pudiera ser la coordinación, no es comparable a la figura comisarial proscrita. En todo caso, deja en manos de aquéllas la fórmula que la concrete.

Una última previsión es el deber de las Comunidades Autónomas de proporcionar a la Unión Europea la información relativa a la demarcación, a través del Ministerio de Medio Ambiente. Se repite así el patrón habitual de que los Ministerios sirvan de cauce de comunicación y traslado de información entre las Comunidades Autónomas y la Administración europea.

4. NOVEDADES QUE AFECTAN A LA PLANIFICACIÓN HIDROLÓGICA

Las novedades que ha introducido la reforma no afectan al Plan Hidrológico Nacional, cuya regulación en el TRLA se mantiene incólume.

El ámbito de planificación hidrológica que se plantea la Directiva no supera el ámbito de las demarcaciones hidrográficas, y a este nivel sí son con-

siderables los cambios que su trasposición comporta: nuevo ámbito territorial, más contenidos y un procedimiento más complejo de elaboración. Por lo demás, la elaboración sigue corriendo a cargo de las Confederaciones Hidrográficas y Administraciones hidráulicas autonómicas, en función del carácter inter o intracomunitario de las cuencas afectadas. Y la aprobación final, al Gobierno, en los mismos términos que hasta ahora (15).

Conforme al calendario establecido en la DA 11.^a TRLA, la revisión de los planes hidrológicos de cuenca deberá entrar en vigor antes del 2010. El legislador ha preferido dar a la Administración todo el margen de tiempo concedido por la Directiva, en lugar de adelantar la confección de los nuevos planes al momento previsto para la revisión de los aprobados por RD 1664/1998, de 24 de julio, prevista inicialmente para el 2006. Como ya aventurábamos en un trabajo anterior, esta opción parece la más realista y asume, por tanto, que los nuevos planes adaptados a la Directiva serán aprobados como revisión de los existentes (16).

4.1. *La política del agua se coloca al servicio de las estrategias y planes sectoriales públicos sobre los usos del agua, sin perjuicio de la gestión racional y sostenible del recurso*

Los objetivos generales de la planificación hidrológica no se alteran, aunque el objetivo de conseguir el buen estado (concepto que, en el significado que le da la Directiva, incluye tanto la calidad ecológica y química de las aguas superficiales, continentales, costeras y de transición como el buen estado cuantitativo y químico de las subterráneas, arts. 2.18 y 20) no se predica sólo del dominio hidráulico, sino ahora también de las marinas concernidas por la Ley (art. 40.1 TRLA).

Donde sí se aprecia un giro notable es en la relación que se establece entre la política del agua y las demás estrategias y planes sectoriales públicos sobre los distintos usos. La nueva redacción del artículo 40.2 TRLA sienta explícitamente el criterio de que la primera estará al servicio de los segundos. Este criterio no procede de la Directiva, sino de la Ley del Plan Hidrológico Nacional (art. 10) (17). Lo que, a mi juicio, tiene mucho sentido, se corresponde mejor con el papel propio de la política hidráulica, que carece de unos fines autónomos. Salvo el de la gestión racional y sosteni-

(15) Un recomendable estudio del régimen de la planificación hidrológica anterior a las reformas que estamos comentando, en el capítulo escrito por J. F. ALENZA GARCÍA, «Marco jurídico de la gestión y planificación hídrica», del libro *Gestión y Planificación hidrológica*, coordinado por J. J. LÓPEZ RODRÍGUEZ y publicado por la Universidad Pública de Navarra, 2003, págs. 253 y ss.

(16) F. DELGADO PIQUERAS, «La Planificación Hidrológica en la Directiva Marco Comunitaria del Agua», en el libro *Aplicación en España de la Directiva Europea...*, op. cit., págs. 67 y ss.

(17) Este paso de una concepción sustancialista de la planificación hidrológica a otra instrumental de las políticas sectoriales fue oportunamente advertido por Martín BASSOLS COMA, «La ordenación del territorio en la Directiva Marco Comunitaria del Agua», en el libro *Aplicación en España de la Directiva Europea...*, op. cit., págs. 53 y ss.

ble del recurso, que de modo directo y exclusivo incumbe a las Administraciones hidráulicas y en cuya virtud se puede condicionar toda autorización, concesión o infraestructura futura que se solicite (art. 40.2 *in fine*). Este criterio matiza convenientemente la prevalencia de los planes sectoriales, ya que la gestión racional y sostenible del recurso es la premisa o condición sin la cual no podría atenderse al conjunto de usos y demandas de agua, que podrían verse en riesgo o perturbados desde la sola consideración de un interés sectorial.

La relación ahora explicitada también podía intuirse y defenderse bajo la Ley de 1985, puesto que la planificación hidrológica tenía que satisfacer las demandas de agua. Pero también discutirse, en cuanto al modo y el poder último de decisión, puesto que con carácter general la relación entre planes se planteaba en términos de coordinación, especialmente con la agraria (antiguo art. 40.4), y de compatibilidad respecto de las ordenaciones territorial y ambiental (art. 14.3), si bien a la vez se determinaba una cierta prevalencia de la hidráulica sobre la territorial, pues se decía que sus previsiones tendrían que ser respetadas por la planificación urbanística del territorio (art. 43.3 TRLA). Por su parte, el artículo 9.3 LCEN obliga a los planes hidrológicos a prever las necesidades para la conservación y restauración de los espacios naturales y humedales en particular; unas indicaciones a las que la STC 102/1995 reconoce fuerza vinculante (18).

