



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

Expte. 1955/2010

INFORME SOBRE EL DECRETO 188/2010, DE APROBACIÓN DEL PLAN DE GESTIÓN DEL DISTRITO DE CUENCA FLUVIAL DE CATALUÑA. ASPECTOS FORMALES Y MATERIALES DE LA NORMA: ADECUACIÓN A DERECHO.

1) PLANTEAMIENTO

Con fecha 26 de noviembre de 2010 se publicó en el DOGC nº 5764 el Decreto 188/2010, de 23 de noviembre, de aprobación del Plan de gestión del distrito de cuenca fluvial de Cataluña.

Este Decreto, según resulta de sus párrafos introductorios, tiene por objeto la planificación hidrológica de las cuencas internas de Cataluña; planificación a realizar dentro del marco normativo estatal, autonómico y comunitario, con especial referencia al ámbito de la política de aguas derivado de la Directiva 2000/60/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000.

La proximidad inmediata de las cuencas internas de Cataluña con la cuenca hidrográfica del Ebro unido al hecho de que, según se desprende de una primera lectura del Decreto 188/2010, la voluntad del legislador catalán es la de ordenar todos los aspectos relacionados con el agua en la Comunidad Autónoma de Cataluña, no limitándose exclusivamente al ámbito de las cuencas internas, y actuando, en ocasiones, sobre recursos compartidos o integrados en la cuenca del Ebro, justifican



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

que por parte de esta Institución se proceda a analizar la adecuación a derecho del citado Decreto.

Así, el Justicia de Aragón, a través de este informe, actúa en interés de los derechos de los ciudadanos aragoneses en materia de aguas, derechos que, al amparo del 72.2 Estatuto de Autonomía de Aragón, se concretan en la exigencia a los poderes públicos de una adecuada planificación hidrológica, en la que se respete el principio de unidad de cuenca y, especialmente, en la que se protejan los recursos hídricos existentes en la cuenca hidrográfica del Ebro en cuya ordenación participa Aragón.

De esta manera, nos proponemos estudiar si el Decreto 188/2010, del Plan de gestión del distrito de cuenca fluvial de Cataluña, se extralimita competencialmente en cuanto a la regulación de la planificación hidrológica de Cataluña, afectando la misma no sólo a recursos integrantes de cuencas intracomunitarias del territorio catalán sino también a recursos pertenecientes a la cuenca hidrográfica del Ebro. Igualmente, abordaremos la cuestión de la existencia de posibles defectos formales en cuanto al procedimiento de elaboración y aprobación de dicho instrumento, todo ello de acuerdo con la normativa estatal y autonómica vigente y la jurisprudencia constitucional existente al respecto.

2) CUESTIONES FORMALES DEL PROCEDIMIENTO DE ELABORACIÓN Y APROBACIÓN DEL PLAN DE GESTIÓN DEL DISTRITO DE CUENCA FLUVIAL DE CATALUÑA.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

A. NECESIDAD DE APROBACIÓN DEL PLAN DE GESTIÓN DEL DISTRITO DE CUENCA FLUVIAL DE CATALUÑA POR PARTE DEL GOBIERNO DE LA NACIÓN.

1) Aspectos introductorios:

Como expresamente se indica en la “introducción” del Decreto 188/2010, la Generalidad de Cataluña se ha basado en el título competencial establecido en el art 117.1.b) Estatuto de Cataluña para la elaboración y aprobación del mencionado plan de gestión. Es decir, en el título que atribuye a la Generalidad la competencia exclusiva en materia de aguas que pertenezcan a cuencas hidrográficas intracomunitarias, que incluye en todo caso: “*b) La planificación y la adopción de medidas e instrumentos específicos de gestión y protección de los recursos hídricos y de los ecosistemas acuáticos y terrestres vinculados al agua.*”

En este sentido, la competencia autonómica catalana sobre la ordenación de los recursos de las cuencas hidrográficas intracomunitarias deriva de una interpretación conjunta de los arts. 148.1.10ª, 149.1.22ª y 149.3 CE.

Así, el art. 148.1 CE establece que las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias: “*10ª Los proyectos, construcción y explotación de los aprovechamientos hidráulicos, canales y regadíos de interés de la Comunidad Autónoma; las aguas minerales y termales*”. Por su parte, en materia hidráulica, expresamente se atribuye competencia al Estado en cuanto a la “*Legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos hidráulicos cuando las aguas discurren por más de una Comunidad Autónoma (...) –art. 149.1.22ª CE-. Finalmente, el art. 149.3 CE dispone que las materias no atribuidas expresamente al Estado por la Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas en virtud de sus respectivos Estatutos.*



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

De la interpretación conjunta de los preceptos indicados resulta que el Estado tiene atribuida competencia sobre ordenación hidrológica en el caso de cuencas intercomunitarias; en el supuesto de las intracomunitarias, su regulación podrá ser asumida por las Comunidades Autónomas si así se prevé en sus Estatutos de Autonomía, lo que, en el caso de Cataluña, ha tenido su reflejo en el art. 117 de su Estatuto.

Finalmente, este marco normativo competencial ha de completarse con la vigente legislación estatal sobre aguas –Real Decreto-Legislativo 1/2001, texto refundido de la Ley de Aguas, Real Decreto 907/2007, reglamento de la planificación hidrológica estatal, o la Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional; normativa de naturaleza básica y a la que necesariamente ha de acomodarse la autonómica, especialmente en lo que se refiere a su elaboración y aprobación de los planes hidrológicos competencia de las Comunidades Autónomas. Así lo entendió el Tribunal Constitucional en su sentencia 227/1988, de 29 de noviembre, apartado 20.b), al resolver sobre la constitucionalidad de determinados preceptos de la Ley 1/1985 de Aguas, argumentando para ello que:

“(...) No es posible desconocer, sin embargo, que el agua constituye un recurso de vital importancia imprescindible además para la realización de múltiples actividades económicas. Por esta razón, la ordenación de los recursos hidráulicos, donde quiera que se hallen, no puede sustraerse a las competencias que el Estado ha de ejercer para establecer las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica, en virtud de lo dispuesto en el art. 149.1.13ª de la Constitución. Esta planificación no atrae hacia el Estado toda la actividad planificadora, sino solo la de fijación de las bases y coordinación de la planificación que recaiga sobre objetos o ámbitos ajenos a la competencia estatal, en cuanto que afecte de manera directa a la ordenación de la actividad económica.(...)”.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

2) Los conceptos “distrito de cuenca fluvial” y “demarcación hidrográfica:

La breve explicación recogida en el apartado anterior sobre las bases competenciales sobre las que se asienta el reparto de competencias en materia de ordenación hidráulica entre el Estado y las Comunidades Autónomas es necesaria en cuanto que permite conocer y abordar con más facilidad la actuación de planificación hidrológica que el legislador catalán ha pretendido desarrollar en el Decreto 188/2010, sobre plan de gestión del distrito de cuenca fluvial de Cataluña (en adelante, PGDCFC).

Así, según dispone su art. 1.1 Decreto 188/2010, este plan de gestión es “...*el instrumento de planificación hidrológica que establece las acciones y medidas necesarias para conseguir los objetivos de planificación hidrológica del distrito de cuenca fluvial de Cataluña y concreta para las diversas masas de agua los objetivos ambientales definidos en el art. 92 bis del Texto refundido de la Ley de Aguas, aprobado por el Real decreto legislativo 1/2001, de 20 de julio y en el artículo 19 del Texto refundido de la legislación en materia de aguas de Cataluña, aprobado por el Decreto legislativo 3/2003, de 4 de noviembre*”.