A pesar de ello, los principios que acabamos de señalar no han desaparecido, pues el de coordinación se traslada al artículo 41.4 y los demás permanecen donde estaban. Este cuarteto de principios no tiene por qué distorsionar, puede sonar de modo armónico si se repara en que el primero, el de subordinación, atiende a los objetivos, a los fines. El de coordinación ha de practicarse en el procedimiento de elaboración. Y los de compatibilidad y respeto se refieren a los contenidos, significando que cada planificación debe limitarse a lo que es su objeto específico, sin interferir en lo ajeno, para evitar invasiones competenciales.

4.2. *El ámbito territorial de los planes hidrológicos no serán las cuencas, sino las demarcaciones*

Como ya hemos adelantado, el ámbito territorial de los planes ha de fijarlo el Gobierno y tiene que coincidir con el de la demarcación hidrográfica correspondiente. El nuevo artículo 40.3 TRLA así lo reitera. No vamos a repetir nosotros las consideraciones ya hechas al respecto. Insistiremos únicamente en dos ideas que convendría salvaguardar.

Primero, que no se desvanezca en el marco de estos planes la individualidad de las cuencas hidrográficas, puesto que el respeto a su unidad

(18) Sobre la articulación de la planificación hidrológica y otras pueden consultarse estos trabajos: SÁNCHEZ MORÓN, *Planificación hidrológica y ordenación territorial*, núm. 123 de esta REVISTA, 1990; DELGADO PIQUERAS, *El régimen básico de la planificación ambiental*, «Revista Aranzadi de Derecho Ambiental», núm. 4, 2003, págs. 44 y ss.

—en sintonía con la del ciclo hidrológico— es un principio cardinal de nuestro Derecho de aguas (arts. 14.2 y 16 TRLA). Es verdad que la confusa, por no decir incongruente, redacción de la Directiva pide a los Estados que elaboren «un plan hidrológico de cuenca para cada demarcación hidrográfica» (art. 13.1). Pero no impide que, en el seno de las demarcaciones, las cuencas propiamente dichas tengan su reconocimiento y tratamiento singular, salvaguardando así la concepción que de la planificación hidrológica tiene el Derecho español.

Segundo, que no se aproveche esta nueva división administrativa para invadir las competencias autonómicas, incluyendo en el territorio de los planes de las demarcaciones hidrográficas estatales a las cuencas intracomunitarias, como está ocurriendo con los planes del Júcar, Norte o Sur.

4.3. *Las definiciones incorporadas en el Texto Refundido de la Ley de Aguas deben completarse con otras que se remiten a un futuro reglamento*

Novedosa es también la inclusión en el artículo 40 bis del TRLA de una serie de definiciones, a efectos de la planificación hidrológica y de la protección de las aguas. Con leves diferencias, estas definiciones son trunfo de las previstas en el artículo 2 de la Directiva y no tiene mucho sentido transcribirlas ni glosarlas. Si acaso, mencionar cuáles son: aguas continentales, aguas superficiales, aguas subterráneas, acuífero, masa de agua superficial, masa de agua subterránea, masa de agua artificial, masa de agua muy modificada, servicios relacionados con el agua y usos del agua.

Esta técnica legislativa, claramente foránea, parece conveniente en el marco de un Derecho supranacional que, además, pretende ser armonizador de los Derechos nacionales. Para un Ordenamiento descentralizado como el español, si además debe rendir cuentas de su fidelidad a aquél, puede ser una adquisición positiva en igual sentido, para prevenir una posible dispersión *ad intra*. En todo caso, lo deseable es no caer en el fácil recurso de la mera transcripción y procurar que esas definiciones sean acertadas en sí mismas, lo que no sucede en algún ejemplo que ya hemos advertido al comentar el anterior elenco de definiciones contenido en el artículo 16 bis.

Dicho esto, nos falta señalar que son otras tantas las definiciones de la Directiva cuya trasposición resulta innecesaria (río, lago, subcuenca, autoridad competente, etc.) y, por ello, es comprensible que no se haya hecho.

Pero hay otros conceptos, en especial los que definen el estado de las aguas, que pueden parecer conceptos jurídicos indeterminados *stricto sensu* y, en realidad, no lo son tanto. De ser lo primero, el buen estado de las aguas superficiales se valoraría jurídicamente como la conducta de un buen padre de familia o de un buen comerciante, por poner ejemplos, es decir, a la luz del caso concreto y sobre la base de la experiencia y el sentido común. Sin embargo, en este caso no ocurre así. Además de definirlos, la Directiva establece indicadores y reglas precisos en el Anexo V

que determinan cómo deben medirse y calificarse los estados de las aguas según se trate de ríos, lagos, aguas costeras, etc. A propósito de las condiciones técnicas definitorias de cada uno de estos estados, que son claves a la hora de examinar el cumplimiento de los objetivos ambientales, la Ley de acompañamiento ha preferido remitirse a un futuro reglamento (art. 92 ter.1).

4.4. *El procedimiento de elaboración y revisión incluye la previsión de un calendario para la participación pública y la disposición previa de un estudio de la demarcación y del programa de medidas tendentes a conseguir los objetivos ambientales*

Al igual que antes ocurría, tras la reforma, la Ley sigue remitiendo a los reglamentos el procedimiento de elaboración y revisión de los planes hidrológicos de demarcación, como es más correcto llamarlos. La Ley establece una serie de principios y trámites preceptivos que el reglamento ha de respetar en todo caso. Mantiene, en ese sentido, la participación de los Ministerios interesados y la actuación subsidiaria del Gobierno en caso de falta de propuesta en plazo por parte de los organismos correspondientes. Pero incorpora importantes requerimientos nuevos (art. 41 TRLA).