El concreto ámbito territorial del distrito de cuenca fluvial de Cataluña (en adelante, DCFC) queda delimitado en el art. 4 del Decreto, precepto que, a su vez, se remite al art. 2 Decreto 31/2009, de 24 de febrero, por el que se delimita el ámbito territorial del Distrito de Cuenca Hidrográfica o Fluvial de Cataluña-. Con arreglo a estos artículos, el DCFC abarca las cuencas y subcuencas de los ríos Muga, Fluvià, Ter, Daró, Tordera, Besòs, Llobregat, Foix, Gaià, Francolí y Riudecanyes, las cuencas de todas las rieras costeras entre la frontera con Francia y la desembocadura del río Sénia así como las aguas costeras y subterráneas asociadas que se detallan en el anexo del Decreto.

Hemos de llamar la atención sobre la denominación “distrito de cuenca fluvial de Cataluña” que da el legislador catalán al ámbito geográfico-hidráulico cuya gestión



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

pretende regular en el Decreto 188/2010. La identificación de dicha zona como “distrito” es novedosa en Derecho Español, si bien, a nuestro juicio, lo que mediante dicho término se pretende regular no es sino lo que, tanto en derecho comunitario como en el derecho español de aguas se denomina “demarcación hidrográfica”, concepto especialmente regulado en la Directiva 2000/60/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas, incorporado a nuestro ordenamiento y que, sin expulsar al tradicional de “cuenca hidrográfica”, se configura, en palabras del Prof. Ramón Parada, como *“un nuevo ámbito territorial de gestión y planificación hidrológica”*.

En apoyo de lo anterior, esto es, en apoyo de nuestra opinión de que el legislador catalán, bajo la denominación “Distrito de Cuenca Hidrográfica o Fluvial de Cataluña” lo que pretende ordenar es la demarcación hidrográfica de las cuencas internas de Cataluña, acudimos a las normas sobre las que aquel basa el PGDCFC. Así, el art. 1 Decreto 31/2009, de 24 de febrero, por el que se delimita el ámbito territorial del Distrito de Cuenca Hidrográfica o Fluvial de Cataluña –respecto del que el Decreto 188/2010 se dicta en desarrollo y ejecución- se refiere precisamente a la normativa comunitaria como a la habilitante para regular el DCFC en la forma en la que lo ha llevado a cabo. Dicho precepto es del siguiente tenor: *“...de conformidad con lo establecido en el art. 3 de la Directiva 2000/60/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de octubre de 2000, por la que se establece un marco comunitario de actuación en el ámbito de la política de aguas...”*.

El legislador catalán aduce la Directiva 200/60/CE como justificación de su plan de gestión, refiriéndose expresamente a su artículo 3 como base de ello, precepto que, por su parte, se refiere a la coordinación de disposiciones administrativas en demarcaciones geográficas. Por lo que aquí nos interesa, este artículo dispone que:

“1. Los Estados miembros especificarán las cuencas hidrográficas situadas en su territorio nacional y, a los efectos de la presente Directiva, las incluirán en



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

demarcaciones hidrográficas. Las cuencas hidrográficas pequeñas podrán, en su caso, combinarse con cuencas más grandes o agruparse con pequeñas cuencas hidrográficas vecinas para formar una demarcación hidrográfica. En caso de que las aguas subterráneas no correspondan plenamente a ninguna cuenca hidrográfica en particular, se especificarán e incluirán en la demarcación hidrográfica más próxima o más apropiada. Las aguas costeras se especificarán e incluirán en la demarcación o demarcaciones hidrográficas más próximas o más apropiadas.

2. Los Estados miembros adoptarán las disposiciones administrativas adecuadas, incluida la designación de la autoridad competente apropiada, para la aplicación de las normas de la presente Directiva en cada demarcación hidrográfica situada en su territorio.(...).”

Como puede observarse, el término “distrito de cuenca fluvial” no es empleado en la normativa comunitaria, antes bien, el concepto empleado es el de “demarcación hidrográfica”. Ello no obstante, al fundar expresamente el legislador catalán la legitimación de su plan de gestión en la Directiva Marco del Agua, no podemos sino concluir que, desde un punto de vista jurídico, por “distrito de cuenca fluvial de Cataluña” hemos de entender “demarcación hidrográfica” siendo su ámbito geográfico el correspondiente a las cuencas internas de Cataluña, como resulta de la distribución competencial en materia de planificación hidrológica antes tratada.

Para acabar de cerrar nuestras explicaciones sobre el concepto de derecho comunitario “demarcación hidrográfica”, debemos reseñar que, el legislador español, entre otras adaptaciones, introdujo (vía art. 129 Ley 62/2003, de 30 de diciembre, en el Real Decreto-Legislativo 1/2001, Ley de Aguas), el art. 16 bis por el que se regulan en nuestro derecho de aguas las “demarcaciones hidrográficas”, siguiendo para ello la Directiva en cuanto a su definición así como la de los elementos que las integran además de establecer las pautas básicas para su determinación.

Así, dicho precepto es del siguiente tenor:

Artículo 16 bis. Demarcación hidrográfica.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

1. *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.*

Son aguas de transición, las masas de agua superficial próximas a la desembocadura 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.

Son aguas costeras, 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.

2. *Las aguas costeras se especificarán e incluirán en la demarcación o demarcaciones hidrográficas más próximas o más apropiadas.*

3. *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 la parte de acuífero correspondiente a su respectivo ámbito territorial, y debiendo garantizarse, en este caso, una gestión coordinada mediante las oportunas notificaciones entre demarcaciones afectadas.*

4. *La demarcación hidrográfica, como principal unidad a efectos de la gestión de 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.*

5. *El Gobierno, por Real Decreto, oídas las Comunidades Autónomas, fijará el ámbito territorial de cada demarcación hidrográfica que será coincidente con el de su plan hidrológico.”*

Con posterioridad, el legislador estatal dictó el Real Decreto 125/2007, de 2 de febrero, por el que se fija el ámbito territorial de las demarcaciones hidrográficas correspondientes a las cuencas intercomunitarias y a cuencas comunitarias compartidas con otros países. Respecto de las cuencas



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

intracomunitarias no se ha pronunciado, lo que resulta acorde con la distribución competencial resultante de la sentencia del Tribunal Constitucional 227/1988 en cuanto a la elaboración y aprobación de los planes hidrológicos de cuencas intracomunitarias (que ahora, por razón de la nueva terminología, se encuentran directamente vinculados y son coincidentes con las demarcaciones hidrográficas). Así, en dicha resolución, a la hora de determinar la competencia para la determinación territorial de las cuencas hidrográficas intracomunitarias, en su apartado 20.c) se indica que:

“... es claro que la determinación del ámbito territorial de cada plan y del procedimiento para su elaboración y revisión corresponde fijarlos a la Comunidad Autónoma, pues no cabe calificar como aspectos básicos de la planificación económica la delimitación del ámbito espacial de cada plan hidrológico y la regulación en detalle de su procedimiento de elaboración, una vez que la propia Ley reconoce la competencia autonómica sobre la materia. (...)”.

Y en el mismo sentido, la Sección 5ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, en su sentencia de 20 de octubre de 2004, al referirse a la distribución de competencias entre Estado-Comunidades Autónomas en materia de delimitación de las demarcaciones hidrográficas, reflexiona de la siguiente manera:

“OCTAVO.- Con posterioridad al dictado de la disposición general que aquí se impugna, se ha producido la reforma del Texto Refundido de la Ley de Aguas 1/2001, de 20 de Julio, operada por la Ley 62/2003, de 30 de Diciembre . A través de ella se incorpora al Derecho español la Directiva 2000/60/CE de 23 de Octubre de 2000. Se crea así un nuevo ámbito de planificación y gestión hidráulico, la llamada "demarcación hidrográfica" (artículo 16 bis) del Texto Refundido), que abarca una o varias cuencas hidrográficas vecinas y las aguas de transición, subterráneas y costeras asociadas a dichas cuencas, previniéndose que "el Gobierno, por Real Decreto, oídas las Comunidades Autónomas, fijará el ámbito territorial de cada demarcación hidrográfica, que será coincidente con el de su Plan Hidrológico". Pero esta normativa no afecta a este caso, no sólo por ser posterior a la disposición



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

impugnada e introducir un ámbito territorial completamente nuevo, como es el de la demarcación hidrográfica, sino porque la reforma distingue las demarcaciones hidrográficas intercomunitarias (artículos 35-1 y 36-bis-1) y las demarcaciones hidrográficas intracomunitarias (artículo 36-2 y 36-bis-4), y no priva a las Comunidades Autónomas de las competencias para elaborar los Planes Hidrológicos de demarcaciones hidrográficas intracomunitarias (artículos 36-2. 36-bis-4, 40-5 y 40-6 del Texto Refundido reformado). Habrá, pues, que esperar a que el Gobierno fije el ámbito territorial de cada demarcación hidrográfica, para saber así cuáles son intercomunitarias y cuáles intracomunitarias, y deducir de ello la Administración que tiene competencia para elaborar el correspondiente Plan Hidrológico. Toda esta normativa novedosa no puede ser aplicada al caso que nos ocupa, el cual está basado en la fijación de ámbitos territoriales que pueden coincidir o no con los que se señalen en el futuro para las demarcaciones hidrográficas.”

A la vista de todo lo expuesto, y con independencia de que la zona a planificar y gestionar se denomine “distrito de cuenca fluvial” o “demarcación hidrográfica”, ninguna objeción cabe hacerse al hecho de que Cataluña legisle sobre los recursos hidrológicos que se encuentran en sus cuencas internas.

3) Procedimiento de elaboración y aprobación del PGDCFC:

Cuestión a tratar ahora es la relativa al procedimiento aplicado por la Comunidad Autónoma de Cataluña respecto de la elaboración y aprobación del PGDCFC.

En cuanto a la elaboración y aprobación de esta planificación, el Decreto 188/2010, en su apartado introductorio, se remite en cuanto al procedimiento seguido a su propia normativa autonómica, como es el Decreto 380/2006, de 10 de octubre, Reglamento de la planificación hidrológica.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

Al respecto, su art. 15 prevé las siguientes fases en la elaboración y aprobación del Plan de gestión del distrito de cuenca fluvial de Cataluña:

1) redacción de la propuesta del PGDCFC por parte de la Agencia Catalana del Agua una vez considerados los resultados de los estudios previos y de los programas de control y seguimiento, y las previsiones del programa de medidas,

2) publicación de la propuesta en el Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña y exposición al público al menos un año antes de la fecha prevista para la publicación del Plan de Gestión; apertura de un plazo mínimo de seis meses para alegaciones.

3) sometimiento de la propuesta del plan de gestión a informe del Consejo para el Uso Sostenible del Agua, el cual presenta las observaciones que considere oportunas.

4) sometimiento de la propuesta del PGDCFC a la consideración del órgano de gobierno de la Agencia Catalana del Agua que lo remite al Departamento de Medio Ambiente y Vivienda para que a su vez lo remita al Ministerio competente en materia de medio ambiente, quien ha de emitir informe preceptivo y determinante en relación con los extremos establecidos actualmente en el artículo 40.6 del Texto refundido de la Ley de aguas, aprobado por Real decreto legislativo 1/2001, de 20 de julio. (Modificado según Decreto 31/2009)

5) tras la emisión del referido informe, el Departamento de Medio Ambiente y Vivienda eleva la propuesta de Plan de gestión del Distrito de Cuenca Fluvial de Cataluña al Gobierno de la Generalidad el cual, una vez examinada la propuesta y la documentación remitida, aprueba el Plan mediante decreto y ordena su publicación en el Diario Oficial de la Generalidad de Cataluña. (Modificado según Decreto 31/2009).

Como puede observarse, la normativa catalana, para la elaboración y aprobación del PGDCFC, establece como parte del procedimiento la emisión de informe preceptivo y determinante del Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino sobre determinados aspectos. Esta fórmula de intervención de la Administración del Estado en la elaboración de este tipo de planes es acorde con las



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

pautas recogidas en el art. 41 Real Decreto-Legislativo 1/2001, Ley de Aguas, (en adelante, LA), sobre el procedimiento de elaboración de los planes hidrológicos de cuenca, aplicable también a la regulación al efecto realizada por las Comunidades Autónomas para los casos en los que sean éstas las que hayan asumido competencia sobre la ordenación hidrológica de cuencas intracomunitarias.

Así, establece el art. 41 LA lo siguiente:

“1. La elaboración y propuesta de revisiones ulteriores de los planes hidrológicos de cuenca se realizarán por el organismo de cuenca correspondiente o por la Administración hidráulica competente, en las cuencas comprendidas íntegramente en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma.

2. El procedimiento para elaboración y revisión de los planes hidrológicos de cuenca se regulará por vía reglamentaria, debiendo contemplar, en todo caso, (...)

3. En la elaboración y revisión de los planes hidrológicos de cuenca se preverá necesariamente la participación de los Departamentos ministeriales interesados, los plazos para presentación de las propuestas por los organismos correspondientes y la actuación subsidiaria del Gobierno en caso de falta de propuesta. Se garantizará, en todo caso, 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. A tales efectos se cumplirán los plazos previstos en la disposición adicional duodécima. (...).” (El subrayado es nuestro).

En el caso del PGDFC dicho informe se solicitó y emitió por el Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino, por lo que este trámite fue adecuadamente cumplimentado.

Sin embargo, hemos de recordar que todos los planes de cuenca que se elaboren, incluidos los desarrollados por las Comunidades Autónomas en el ámbito de sus competencias de ordenación de los recursos hídricos internos, habrán necesariamente de ser aprobados por el Gobierno de España, siendo por tanto, su intervención decisiva para su eficacia. Recordemos que lo que prevé la legislación catalana es que el acto de aprobación del plan se realice por el Departamento autonómico que se determina –aquí, el de Medio Ambiente y Vivienda-, lo que



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

contraviene la legislación estatal, que, como decimos, establece que su aprobación ha de llevarse a cabo por el Gobierno de la Nación.

Así resulta de la aplicación de los arts. 18 y 40.5 y 6 Real Decreto-Legislativo 1/2001, Ley de Aguas, cuyo tenor es el siguiente:

“Artículo 18. Régimen jurídico básico aplicable a las Comunidades Autónomas.

1. La Comunidad Autónoma que, en virtud de su Estatuto de Autonomía, ejerza competencia sobre el dominio público hidráulico en cuencas hidrográficas comprendidas íntegramente dentro de su territorio, ajustará el régimen jurídico de su administración hidráulica a las siguientes bases:

- a. Aplicación de los principios establecidos en el artículo 14 de esta Ley,*
 - b. La representación de los usuarios en los órganos colegiados de la Administración hidráulica no será inferior al tercio de los miembros que los integren.*
- 2. Los actos y acuerdos que infrinjan la legislación hidráulica del Estado o no se ajusten a la planificación hidrológica y afecten a su competencia en materia hidráulica podrán ser impugnados ante la jurisdicción contencioso-administrativa.”*

“Artículo 40. Objetivos y criterios de la planificación hidrológica. (...)

- 5. El Gobierno, mediante Real Decreto, aprobará los planes hidrológicos de cuenca en los términos que estime procedentes en función del interés general, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado siguiente.*
- 6. Los planes hidrológicos de cuenca que hayan sido elaborados o revisados al amparo de lo dispuesto en el artículo 18 serán aprobados si se ajustan a las prescripciones de los artículos 40.1, 3 y 4 y 42, no afectan a los recursos de otras cuencas y, en su caso, se acomodan a las determinaciones del Plan Hidrológico Nacional.” (El subrayado es nuestro).*

En este sentido, el Tribunal Constitucional en su sentencia 227/1988, de 29 de noviembre, al resolver los recursos de inconstitucionalidad que se interpusieron por la Junta de Galicia, por 59 Senadores, por el Consejo de Gobierno de las Islas



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

Baleares, por el Gobierno Vasco y por el Consejo de Gobierno de la Diputación Regional de Cantabria en relación con la Ley 29/1985, de 2 de agosto, de Aguas, estudió entre múltiples aspectos de la Ley, la constitucionalidad del art. 38.6. Dicho precepto atribuía al Gobierno de la Nación la facultad de aprobar los planes de cuencas intracomunitarias elaborados o revisados por las Comunidades Autónomas. Los recurrentes manifestaban su disconformidad con el mismo al considerar que su redacción no respetaba las competencias de las Comunidades Autónomas en materia hidráulica.