Éstos son, en primer lugar, los destinados a posibilitar una adecuada información y consulta públicas desde el inicio del proceso: programación de calendarios, programas de trabajo, elementos a considerar y borradores previos. La participación pública en todo el proceso planificador, tanto en las fases de consultas previas como en las de desarrollo y aprobación o revisión del plan, es un elemento que, en definitiva, el procedimiento debe garantizar. Está en consonancia, como antes dijimos, con las exigencias de la Directiva a este respecto.

La disposición adicional 12.^a TRLA concreta todavía más los plazos y documentos que el Organismo de cuenca o la Administración hidráulica autonómica deberán poner a disposición del público, que son los mismos que fija el artículo 14.1 de la Directiva (lo hemos transcrito en una nota anterior). De modo que realmente lo único que debe definir el reglamento es cómo tendrá lugar el acceso del público a los documentos y a la información referenciada utilizados para elaborar el plan hidrológico.

También deberá contemplarse la elaboración de los programas de medidas básicas y complementarias conducentes a la consecución de los objetivos medioambientales. Estos programas se coordinarán e integrarán en los planes hidrológicos, especialmente los relativos a las aguas costeras y de transición que elaboren las Administraciones estatal y autonómicas que participen en el Comité de Autoridades Competentes y cuenten con litoral. Aunque la Ley indica que la elaboración de estos programas de medidas deberá ser previa, todo indica que será contemporánea a la revisión de los planes hidrológicos, ya que el plazo límite de aprobación fijado para ambas es el 31 de diciembre de 2009 (DA 12.^a.3 y 6).

Un tercer requisito previo a la elaboración o revisión del plan será el estudio general sobre la demarcación correspondiente. Este estudio incorporará una descripción general de sus características, un resumen de las repercusiones de la actividad humana en el estado de las aguas superficiales y subterráneas y un análisis económico del uso del agua. Este estudio de la demarcación viene exigido por el artículo 5 de la Directiva y, con un leve retraso respecto a lo que ésta pide, deberá estar terminado antes del 2005, según prevé el calendario general incorporado en la nueva disposición adicional 11.^a del TRLA.

Una vez aprobados, tanto los planes hidrológicos como los estudios de las demarcaciones serán remitidos por el Ministerio de Medio Ambiente a la Comisión Europea y a cualquier Estado miembro interesado.

4.5. *Nuevos contenidos de los planes hidrológicos*

En consonancia con la opción general integradora tomada por el legislador, la reforma lleva a cabo una fusión entre los contenidos de los planes hidrológicos que vienen impuestos por la Directiva (art. 13.4 y Anexo VII), que sirven de esqueleto, y aquellos de la Ley de Aguas que la primera no contempla. Incluso algún contenido que fue añadido pro futuro posteriormente, en la Ley del Plan Hidrológico Nacional —punto b), d’)—. De modo que los futuros planes hidrológicos contendrán las mismas previsiones que los actualmente existentes más una serie de contenidos nuevos (que los destacamos en cursiva). El conjunto quedará del modo que resumimos a continuación:

a) *La descripción general de la demarcación hidrográfica, incluyendo mapas con sus límites y localización, y el inventario de los recursos superficiales y subterráneos, incluyendo sus características básicas de calidad de las aguas.*

b) *La descripción general de los usos, presiones e incidencias antrópicas significativas sobre las aguas, incluyendo:*

a’) Los usos y demandas existentes con una estimación cuantitativa y la contaminación de fuente puntual y difusa.

b’) Los criterios de prioridad y de compatibilidad de usos, así como el orden de preferencia entre los distintos usos y aprovechamientos.

c’) La asignación y reserva de recursos para usos y demandas actuales y futuros, así como para la conservación o recuperación del medio natural.

d’) La definición de un sistema de explotación único para cada plan, en el que, de forma simplificada, queden incluidos todos los sistemas parciales, y con el que se posibilite el análisis global de comportamiento.

c) *La identificación y mapas de las zonas protegidas.*

d) *Las redes de control establecidas para el seguimiento del estado de*

las aguas superficiales, de las aguas subterráneas y de las zonas protegidas, y los resultados de este control.

e) *La lista de objetivos medioambientales para las aguas superficiales, las aguas subterráneas y las zonas protegidas, incluyendo los plazos previstos para su consecución, la identificación de condiciones para excepciones y prórrogas, y sus informaciones complementarias.*

f) *Un resumen del análisis económico del uso del agua, incluyendo una descripción de las situaciones y motivos que puedan permitir excepciones en la aplicación del principio de recuperación de costes.*

g) *Un resumen de los Programas de Medidas adoptados para alcanzar los objetivos previstos, incluyendo informes o resúmenes sobre los correspondientes a los siguientes extremos:*

a') *Aplicación de la legislación sobre protección del agua, incluyendo separadamente las relativas al agua potable.*

b') *Aplicación del principio de recuperación de los costes del uso del agua.*

c') *Control sobre extracción y almacenamiento del agua, incluidos los registros e identificación de excepciones de control.*

d') *Control sobre vertidos puntuales y otras actividades con incidencia en el estado del agua.*

e') *Vertidos directos a las aguas subterráneas que se hubieran autorizado.*

f') *Sustancias prioritarias.*

g') *Prevención o reducción de las repercusiones de los incidentes de contaminación accidental.*

h') *Masas de agua con pocas probabilidades de alcanzar los objetivos ambientales fijados.*

i') *Medidas complementarias necesarias para cumplir los objetivos medioambientales establecidos, incluyendo los perímetros de protección y las medidas para la conservación y recuperación del recurso y entorno afectados.*

j') *Contaminación de las aguas marinas.*

k') *Las directrices para recarga y protección de acuíferos.*

l') *Las normas básicas sobre mejoras y transformaciones en regadío que aseguren el mejor aprovechamiento del conjunto de recursos hidráulicos y terrenos disponibles.*

m') *Los criterios de evaluación de los aprovechamientos energéticos y la fijación de los condicionantes requeridos para su ejecución.*

n') *Los criterios sobre estudios, actuaciones y obras para prevenir y evitar los daños debidos a inundaciones, avenidas y otros fenómenos hidráulicos.*

o') *Las infraestructuras básicas requeridas por el plan.*

h) *Un registro de los programas y planes hidrológicos más detallados relativos a subcuencas, sectores, cuestiones específicas o categorías de aguas, acompañado de un resumen de sus contenidos. De forma expresa, se incluirán las determinaciones pertinentes para el plan hidrológico de cuenca derivadas del Plan Hidrológico Nacional.*

- i) *Un resumen de las medidas de información pública y de consulta tomadas, sus resultados y los cambios consiguientes efectuados en el plan.*
- j) *Una lista de las autoridades competentes designadas.*
- k) *Los puntos de contacto y procedimientos para obtener la documentación de base y la información requerida por las consultas públicas.*

Además, la primera actualización del plan hidrológico y todas las posteriores incluirán:

- a) *Un resumen de todos los cambios efectuados desde la publicación de la versión precedente del plan.*
- b) *Una evaluación de los progresos realizados en la consecución de los objetivos medioambientales y una explicación de los no alcanzados.*
- c) *Una explicación de las medidas previstas que no se hayan puesto en marcha.*
- d) *Un resumen de todas las medidas adicionales adoptadas para las masas de agua que, probablemente, no alcancen los objetivos ambientales previstos.*

Como puede verse, los nuevos contenidos ponen el énfasis en la fijación de objetivos y medidas de protección ambiental del recurso y el entorno, tanto en los aspectos cuantitativos como cualitativos. Ahora bien, estos contenidos son fundamentalmente informativos y cumplen una función muy importante a efectos del público conocimiento de la política hidráulica. No entrañan un apreciable incremento de intervención administrativa, puesto que la Directiva Marco mantiene la vigencia de las Directivas existentes, que, con mejor o peor fortuna, están ya incorporadas a nuestro Ordenamiento. Al menos a nivel formal, otra cosa es su acatamiento efectivo.

Los futuros planes brindarán, por tanto, una información mucho más exhaustiva que los actuales y, además, conforme a una forma de presentación homogénea y a unos parámetros, sistemas de control, medidas y magnitudes normalizados. Con ello cabe esperar que se evite la heterogeneidad y oscuridad que caracterizaron a los planes hidrológicos aprobados por el RD 1664/1998, de 24 de julio, buena parte de los cuales nunca será pública. Y, también, la incertidumbre y la desconfianza que muchas veces rodean los datos aportados por las Confederaciones.

Por otro lado, el establecimiento de unos plazos para la elaboración y revisión de estos planes hidrológicos más razonables y realistas que los marcados por la reglamentación anterior debe contribuir a una puntual actualización de los planes actualmente vigentes.

Esperemos, finalmente, que la vigilancia de la Comisión Europea sobre el proceso planificador y, en general, sobre la observancia de la Directiva espolee a nuestras autoridades en el cumplimiento de sus deberes. La exhaustiva información que los Estados deben remitir a la Comisión y la publicidad que la misma tendrá permitirán a todos un mejor conocimiento al respecto.

5. LAS NOVEDADES QUE AFECTAN A LA PROTECCIÓN DE LOS RECURSOS HÍDRICOS

Como bien aprecia Santiago ÁLVAREZ CARREÑO, la aprobación de la Directiva refuerza el elemento conservacionista, al diseñar una política del agua con armonía ecológica (19). A continuación estudiamos la traducción que se ha hecho al Derecho español de las técnicas previstas en la Directiva con esta específica función.

5.1. *Los objetivos de la protección continúan siendo predominantemente ambientales*

El anterior artículo 92 de la Ley de Aguas enumeraba una serie de objetivos para la protección del dominio hidráulico, todos ellos de neta orientación ambiental: prevenir el deterioro del estado ecológico y la contaminación de las aguas para alcanzar un buen estado general, etc. Con otra redacción, quizá más incisiva en algunos puntos, dichos principios se mantienen al trasponer el artículo 1 de la Directiva en el nuevo precepto, que además enumera otros no estrictamente ambientales.

Resumidamente, son los siguientes:

- a) Prevenir el deterioro y mejorar los ecosistemas acuáticos, así como los ecosistemas terrestres y humedales que dependan de éstos.
- b) Promover el uso sostenible del agua, protegiendo los recursos disponibles y garantizando un suministro adecuado.
- c) Proteger y mejorar el medio acuático, estableciendo medidas para reducir progresivamente los vertidos y pérdidas de sustancias prioritarias, así como para eliminar de forma gradual los de sustancias peligrosas prioritarias.
- d) Garantizar la reducción progresiva de la contaminación de las aguas subterráneas.
- e) Paliar los efectos de las inundaciones y sequías.
- f) Alcanzar los objetivos fijados en los tratados internacionales sobre prevención y eliminación de la contaminación del medio marino.
- g) Evitar cualquier acumulación de compuestos tóxicos o peligrosos en el subsuelo o cualquier otra que pueda degradar el dominio público hidráulico.