El Tribunal Constitucional, por su parte, declaró la constitucionalidad del artículo 38.6 Ley 1/1985, de Aguas, al entender que, dado que en la planificación hidráulica se tratan cuestiones que no sólo son competencia de las Comunidades Autónomas –v.g. prioridad y compatibilidad de los usos, medio ambiente, ordenación del territorio...-, resulta de especial interés que se produzca una coordinación entre las distintas Administraciones implicadas, apareciendo el Estado como garante de dicha coordinación y con fundamento en la competencia exclusiva que le atribuye el art. 149.1.13ª sobre coordinación de la planificación general de la actividad económica.

Los términos en los que el Tribunal Constitucional resuelve esta controversia son los siguientes:



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

“20.-(...)

d) *En lo que atañe a la planificación hidrológica, los recurrentes centran especialmente su atención en el art. 38.6, que atribuye al Gobierno la facultad de aprobar los planes elaborados o revisados por las Comunidades Autónomas. Si esta facultad hubiera de considerarse como un simple mecanismo de control de la actividad planificadora de las Comunidades Autónomas con competencia para ello, el citado art. 38.6 debería ser declarado inconstitucional, por infracción de lo dispuesto en el art. 153 de la Constitución. Pero no es ésta la conclusión a la que debe llegarse en este caso, y ello porque la aprobación exigida por el precepto legal impugnado no configura un supuesto de control sobre el ejercicio de una competencia propia y exclusiva de las Comunidades Autónomas. Los planes hidrológicos de Cuenca, cuyo contenido regula el art. 40 y que tienen carácter vinculante según el art. 38.3, comprenden una serie de disposiciones relativas a la protección y aprovechamiento de los recursos hidráulicos (prioridad y compatibilidad de usos, medio ambiente, ordenación del territorio, agricultura y montes, infraestructura, aprovechamientos energéticos, protección civil, etcétera), que inciden en la actividad de diferentes Administraciones públicas --la de las Comunidades Autónomas, en primer lugar, pero también las del Estado y otros entes territoriales e institucionales--, siendo patente tanto su directa relación con la ordenación general de la actividad económica como la obligación de respetarlas que a todas ellas incumbe. Por ello, si hubiera de admitirse que cada Administración puede realizar las actividades de su competencia en régimen de estricta separación, la planificación hidrológica se haría imposible. De donde se sigue que en materia de política hidráulica se acentúa la necesidad de una específica coordinación entre las diferentes Administraciones interesadas; coordinación que, como hemos declarado en anterior ocasión, «persigue la integración de la diversidad de las partes o subsistemas en el conjunto o sistema, evitando contradicciones o reduciendo disfunciones que, de subsistir, impedirían o dificultarían, respectivamente, la realidad misma del sistema» y que, por lo mismo,*



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

«debe ser entendida como la fijación de medios y sistemas de relación que hagan posible la información recíproca, la homogeneidad técnica en determinados aspectos y la acción conjunta de las autoridades (...) estatales y comunitarias en el ejercicio de sus respectivas competencias» (STC 32/1983, de 28 Abr., y en el mismo sentido, SSTC 42/1983, de 20 May.: 11/1984, de 2 Feb.; 144/1985, de 25 Oct., entre otras). Con arreglo a lo dispuesto en el art. 149.1.13.^a de la Constitución en materia de planificación de la actividad económica, la coordinación es competencia del Estado, lo que permite entender, siguiendo la doctrina sentada en la STC 144/1985, de 25 Oct., que en este caso el acto de aprobación que contempla el art. 38.6 de la Ley de Aguas es materialmente una actividad de coordinación, ya que a través del mismo se integran en un solo sistema ordenado las acciones emprendidas por diversas entidades u órganos, de suerte que es la determinación definitiva y unitaria del plan la que posibilita la acción homogénea de todos ellos en relación con un mismo recurso. Por lo demás, no es dudoso que la regulación del precepto impugnado no trata de suplantarse la voluntad planificadora de la Comunidad Autónoma por la del Estado, sino que pretende solo integrar aquélla en el conjunto superior de la política hidráulica general, evitando las disfunciones que pudieran producirse. En definitiva la coordinación de actividades que implica la planificación hidrológica de Cuenca se realiza, según la Ley, mediante un doble mecanismo: la integración de voluntades y actividades afectadas en el procedimiento de elaboración del plan, que corresponde llevar a cabo a las Comunidades Autónomas competentes en relación con las cuencas intracomunitarias, y un acto final de aprobación por el Gobierno mediante el cual se coordina la decisión de aquéllas con las peculiares exigencias de la política hidráulica, a las que antes se ha hecho referencia. Por todo ello, el art. 38.6 de la Ley de Aguas no puede reputarse inconstitucional. (...)».

Aun cuando la doctrina constitucional transcrita se elaboró con ocasión de la sentencia 227/1998, en la que se resolvía sobre los diferentes recursos de inconstitucionalidad interpuestos frente a la Ley 29/1985, de Aguas, su sentido e



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

interpretación es plenamente extrapolable al art. 40.6 del vigente Real Decreto-Legislativo 1/2001, Ley de Aguas, al tener tanto el art. 38.6 de la precedente Ley de Aguas como el 40.6 de la actual igual redacción.

De todo lo anterior resulta que la aprobación del PGDCFC por parte del Gobierno de la Nación es un trámite inexcusable para su validez, por lo que su omisión –defecto aquí observado-, constituye un vicio de nulidad ex arts. 62.1.e) y 62.2 Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

B. NECESIDAD DE EMISIÓN DE INFORME DEL CONSEJO NACIONAL DEL AGUA CON CARÁCTER PREVIO A LA APROBACIÓN DEL PGDCFC.

Siguiendo con nuestro estudio sobre el procedimiento de elaboración del PGDCFC, podemos apreciar que no consta la emisión de informe del Consejo Nacional del Agua con carácter previo a su aprobación. Dicho informe es preceptivo, tal y como establece el art. 20.1.b) LA, que dispone que: “1. *El Consejo Nacional del Agua informará preceptivamente: ...b) Los planes hidrológicos de cuenca, antes de su aprobación por el Gobierno.*”

Sobre la constitucionalidad de esta exigencia –y, en particular, en el caso de la elaboración de planes de cuenca competencia de las Comunidades Autónomas- el Tribunal Constitucional se pronunció igualmente en la antedicha sentencia 227/1988 ante el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno Vasco contra el art. 18.1.b) LA 1985, de contenido idéntico al vigente 20.1.b) LA.

Así, el Tribunal Constitucional concluyó que dicho apartado era conforme a nuestra Carta Magna. Considera para ello que, si la aprobación de estos planes de cuenca es competencia atribuida al Gobierno de la Nación, por los motivos ya expuestos, la emisión de informe por parte de un órgano como el Consejo Nacional



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

del Agua durante la fase de elaboración de los planes no incurre, por los mismos argumentos, en tacha de inconstitucionalidad.