Los objetivos ambientales todavía se concretan más en el nuevo artículo 92 bis, detallándolos en función de elementos específicos. Así, para las aguas superficiales (continentales y marinas), los citados objetivos se concretan en dos: a) prevenir su deterioro y mejorarlas para alcanzar un buen

(19) S. ÁLVAREZ CARREÑO, «La calidad ambiental de las aguas como eje vertebrador de la nueva normativa comunitaria», en el libro *La aplicación en España de la Directiva Marco Comunitaria...*, op. cit., págs. 95 y ss.

estado de las mismas, y *b*) reducir o suprimir gradualmente los vertidos de las sustancias antes indicadas.

Para las aguas subterráneas, los objetivos serían, en síntesis: *a*) evitar su contaminación y deterioro, reduciendo progresivamente la concentración de cualquier contaminante, y *b*) garantizar el equilibrio entre la extracción y la recarga a fin de conseguir el buen estado de las mismas.

Para las zonas protegidas, el objetivo sería cumplir las normas generales de protección y alcanzar los objetivos ambientales particulares que en ellas se determinen.

Finalmente, para las masas de agua artificiales y masas de agua muy modificadas, en ambos casos superficiales, el objetivo sería protegerlas y mejorarlas para lograr un buen potencial ecológico y un buen estado químico.

Ahora bien, estos objetivos pueden rebajarse cuando se trate de masas de agua muy afectadas por la actividad humana o cuyas condiciones naturales hagan inviable la consecución de los objetivos señalados o exijan un coste desproporcionado. Así lo permite el artículo 4.5 de la Directiva.

Los objetivos ambientales deberán alcanzarse antes del 2016, aunque podrá prorrogarse hasta el fin del 2027 respecto de determinadas masas de aguas en ciertas circunstancias excepcionales que la Directiva ya contempla (imposibilidad técnica, coste desproporcionadamente alto, condiciones naturales que lo impidan) (DA 12.^a.1 TRLA).

En estos objetivos, y en los programas de medidas que veremos a continuación, se aprecia el alto nivel de exigencia ambiental que la Directiva impone a la política hidráulica, lo que debe obligar a mejorar muchos problemas hasta ahora deficientemente gestionados en nuestro país, como pueden ser el control de vertidos y el agotamiento de recursos, entre otros.

5.2. *Los programas de medidas deberán asegurar el cumplimiento de los objetivos ambientales*

Otro de los instrumentos para la protección ambiental de las aguas y de los ecosistemas acuáticos que impulsa la Directiva Marco son los denominados programas de medidas (art. 11). Se incorporan a nuestro Ordenamiento en el nuevo artículo 92 quáter del TRLA, que prevé la elaboración de un programa de medidas para cada demarcación hidrográfica. Establece también que su finalidad será conseguir los objetivos ambientales del artículo 92 bis antes referidos y que para su confección se tendrán en cuenta los resultados de los estudios realizados para conocer las características de la demarcación, las repercusiones de la actividad humana en sus aguas y el estudio económico del uso del agua en la misma.

En cuanto a su contenido, la trasposición se limita a recoger la distinción entre medidas básicas y medidas complementarias. Pero, a diferencia de la Directiva, donde unas y otras se enumeran exhaustivamente (art. 11.3 y Anexo VI), la Ley remite su concreción a un futuro reglamento que, lógi-

camente, no diferirá mucho de lo indicado por aquélla. El grueso de las mismas está enfocado hacia las aguas continentales, subterráneas y superficiales.

Además, en virtud del artículo 55.4 TRLA, se consideran programas de medidas los sistemas de control efectivo de los caudales de agua utilizados (caudalímetros) y de los vertidos al dominio hidráulico, cuya instalación puede ser exigida por los Organismos de cuenca, las comunidades de regantes y las Comunidades Autónomas. A los programas se incorporarán, por último, los de seguimiento del estado de las aguas (art. 92 quáter), que deberán estar operativos antes del 2007 (DA 11.ª.3 TRLA).

Esto aparte, la Ley no aclara qué procedimiento se seguirá para su elaboración, si será un documento único y cerrado o abierto a la adición de propuestas de distintas fuentes; cuál será la participación pública, qué órganos intervendrán, a qué autoridad corresponde la aprobación, cuáles serán sus efectos jurídicos. De forma un tanto ambigua, dice que el programa de medidas se integrará por las que, «en el ámbito de sus competencias, aprueben las Administraciones competentes en la protección de las aguas». Podemos colegir que esta Administración será la estatal en el caso de las cuencas intercomunitarias y las autonómicas en las cuencas intracomunitarias.

Sin embargo, no es tan evidente la competencia sobre protección de las aguas de transición y costeras, cuyas medidas de protección se añadirían a las anteriores (20). A este respecto cabe recordar que, según la doctrina sentada en la STC 38/2002, de 14 de febrero (a propósito del conflicto positivo de competencias planteado por el Estado contra el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque Natural del Cabo de Gata-Níjar), las competencias de las Comunidades Autónomas se circunscriben a su ámbito territorial, dentro del cual no se comprende el mar territorial. De ahí que, para el Tribunal, las competencias autonómicas sólo pueden ejercerse en el mar territorial excepcionalmente, esto es, cuando gocen de un explícito reconocimiento estatutario (vertidos industriales o contaminantes en aguas territoriales, salvamento marítimo) o se deduzca de la interpretación del bloque de la constitucionalidad (acuicultura: STC 103/ 1989, de 8 de junio; ordenación del sector pesquero: STC 158/1986, de 11 de diciembre; marisqueo: STC 9/2001, de 18 de enero). En su virtud, la Sentencia consideró muy problemática la extensión al mar territorial de la competencia autonómica sobre protección de espacios naturales y, en el fallo, declaró no aplicable el Plan en este ámbito. En su argumentación, el

(20) En general, sobre los conflictos definitorios y competenciales que suscita esta parte del territorio nacional, merece leerse el trabajo de J. V. GONZÁLEZ GARCÍA, *Las aguas marítimas bajo soberanía o jurisdicción del Estado español y las competencias de las Comunidades Autónomas*, núm. 158 de esta REVISTA, 2002. Como señala este autor (pág. 59), el origen del problema reside en que ni en la Constitución ni en ninguna otra norma del Ordenamiento español podemos encontrar una regla que de forma concluyente determine la extensión del territorio autonómico en relación con el mar, lo que obliga a realizar operaciones interpretativas partiendo de escasos datos. Estas carencias creo que las padece igualmente el propio Tribunal Constitucional, cuya jurisprudencia resulta seguramente por ello muy discutible.

Tribunal señala que el mar territorial, como soporte topográfico del medio ambiente, «se integra en primer término por un elemento móvil —las aguas— que, por obvias razones físicas no pueden adscribirse de modo permanente a un lugar determinado». Aunque no compartamos esta doctrina, la misma lleva a presumir que la Administración competente en la protección de las aguas marinas es la estatal. Si esto es así, las medidas que afecten a tales aguas provendrán normalmente de esta fuente, salvo que tengan que ver con los vertidos al mar desde tierra (art. 114 de la Ley de Costas) y otros eventuales títulos. Con otra salvedad, y es que el límite interior del mar territorial casi nunca es la línea de bajamar escorada, sino las líneas de base rectas que unen puntos del litoral que penetran en el mar, fijadas por el Gobierno. Esto hace que entre la línea de costa y el mar territorial haya un espacio denominado «aguas interiores», sobre las que las Comunidades Autónomas podrían ejercer con plenitud sus competencias ambientales y, en concreto, la protección de la calidad de las aguas.

Como ya sabemos, un resumen de las medidas contenidas en el programa se ha de incorporar al plan hidrológico de la demarcación correspondiente. Los programas de medidas han de aprobarse antes del 2010 y estar operativos antes del 2013.

5.3. *El nuevo concepto de contaminación atiende también al perjuicio de la salud humana y de los bienes*

El concepto de contaminación es otro de los que sufren retoques, en el sentido de ampliar los bienes cuya afectación como consecuencia de la alteración perjudicial de la calidad del agua se toma en cuenta, que eran los usos posteriores y su función ecológica. Además, ahora se consideran la salud humana y los daños a los bienes. Y, en lugar de la función ecológica, ahora se atiende al efecto sobre los ecosistemas acuáticos o terrestres directamente asociados y el deterioro del disfrute y usos ambientales, lo cual puede ser más expresivo pero no cambia realmente nada.

5.4. *Se crea un Registro de Zonas Protegidas*

En cumplimiento de lo previsto por el artículo 6 de la Directiva, se crea un Registro de Zonas Protegidas en cada demarcación hidrográfica, que estará a cargo del Organismo de cuenca correspondiente (art. 99 bis TRLA). Nada se dice sobre la naturaleza de este Registro, pero parece claro que se trata de un Registro administrativo, sin carácter constitutivo, que debe servir para una mejor atención de estas zonas por parte de la Administración hidráulica.

En este nuevo Registro constarán las zonas protegidas en virtud de la legislación de aguas o sobre conservación de hábitats y especies depen-

dientes del agua y, más en concreto, las de captación de agua destinada a consumo humano y sus perímetros de protección, así como las previstas en el plan para este fin, las de protección de especies acuáticas de interés económico, las recreativas y de baño, las vulnerables a la contaminación por nitratos, las sensibles a la recepción de aguas residuales urbanas, los perímetros de protección de aguas minerales y termales.

Para la confección del Registro, que deberá estar completado antes del 2005, las Administraciones competentes facilitarán la información al Organismo de cuenca. Este suministro de información será supervisado por el Comité de Autoridades Competentes. Nos aparece aquí una de las escasas atribuciones concretas de este órgano, ideado para la cooperación interadministrativa.

Como indicamos antes, un resumen de este Registro formará parte del plan hidrológico de cuenca.

5.5. *La autorización de vertido responderá a un enfoque combinado de lucha contra la contaminación y a las mejores técnicas disponibles*

La reforma alcanza muy someramente al régimen de la autorización de vertidos, pues sólo se modifica el apartado 2 del artículo 100 TRLA. Los cambios son de redacción más que nada, pues la consecución de los objetivos ambientales y el planteamiento combinado de lucha contra la contaminación que postula el artículo 10 de la Directiva ya habían sido incorporados a nuestro Derecho con la Ley 46/1999 y el RD 606/2003, que modificaron la Ley de Aguas y el Reglamento del Dominio Público Hidráulico, respectivamente. En virtud de este enfoque combinado, todos los vertidos se someten a unos límites genéricos marcados reglamentariamente, que atienden al efecto nocivo de cada sustancia (normas de emisión). Ahora bien, dichos límites pueden estrecharse en función del lugar concreto donde tenga lugar el vertido, para alcanzar un objetivo ambiental o cumplir con una norma de calidad (normas de inmisión).