En palabras del propio Tribunal:

“21. (...)

d) El Gobierno Vasco impugna específicamente los apartados b) y e) del art. 18.1, porque, en su criterio, no cabe imponer a la Comunidad Autónoma en materias de su competencia la intervención de un órgano consultivo estatal, como es el Consejo Nacional del Agua. El apartado b) del citado precepto demanda, en efecto, que, antes de su aprobación por el Gobierno, el Consejo emita informe sobre los planes hidrológicos de Cuenca, sin excluir de aquella exigencia los elaborados por las Comunidades Autónomas. Pero, frente a este alegato, debemos declarar que, si al Gobierno compete aprobar también estos planes (art. 38.6 de la Ley), el informe preceptivo del Consejo Nacional del Agua, dirigido precisamente al Gobierno, no invade competencia autonómica alguna, siempre que tal informe se ciña a aquellos aspectos que condicionan su aprobación gubernativa, según el citado art. 38.6.”

De ello resulta que la omisión del informe previo del Consejo Nacional del Agua, al igual que ocurría con la falta de aprobación del PGDCFC por parte del Gobierno de la Nación, vicia dicho Plan de nulidad, ex arts. 62.1.e) y 62.2 Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administración Públicas y Procedimiento Administrativo Común.

C. NECESIDAD DE EMISIÓN PREVIA A LA APROBACIÓN DEL PGDCFC DE INFORME DEL INSTITUTO DEL AGUA DE ARAGÓN.

Por último, hemos de considerar la normativa autonómica aragonesa en materia de planificación hidrológica de aplicación al supuesto que nos ocupa. Al



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

respecto, ha de indicarse que la Ley 6/2001, de 17 de mayo, de Ordenación y Participación en la Gestión del Agua en Aragón, establece en su Disposición Adicional Séptima, apartados primero y segundo, lo siguiente:

“1. El Plan Hidrológico Nacional y los planes hidrológicos de cuenca que afecten al territorio de Aragón deberán someterse, con carácter previo a su aprobación, a informe preceptivo del Instituto del Agua de Aragón.

2. El informe a que se hace referencia en el apartado anterior versará sobre la coherencia del contenido de dichos planes con la política del agua de la Comunidad Autónoma de Aragón.”

En este caso, en la medida en que el PGDCFC aprobado por el Decreto 188/2010 se ha elaborado por el legislador catalán con vocación de generalidad, es decir, ordenando no sólo los recursos hidráulicos existentes en la demarcación de las cuencas internas de Cataluña sino también regulando sobre otros recursos que, si bien se encontraban dentro de la Comunidad Autónoma, sin embargo eran compartidos con la demarcación hidrográfico del Ebro –caso de la unidad hidrogeológica compartida Bajo Ebro-Montsià- o pertenecían íntegramente a ésta – v.g. cabecera de cuenca del río Ciurana–, resultaba preceptivo antes de su aprobación la emisión de informe del Instituto del Agua de Aragón, como establece el artículo transcrito.

Además, la necesidad de cumplimentar este trámite era insoslayable para el legislador catalán a la vista de que en el mismo Plan de Gestión se reconocía, ya la pertenencia de estos recursos a la cuenca del Ebro, ya su naturaleza compartida con la misma. Es decir, en el PGDCFC, con plena conciencia de ello, se regula sobre recursos hídricos que, por su ubicación en la demarcación hidrográfica del Ebro afectan a la Comunidad Autónoma de Aragón, lo que constituye el supuesto de hecho de la Disposición Adicional 7ª transcrita en virtud de la cual, con carácter previo a la aprobación del PGDCFC, el Instituto Aragonés del Agua debía haber emitido informe al afectar dicho plan al territorio de Aragón.

D. CONCLUSIONES.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

A la vista de lo expuesto, podemos concluir que en la elaboración y aprobación del PGDCFC se aprecian, de acuerdo con la normativa estatal y autonómica que le es de aplicación, tres omisiones procedimentales que afectan a su validez (art. 62.1.e) y 2 Ley 30/1992). Así:

1) no se ha emitido el informe preceptivo del Consejo Nacional del Agua, exigencia previa a la aprobación del Plan (art. 20.1.b) LA. “

2) la aprobación del Plan no se ha llevado a cabo por el Gobierno de la Nación, como resulta de los arts. 18 y 40.5 y 6 LA, sino que este trámite o bien se ha obviado, o bien se ha visto sustituido por la aprobación del Departamento de Medio Ambiente y Vivienda de la Generalidad de Cataluña, según el procedimiento contenido en el Reglamento de Planificación Hidrológica de Cataluña (Decreto 380/2006, de 10 de octubre).

3) no se ha emitido el informe preceptivo del Instituto del Agua de Aragón, exigible al ordenar el PGDCFC recursos hídricos que afectan al territorio de Aragón (Disposición Adicional 7ª Ley 6/2001, de Ordenación y Participación en la Gestión del Agua en Aragón).

3) CUESTIONES MATERIALES

El Decreto 188/2010, al regular el PGDCFC, consta de un artículo único en el que se acuerda la aprobación de dicho Plan, dos Disposiciones Finales, la primera de ellas en la que se acuerda dejar sin aplicación en Cataluña el Plan hidrológico de las cuencas internas de Cataluña previsto en el RD 1664/1988, de 24 de julio, por el que se aprueban los planes hidrológicos de cuenca, mientras que la segunda recoge una modificación del art. 2.2 Decreto 31/2009, referido a 3 masas de agua subterránea compartidas. A continuación, se recoge un Anexo I, que contiene las



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

“Determinaciones normativas del Plan de gestión del distrito de cuenca fluvial de Cataluña”, mientras que, propiamente, el desarrollo del Plan se recoge en el Anexo II, para cuyo conocimiento ha de acudir a la página web del Departamento de Medio Ambiente y Vivienda, ya que este Anexo II no ha sido objeto de publicación en el DOGC.

Al respecto, hemos de partir de cuál debe ser el contenido de los planes hidrológicos de cuenca, contenido que se describe en el art. 42 LA y al que todo plan debe acomodarse.

Así, dicho precepto establece como contenido obligatorio de todo plan de cuenca:

- a) La descripción general de la demarcación hidrográfica, incluyendo mapas con sus límites y localización, ecorregiones, inventario de los recursos superficiales y subterráneos, incluyendo sus regímenes hidrológicos y las características básicas de calidad de las aguas.
- b) La descripción general de los usos, presiones e incidencias antrópicas significativas sobre las aguas, incluyendo usos y demandas existentes, con una estimación de las presiones sobre el estado cuantitativo de las aguas, los criterios de prioridad y de compatibilidad de usos, así como el orden de preferencia entre los distintos usos y aprovechamientos. La asignación y reserva de recursos para usos y demandas actuales y futuros, así como para la conservación y recuperación del medio natural. 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



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

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.
- 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.

Abordando ya el concreto contenido del Decreto 188/2010, PGDCFC, observamos que:

A) LA DELIMITACIÓN TERRITORIAL DEL DCFC, EN LO REFERENTE A AGUAS SUBTERRÁNEAS COMPARTIDAS, INDUCE A CONFUSIÓN, LO QUE AFECTA AL TRATAMIENTO JURÍDICO QUE HA DE DÁRSELE A DICHAS MASAS DE AGUA.

Así, ya hemos indicado cómo el art. 4 Decreto 188/2010 remite, en cuanto a la delimitación territorial del DCFC, al Decreto 31/2009. En concreto, a su art. 2, que es donde se realiza dicha determinación espacial. En el mismo se distingue entre las masas de agua superficiales, las masas de agua costeras, y las masas de agua subterráneas. La peculiaridad, en cuanto a estas últimas, radica en que, en el párrafo



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

2 del apartado 2 se identifican –también por remisión– tres masas de agua subterránea respecto de las que se dice que *“forman parte de la unidad hidrogeológica compartida Bajo Ebro-Montsià y, en consecuencia, les es de aplicación la vigente regulación de este tipo de acuíferos”*. Estas masas, identificadas con los nº 29 (Cardó-Vandellòs), 30 (Plana de la Galera-Montsià) y 31 (Mesozoic de Els Ports y Montsià) en el anexo del Decreto 31/2009, se integran por el legislador catalán en el DCFC, es decir, pasan a formar parte de la demarcación hidrográfica de las cuencas internas de Cataluña, a pesar de que expresamente se reconoce que son compartidas con otra cuenca hidrográfica intercomunitaria, en este caso, la del Ebro.