La novedad más destacable es la que obliga a otorgar las autorizaciones de vertido teniendo en cuenta las mejores técnicas disponibles. La reforma simplemente lo enuncia, pero su aplicación necesita ser perfilada por vía reglamentaria. Por ejemplo, para que también se tenga en cuenta que el coste sea razonable. De otro modo, este concepto jurídico indeterminado se puede convertir, en la práctica, en una complicada fuente de discrecionalidad administrativa. En realidad, la Directiva plantea los controles de emisión basados en las mejores técnicas disponibles como una alternativa a los valores límites de emisión. Pero da la impresión de que en la Ley española se han introducido como un condicionamiento adicional.

Dicho esto, echamos en falta una referencia a los vertidos difusos, que la Directiva quiere atender mediante controles y, cuando proceda, las mejores prácticas ambientales, pero sobre los que la Ley española sigue guardando silencio. Cabe recordar, no obstante, que sí está regulada la con-

taminación por los nitratos procedentes de fuentes agrarias, en el RD 261/1996, siendo numerosas las Comunidades Autónomas que tienen aprobados los correspondientes códigos de buenas prácticas agrarias.

5.6. *Se suprimirán gradualmente los vertidos marinos*

Como hemos visto, la incorporación de la Directiva ha supuesto la inclusión de la protección de las aguas costeras entre las materias reguladas por el TRLA. Este cambio se ha notado en la composición de los órganos colegiados de las Administraciones hidráulicas y en los contenidos de la planificación hidrológica.

Las únicas previsiones de carácter sustantivo que respecto de estas aguas aporta la reforma son unos principios generales relativos a los vertidos marinos. Que, más en concreto, se traducen en el objetivo de interrumpir o suprimir gradualmente los vertidos, las emisiones y las pérdidas de sustancias peligrosas prioritarias, con el fin último de que las concentraciones en el medio marino de sustancias de origen natural se aproximen a unos determinados valores básicos. O a cero si se trata de sustancias sintéticas artificiales.

Sentado este objetivo, cuyo carácter de norma básica ambiental parece claro, la Ley se limita a ordenar que el mismo se recoja en la legislación sectorial aplicable. Podemos apreciar que, de este modo, se mantiene el criterio inicial apuntado de que las aguas marinas sean reguladas en su legislación específica. Se trata, acertadamente pienso, de que las incursiones en este campo por parte de la Ley de Aguas sean las mínimas requeridas por la trasposición de la Directiva, sin extender innecesariamente el objeto de su regulación.

6. NOVEDADES QUE AFECTAN AL RÉGIMEN ECONÓMICO-FINANCIERO DE LA UTILIZACIÓN DEL DOMINIO HIDRÁULICO

6.1. *El principio de recuperación de costes impondrá una política de incentivos para el uso eficiente del agua y la contribución económica adecuada de los usuarios*

Como todo el mundo sabe, el agua pública como tal es gratis en España, no tiene puesto un precio que haya que pagar por aprovecharla, sea en usos consuntivos o no. Si en su parcela brota un manantial o hasta ella llega el agua por escorrentía natural, podrá usted emplearla o consumirla sin tener que satisfacer una contraprestación económica.

Ahora bien, esto no es lo habitual. Para utilizar el agua subterránea se requieren instalaciones de bombeo, que conllevan un consumo energético. El disfrute seguro del agua superficial requiere obras de regulación y conducción. Y, según para qué usos, es muy posible que el agua tenga que ser tratada previamente. Por último, habrá que depurar el agua cuya calidad

ha sido degradada por el uso. El coste de estas actividades recae, obviamente, sobre el usuario cuando es él quien las realiza. Si lo hace un tercero —sea la comunidad de usuarios, el Ayuntamiento, la Confederación Hidrográfica, una empresa de vertidos, etc.—, le pasará la correspondiente factura.

La Ley de Aguas regula los cánones y tarifas que los usuarios están obligados a satisfacer por algunos de estos servicios. En concreto, las tasas por el control de vertidos y por el disfrute de obras hidráulicas de regulación u otro tipo financiadas por el Estado. Sobre las tarifas que pueden cobrar las comunidades o las empresas a los usuarios, la Ley sienta unos principios generales y se remite al condicionado de cada concesión. Estas disposiciones, obviamente, no son todas. Determinadas obras hidráulicas tienen un régimen económico especial, como es el trasvase Tajo-Segura (21). Los servicios municipales de suministro domiciliario de agua potable, saneamiento y depuración de aguas residuales se rigen por ordenanzas propias de cada Ayuntamiento.

En conjunto, el régimen económico-financiero de las aguas en España, en la autorizada opinión de Antonio EMBID IRUJO, se caracteriza por la heterogeneidad, la obsolescencia y la generalización de subvenciones (22). Pues bien, la trasposición no ha alterado esta situación, sino que sobre ella ha puesto un principio general que en la Directiva se denomina de recuperación de los costes de los servicios relacionados con el agua (art. 9).

Según el nuevo artículo 111 bis, las Administraciones tendrán en cuenta dicho principio, incluyendo los costes ambientales y del recurso, en función de las proyecciones a largo plazo de su oferta y demanda. La aplicación de este principio deberá incentivar el uso eficiente del agua, hacer que el contaminador pague y considerar al menos los usos de abastecimiento, agricultura e industria. Todo ello con criterios de transparencia.