En el Anexo 2, Capítulo 2 del Decreto 188/2010, se argumenta esta decisión de la siguiente manera:

“Las 39 masas de agua subterránea asociadas al DCFC quedan definidas según el Decreto 31/2009, de 24 de febrero, por el que se delimita el ámbito territorial del distrito de cuenca hidrográfica o fluvial de Catalunya y se modifica el Reglamento de la planificación hidrológica, aprobado por el Decreto 380/2006, de 10 de octubre. Aunque parcialmente tres de las masas están geográficamente ubicadas en las cuencas intercomunitarias (véase el Mapa 2–3), hay que tener presente que en el contexto del funcionamiento hidrogeológico gran parte del agua recargada en esta vertiente acaba descargando por flujos regionales profundos principalmente hacia el mar, lo que no coincide con los límites de la cuenca superficial. Atendiendo a los criterios establecidos en el artículo 3 de la DMA, en el que se indica que una masa de agua subterránea debe asignarse íntegramente a una sola demarcación hidrográfica que puede ser la más próxima o la más apropiada, queda justificada su asignación al DCFC.”

En este sentido, efectivamente, la Directiva del Agua, en su art. 3 dispone que, en el caso de que las aguas subterráneas no pertenezcan a una cuenca en particular,



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

como ocurre con las tres mencionadas, éstas se incluirán en la demarcación hidrográfica más próxima o más apropiada. Por su parte, en la Ley de Aguas se traspuso esta disposición en términos semejantes (únicamente cambió el concepto de “cuenca en particular” por el de “demarcación en particular”, lo que tampoco extraña considerando que, en el derecho español de aguas, el ámbito de las demarcaciones hidrográficas se hace coincidir con el de las distintas cuencas hidrológicas, ya sea una o varias), si bien se añadió una tercera posibilidad no prevista en la Directiva del Agua, cual era la de atribuir a cada demarcación hidrográfica que compartía aguas subterráneas la parte de éstas que estuviera ubicada en cada una.

Así, el art. 16 bis LA dispone que:

“(…) 3. 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 la parte de acuífero correspondiente a su respectivo ámbito territorial, y debiendo garantizarse, en este caso, una gestión coordinada mediante las oportunas notificaciones entre demarcaciones afectadas.”

Con independencia del mayor o menor acierto legislativo de la tercera alternativa recogida en el art. 16 bis.3 LA sobre la atribución de aguas subterráneas, lo que hemos de considerar es que, ante la existencia de este tipo de aguas que no se integran en una única cuenca, y que dan, por ello, a la existencia de las denominadas “unidades hidrogeológicas compartidas”, según el Plan Hidrológico Nacional, y máxime, en este caso en el que la otra cuenca hidrológica en la que también se integra es intercomunitaria, (Cuenca del Ebro-Demarcación Hidrográfica del Ebro), la determinación de a cuál de las demarcaciones afectadas pertenecen las aguas subterráneas compartidas habría de llevarse a cabo en el Plan Hidrológico Nacional. Todo ello resulta de los arts. 9 y 67 RD 907/2007, Reglamento de Planificación Hidrológica, en los que se establece que:

“Artículo 9. Identificación y delimitación de masas de agua subterránea.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

1. En cada demarcación hidrográfica se determinarán la situación y los límites de las masas de agua subterránea comprendidas íntegramente en su territorio mediante un sistema de información geográfica y se llevará a cabo una caracterización de dichas masas.

2. Los planes hidrológicos de cuenca realizarán una propuesta de masas de agua subterránea compartidas con otras demarcaciones, que será tomada en consideración en el Plan Hidrológico Nacional para su delimitación y caracterización, conforme a lo indicado en el artículo 67 de este reglamento.” (el subrayado es nuestro).

“Artículo 67. Contenido del Plan Hidrológico Nacional.

1. El Plan Hidrológico Nacional se aprobará por norma o normas con rango de ley y contendrá, en todo caso:

- a. Las medidas necesarias para la coordinación de los diferentes planes hidrológicos de cuenca.
 - b. La solución para las posibles alternativas que aquellos ofrezcan.
 - c. La previsión y las condiciones de las transferencias de recursos hidráulicos entre ámbitos territoriales de distintos planes hidrológicos de cuenca.
 - d. Las modificaciones que se prevean en la planificación del uso del recurso y que afecten a aprovechamientos existentes para abastecimiento de poblaciones o regadíos.
2. El Plan Hidrológico Nacional también contendrá la delimitación y caracterización de las masas de agua subterránea compartidas entre dos o más demarcaciones, incluyendo la asignación de recursos a cada una de ellas. (...).”

Precisamente, en relación con el caso que nos ocupa, y en cumplimiento del mandato establecido en el art. 67.2 RD 907/2007, el Plan Hidrológico Nacional (Ley 10/2001, de 5 de julio) identifica en su Anexo I, como unidad hidrológica compartida, la denominada “Bajo Ebro-Montsiá”, en la que se incardinan las masas de agua subterránea compartidas identificadas con los nº 29, 30 y 31 en el PGDCFC. A su vez, en el mismo Anexo I se establece la siguiente atribución de recursos para cada



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

una de las cuencas afectadas: 250 hm³/año para la cuenca hidrográfica del Ebro y 11 hm³/año para las cuencas internas de Cataluña.

Lo anterior nos permite concluir que, si en los Planes Hidrológicos de Cuenca, cuando se trate de aguas subterráneas compartidas, no cabe más actuación del órgano que lo elabora que la de hacer una propuesta de su gestión con las otras demarcaciones afectadas (art. 9 RPH), y si el Plan Hidrológico Nacional es la norma a través de la que se delimita el ámbito territorial de las aguas subterráneas compartidas así como la asignación de recursos que corresponden a las cuencas-demarcaciones en las que se enmarcan (art. 67 RPH), la determinación de la demarcación hidrográfica a la que, en su caso, se decida asociar dicha masa de agua habrá también de ser concretada en el propio Plan Hidrológico Nacional.

Así, el carácter compartido de dichas aguas entre dos o más cuencas-demarcaciones de dichas aguas unido al hecho de que el reparto de recursos se prevea en el mismo Plan Hidrológico Nacional necesariamente llevan a concluir que la inclusión en una demarcación u otra no puede ser llevada a cabo unilateralmente por el redactor de cada Plan Hidrológico de Cuenca –que es lo que ha hecho el legislador catalán en el Decreto 188/2010-, sino que ello debe hacerse en el Plan Hidrológico Nacional, de manera integradora y dando respuesta a las fórmulas de gestión que las cuencas afectadas puedan proponer.

En consecuencia, la atribución que en el PGDCFC se hace de las masas subterráneas compartidas nº 29 (Cardó-Vandellòs), 30 (Plana de la Galera-Montsià) y 31 (Mesozoic de Els Ports y Montsià) como parte integrante de la demarcación hidrográfica de las cuencas internas de Cataluña es nula, ex art. 62.2 Ley 30/1992. La atribución de estas masas de agua subterránea a una u otra demarcación hidrográfica ha de realizarse a través del Plan Hidrológico Nacional.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

B) EL PGDCFC, A PESAR DE RECONOCER QUE LAS AGUAS SUBTERRÁNEAS COMPARTIDAS IDENTIFICADAS COMO Nº 29 (CARDÓ-VANDELLÒS), Nº 30 (PLANA DE LA GALERA-MONTSIÀ) Y Nº 31 (MESOZOIC DE ELS PORTS Y MONTSIÀ) FORMAN PARTE DE LA UNIDAD HIDROGEOLÓGICA COMPARTIDA BAJO EBRO-MONTSIÀ, DESCRIBE Y CONTABILIZA ÍNTEGRAMENTE SUS RECURSOS HÍDRICOS COMO DISPONIBLES PARA EL DCFC.

Así, el legislador catalán no sólo ha incorporado al DCFC las citadas masas de agua subterránea compartida sino que ha procedido a contabilizar íntegramente sus recursos hídricos como disponibles en el DCFC. Y ello a pesar de haber reconocido expresamente en su art. 6.1 su pertenencia a la unidad hidrogeológica compartida “Bajo Ebro-Montsià” –con las consecuencias jurídicas que ello conlleva y que hemos descrito en el apartado precedente-.

Lo podemos observar, a título de ejemplo, en los siguientes documentos:

- Capítulo 2 “Descripción general de la demarcación”, apartado 2.4 “Inventario de recursos hídricos naturales”, subapartado 3.2 “Infiltración y recursos subterráneos”, en el que se recoge la Tabla 2-3 sobre “Balance natural en las masas de agua subterránea del DCFC” y en la que se incluyen como recursos íntegros de dicho Distrito los correspondientes a las tres masas de agua compartidas (página 26).
- Capítulo 16, que engloba los anexos al PGDCFC, el anexo 3 sobre “caracterización de las masas de agua subterránea, apéndice IIIA, que recoge el listado de masas de agua subterránea y tipología, incluye las tres que aquí se cuestionan.
- Capítulo 16, anexo 7 sobre “recursos subterráneos, en su Tabla VII-2 recoge otro “Balance de recursos naturales de las masas de agua subterráneas DCFC” en la que se vuelven a incluir las tres masas indicadas, determinándose para cada una de ellas de manera total e integrada en la DCFC sus recursos naturales disponibles.

Un exhaustivo análisis de los concretos documentos del PGDCFC en los que se observa esta anomalía se ha realizado por el Instituto Aragonés del Agua en sus alegaciones al mencionado Plan, análisis que compartimos y al que nos remitimos.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

Al respecto, la conclusión a la que llegamos es que el PGDCFC, en cuanto que incluye entre los recursos hídricos a disponer y gestionar íntegramente los identificados como nº 29 (Cardó-Vandellòs), 30 (Plana de la Galera-Montsià) y 31 (Mesozoic de Els Ports y Montsià), los cuales, como ya dijimos según el PHN vigente, forman parte de la unidad hidrogeológica compartida Bajo Ebro-Montsià, se extralimita en sus competencias de regulación de las cuencas internas de Cataluña.

Y ello por cuanto, reiteramos, de una parte, la determinación de la demarcación hidrográfica a la que corresponden, dado su carácter compartido, habrá de ser determinada a través del PHN, no unilateralmente por el legislador catalán, de otra parte, por cuanto para esta concreta unidad hidrogeológica compartida, el mismo PHN ya establece una asignación de recursos que no ha sido tomada en cuenta en el PGDCFC –ya que en ese se asumen todos como de disponibilidad propia, sin tomar en consideración la parte asignada a la Cuenca-Demarcación del Ebro-, y, finalmente, por cuanto, en cualquier caso, su gestión y administración debe ser compartida entre las Cuencas-Demarcaciones afectadas, tal y como resulta del art. 1.2 y 3 RD 125/2007 y del art. 8 Ley 10/2001, de 5 de julio, del Plan Hidrológico Nacional.

El tenor de estos preceptos es claro cuando dispone:

Artículo 1 RD 125/2007. Disposiciones generales.

1. 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, de acuerdo con el artículo 16 bis. 1 del Texto Refundido de la Ley de Aguas aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio.

2. En cada demarcación hidrográfica se consideran incluidas todas las aguas subterráneas situadas bajo los límites definidos por las divisorias de las cuencas hidrográficas de la correspondiente demarcación.

3. En el caso de los acuíferos compartidos entre varias demarcaciones hidrográficas se atribuye a cada una de ellas la parte de acuífero correspondiente a su respectivo ámbito territorial, debiendo garantizarse una gestión coordinada entre las demarcaciones afectadas. A estos efectos se entiende que son acuíferos



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

compartidos los definidos como tales en el Plan Hidrológico Nacional. (el subrayado es nuestro).

“Artículo 8 Ley 10/2001, del Plan Hidrológico Nacional. Régimen jurídico de los acuíferos compartidos.

1. La administración de los acuíferos compartidos corresponde a cada uno de los Organismos de cuenca en su respectivo ámbito territorial. Sin perjuicio de esto, cada Organismo de cuenca deberá notificar a los otros Organismos con los que comparte el acuífero, todas las resoluciones que adopte en relación con el mismo.

2. Mediante acuerdo de las Juntas de Gobierno interesadas, se podrá encomendar la gestión del acuífero a uno de los organismos afectados. En caso de discrepancia, resolverá el Ministerio de Medio Ambiente.(...)”

De lo anterior podemos concluir, por tanto, que el PGDCFC se extralimita competencialmente en cuanto que, a la hora de determinar los recursos disponibles de las cuencas internas de Cataluña en relación con las masas de agua subterráneas, incluye los recursos de las tres aquí indicadas como integradas en el DCFC, cuando debido a su condición de unidad hidrológica compartida con arreglo al PHN sólo pueden disponer de dichos recursos de manera parcial, en concreto, según la asignación que el PHN realiza, y que es de 11 hm³/año.

C) EL PGDCFC INCLUYE LA CUENCA DE LA CABECERA DEL RÍO CIURANA EN EL SISTEMA DE GESTIÓN “SUR”, A PESAR DE PERTENECER DICHA CABECERA A LA CUENCA HIDROGRÁFICA DEL EBRO.

El Decreto 188/2010 establece en su art. 7 cuatro zonas o sistemas de gestión del Distrito. Estos son los siguientes: a) sistema del Muga, b) sistema del Fluvià, c) sistema Ter-Llobregat, y d) sistema sur.

Respecto del “sistema sur”, el art. 45, al describir sus características, incluye como parte del mismo: a) las cuencas de los ríos Gaià, Francolí y Riudecanyes, b) las rieras litorales tarraconenses y de Les Terres de l’Ebre, y c) también incluye, en la consideración de sus recursos, “la cuenca de la cabecera del río Siurana por ser origen del trasvase en la cuenca del Riudecanyes, a pesar de



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

formar parte de la demarcación hidrográfica del Ebro". Igualmente, en el Anexo 2, capítulo 4 del Decreto 188/2010, a lo largo de las páginas 159 a 179 se realizan varias menciones a los recursos aportados por el sistema Ciurana a las cuencas internas de Cataluña, en concreto, al sistema sur.

Al incardinarse en el PGCDFC, en el "sistema sur", la cuenca de la cabecera del río Ciurana, nuevamente se produce un exceso de regulación en tanto en cuanto dicho plan de gestión considera como parte del DCFC un recurso fluvial que forma parte otra cuenca-demarcación, como es la del Ebro.

Ello claramente contradice el contenido básico de todo plan de cuenca en la medida en que éste debe coincidir con la demarcación hidrográfica correspondiente (art. 40.3 LA), definiéndose "cuenca hidrográfica" como la 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 (art. 16 LA), y siendo uno de los contenido obligatorios del plan la descripción general de la demarcación hidrográfica, incluyendo: a) Para las aguas superficiales tanto continentales como costeras y de transición, mapas con sus límites y localización, ecorregiones, tipos y condiciones de referencia. En el caso de aguas artificiales y muy modificadas, se incluirá asimismo la motivación conducente a tal calificación, b) Para las aguas subterráneas, mapas con la localización y límites de las masas de agua, c) El inventario de los recursos superficiales y subterráneos incluyendo sus regímenes hidrológicos y las características básicas de calidad de las aguas. (art. 42.1.a) LA.