Ahora bien, este principio se ve a continuación matizado, por cuanto su aplicación también ha de tener en cuenta las consecuencias sociales, ambientales, económicas, geográficas y climáticas de cada territorio. Sin que esto suponga un relajamiento absoluto, pues las excepciones tendrán que estar motivadas en los planes hidrológicos y no podrán en ningún caso comprometer el logro de los objetivos ambientales. Esta salvedad está ideada para atender las lógicas diferencias de todo orden que se dan entre los países y regiones de la Comunidad. Pensemos, sin ir más lejos, que una aplicación estricta del principio podría hacer inviable la mayor parte del regadío español.

La redacción pragmática que finalmente se ha dado al principio de recuperación de costes (23), más que cambios inmediatos, cabe esperar

(21) Me remito a mi trabajo *Cánones y tarifas en la Ley de Aguas. La modificación del régimen económico del trasvase Tajo-Segura y su repercusión sobre los usuarios de Castilla-La Mancha*, «Revista Jurídica de Castilla-La Mancha», núm. 34, 2003, págs. 89 y ss.

(22) En el libro *Precios y mercados del agua*, Civitas, 1996, págs. 23 y ss.

(23) La Directiva incluso consiente a los Estados no aplicar el principio para una determinada actividad, siempre que ello no comprometa los objetivos ambientales y se informe de los motivos en los planes hidrológicos.

que progresivamente vaya removiendo las situaciones de proteccionismo público menos sostenibles y defendibles. Para ello es imprescindible ir creando en los sectores afectados la mentalidad que permita en un futuro una aplicación más fiel del mismo. De momento, en el calendario legal se ha marcado el objetivo de que la política para el uso eficiente del agua y la contribución económica adecuada de los usuarios sean efectivas antes de 2011.

6.2. *La responsabilidad económica derivada del incumplimiento de la Directiva se derivará hacia la Administración causante del mismo*

Para concluir, el legislador ha aprovechado la reforma de la Ley de Aguas para introducir un precepto de su propia cosecha, en cuya virtud el Estado podrá trasladar la condena pecuniaria que el Reino de España pudiera sufrir por parte de las instituciones europeas a la Administración incumplidora de los objetivos ambientales fijados en la planificación hidrológica o del deber de informar al respecto. En concreto, la Ley alude a «las Administraciones competentes en cada demarcación hidrográfica»; mas cabe colegir que no está pensando en las Confederaciones Hidrográficas, sino en las Administraciones autonómicas y, en su caso, locales. Las primeras son Organismos autónomos del propio Estado y su erario forma parte del mismo presupuesto estatal consolidado, por lo que para resarcirse de ellas no necesitaría de semejante expediente, supuesto que tuviera sentido hacerlo.

Este nuevo expediente se configura en el artículo 121 bis del TRLA como un procedimiento de exacción de responsabilidad por parte de la Administración del Estado, que será la que deba hacer frente a la sanción ante la Comunidad. En el mismo deberá darse siempre audiencia a la Administración imputada, pero de momento no se ha previsto qué órgano será el competente para instruir y resolver.

Para reforzar la posición de la Administración estatal, la Ley autoriza a compensar el importe que se determine con cargo a las transferencias financieras que la Administración responsable reciba del Estado.

Creo que es la primera vez que se regula este supuesto de responsabilidad patrimonial, que no es propiamente Derecho de aguas, sino una consecuencia de las reformas comunitarias que han permitido al Tribunal de Justicia imponer condenas pecuniarias cuando aprecia un incumplimiento contumaz del Derecho Comunitario (24). Un ejemplo reciente ha sido la Sentencia de 25 de noviembre de 2003, que por segunda vez declara que nuestro país incumple la Directiva sobre calidad de aguas de baño (25).

(24) Un excelente estudio del mecanismo previsto en el artículo 228.2 TUE y de la primera sentencia que lo aplicó, en I. MARTÍN DELGADO, *Imposición de una multa a un Estado Miembro por inexecución de una sentencia de incumplimiento: sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas de 4 de julio de 2000*, «REDA», núm. 109, 2001, págs. 101 y ss.

(25) La Sentencia condena al Reino de España a pagar a la Comisión, en la cuenta

La finalidad del precepto parece poco discutible, pues es de justicia que la Administración causante del incumplimiento sea quien efectivamente soporte las consecuencias, en lugar de hacerlas recaer sobre el conjunto del erario público. Otra cosa es que sea fácil la determinación de dicho extremo y, si fueran varias las responsables, la parte que debe asumir cada una. Como no es probable que una resolución de este porte se acate sin discusión, cabe prever que esta responsabilidad acabará ventilándose finalmente en los tribunales de lo contencioso-administrativo.

«recursos propios de la Comunidad Europea», una multa coercitiva de 624.150 euros al año por cada punto porcentual de zonas de baño en las aguas interiores españolas cuya no conformidad con los valores límite fijados en virtud de la Directiva 1976/37/CEE quede demostrada respecto del año en cuestión, a partir del momento en que se evalúe la calidad de las aguas de baño correspondiente a la primera temporada de baño siguiente al pronunciamiento y hasta el año en el que se complete la ejecución de la misma.

En mi trabajo *La calidad de las aguas de baño en España (A propósito de la STJCE de 12.2.1998)*, «Estudios de Consumo», núm. 47, 1998, hacemos un comentario de la Sentencia citada, que declaró por vez primera el incumplimiento por España de dicha Directiva.