Es decir, los planes hidrológicos de cuenca tienen carácter territorial, correspondiendo su delimitación espacial con el de los recursos –superficiales, subterráneos y costeros- que en él existen. Posteriormente, a través del plan se procederá a su regulación y gestión, determinándose aspectos tales como el orden de preferencia de los aprovechamientos, la determinación de los caudales ecológicos, fórmulas de protección ambiental..., pero siempre en relación con los recursos integrados en la cuenca.

De ahí que la inclusión en el PGDCFC de un recurso hídrico que pertenece a otra cuenca, como es la cabecera del río Ciurana (Cuenca del Ebro), supone una extralimitación competencial del legislador catalán al corresponder su regulación y gestión íntegramente a la Confederación Hidrográfica del Ebro, como,



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

por su parte, así consta en el Plan Hidrológico del Ebro vigente, de 4 de abril de 1996, Memoria, anexo 9, que estudia las demandas de los recursos del sistema Ciurana. A ello ha de añadirse que no cabría una gestión compartida de este recurso con el DCFC según resulta del inciso 2 del art. 16 LA que dispone que: *“La cuenca hidrográfica como unidad de gestión del recurso se considera indivisible.”*

De esta manera, hemos de concluir que con la inclusión de la cabecera del río Ciurana en el ámbito territorial del sistema sur del PGDCFC, y con la gestión de los recursos hídricos que en el mismo Plan se realiza, se contraviene la normativa básica estatal de planificación hidrológica en cuanto que la regulación de dicho recurso corresponde a la Confederación Hidrográfica del Ebro, al pertenecer dicho sistema a la cuenca del Ebro y no a las cuencas internas de Cataluña (supuesto de nulidad ex art. 62.2 Ley 30/1992).

D) EL PGDCFC INCLUYE ENTRE LOS RECURSOS DEL DISTRITO LOS APORTADOS POR EL CONSORCIO DE AGUAS DE TARRAGONA PROCEDENTES DE LA CUENCA DEL EBRO.

Así, el art. 46 del PGDCFC, al identificar los principales recursos del sistema sur, en su apartado 2, incluye recursos procedentes de la Cuenca del Ebro aportados a través del Consorcio de Aguas de Tarragona, concretados en 45,1 hm³/año para la demanda urbana y 34,2 hm³/año para la demanda industrial. De igual manera, en el Anexo 2, Capítulo 4, a lo largo de las páginas 159 a 179 se vuelve a hacer mención de estos recursos aportados vía Consorcio.

Dada la identidad de razón de este apartado con el previo, hacemos extensibles a éste la argumentación y conclusión ya expuestos en el antedicho apartado c).

E) EL PLAN DE GESTIÓN CONTIENE ACTUACIONES QUE EXCEDEN DEL ÁMBITO TERRITORIAL DE LAS CUENCAS INTERNAS DE CATALUÑA.

En este sentido, debemos recordar que los planes hidrológicos de cuenca –aquí el correspondiente al Distrito de Cuenca Fluvial de Cataluña- son el instrumento normativo que ordena y regula los recursos hídricos contenidos en su ámbito territorial y que establece las actuaciones a realizar relacionadas con éstos en el mismo espacio. Por ello, su contenido debe ceñirse exclusivamente al marco



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

geográfico del Distrito de Cuenca, que, hemos de recordar, en el caso que nos ocupa es inferior al de la Comunidad Autónoma de Cataluña.

El PGDCFC, sin embargo, en su contenido va más allá de esta determinación espacial, regulando aspectos tales como la política de abastecimiento domiciliario y de saneamiento, intervención administrativa de los vertidos y de gestión del medio que no se limitan al distrito de la cuencas internas de Cataluña sino que son de aplicación a toda la Comunidad. Así se dispone en el art. 4.3 Decreto 188/2010, donde se indica que dichos aspectos tratados en el Plan de Gestión “*son de aplicación a todo el territorio de Cataluña*”. Ejemplos de esta voluntad del legislador catalán de realizar una planificación hidráulica general para toda la Comunidad lo encontramos, también, en los distintos documentos incorporados en el Anexo 2, Capítulo 9, sobre “planes y programas específicos de gestión” en los que se procede a desarrollar el art. 4.3 Decreto 188/2010.

Ello supone un nuevo exceso de contenido del PGDCFC, una extralimitación en cuanto al contenido que le es propio y que de manera minuciosa se prevé en el art. 42 LA y que queda limitado en todo caso al ámbito geográfico de la cuenca respecto de la que se elabora el plan. Lo que supone igualmente una anomalía normativa que hemos de poner de relieve que vicia al PG de nulidad, ex art. 62.2 Ley 30/1992.

4) CONCLUSIONES

Del estudio realizado respecto del Decreto 188/2010, de 23 de noviembre, de aprobación del Plan de gestión del distrito de cuenca fluvial de Cataluña, resulta la existencia de distintos defectos, tanto formales como materiales, que afectan a su validez.

Así, en el ámbito formal, relacionado con el procedimiento de elaboración y aprobación del PGDCF, se observa la omisión de hasta tres trámites, cuya carencia vicia de nulidad dicho plan ex arts. 62.1.e) y 62.2 Ley 30/1992. Estos son:



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

- a) la falta de emisión, previa a la aprobación del plan, de informe del Consejo Nacional del Agua,
- b) la falta de emisión, previa a la aprobación del plan, de informe del Instituto del Agua de Aragón, y
- c) la aprobación del PGDCF por parte del Gobierno de la Nación.

Por su parte, en el ámbito material o de contenido, los vicios de nulidad observados ex art. 62.2 Ley 30/1992 se producen o tienen su base en la extralimitación competencial del legislador catalán a la hora de regular en el PGDCFC cuestiones tales como:

- a) la atribución de manera unilateral a la demarcación hidrográfica de las cuencas internas de Cataluña de tres masas de agua subterránea que son compartidas con la demarcación hidrográfica del Ebro,
- b) la consideración como íntegramente disponibles en la demarcación de las cuencas internas de Cataluña de los recursos hídricos procedentes de dichas masas de agua compartidas,
- c) la incorporación de la cabecera de la cuenca del río Ciurana al sistema sur del DCFC, a pesar de pertenecer a la demarcación hidrográfica del Ebro,
- d) la incorporación como recursos propios del DCFC de las aportaciones realizadas por el Consorcio de Aguas de Tarragona, a pesar de que proceden de la cuenca del Ebro,
- e) la inclusión en el PGDCFC de actuaciones en materia de aguas que superan los límites territoriales de la demarcación hidrográfica de las cuencas internas de Cataluña.

Dada la gravedad y naturaleza de los defectos apreciados en el Decreto objeto de este estudio, esta Institución entiende la conveniencia de recurrir dicha norma.

Así, la planificación hidrológica de España ha de llevarse a cabo conforme a los mecanismos procedimentales establecidos para ello, procedimientos mediante los que se garantiza la coordinación de las distintas Administraciones hidráulicas implicadas.



EL JUSTICIA DE ARAGÓN

Igualmente, ha de garantizarse la adecuación de los planes hidrológicos de cuenca a las prescripciones del Plan Hidrológico Nacional, así como la gestión racional de unos recursos naturales escasos cuya utilización siempre ha de ser medida y objeto de especial estudio dadas, de una parte, las situaciones de conflicto que en ocasiones se producen entre cuencas deficitarias y excedentarias y, de otra parte, la necesidad de subvenir adecuadamente las necesidades de este recurso entre la población.

Por ello, el Justicia de Aragón manifiesta su apoyo a las actuaciones judiciales iniciadas por el Gobierno de Aragón impugnando el Decreto 188/2010, de aprobación del Plan de gestión del distrito de cuenca fluvial de Cataluña, con el deseo de que se restaure el equilibrio y la legalidad en el ámbito de la planificación hidrológica que aquí se ha visto afectada.

Zaragoza, a 23 de marzo de 2011.

EL JUSTICIA DE ARAGÓN
FERNANDO GARCÍA VICENTE