

LAS COMPETENCIAS DEL ESTADO Y EL PRINCIPIO DE UNIDAD DE GESTIÓN DE CUENCA A TRAVÉS DE LAS CONFEDERACIONES HIDROGRÁFICAS¹

ANTONIO FANLO LORAS
Catedrático de Derecho Administrativo
Universidad de La Rioja

INTRODUCCIÓN.—I. LAS CONFEDERACIONES HIDROGRÁFICAS, UN PATRIMONIO INSTITUCIONAL QUE SINGULARIZA NUESTRO MODELO DE ADMINISTRACIÓN DEL AGUA.—II. MARCO CONSTITUCIONAL DE LAS COMPETENCIAS DEL ESTADO EN MATERIA DE AGUAS. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN.—III. LA INCOMPRESIÓN DEL MODELO DE ADMINISTRACIÓN DEL AGUA EXPLICA LAS PROPUESTAS DE FORTALECIMIENTO DE LAS ATRIBUCIONES DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS QUE PUEDE ACARREAR LA FRAGMENTACIÓN Y DESINTEGRACIÓN DEL MODELO DE GESTIÓN POR CUENCAS. SU PLASMACIÓN EN LAS REFORMAS ESTADUTARIAS.—IV. LA DESINTEGRACIÓN DEL MODELO DE GESTIÓN POR CUENCAS. EL INJUSTIFICADO AUTOVACIAMIENTO DE LAS COMPETENCIAS ESTATALES. FALTA DE INTEGRACIÓN DE LAS POLÍTICAS SECTORIALES DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN LA GESTIÓN DE LA CUENCA Y SUS REPERCUSIONES ECONÓMICAS NEGATIVAS.—CONCLUSIONES.

RESUMEN

La gestión del agua debe hacerse en el marco natural de las cuencas hidrográficas y mediante instituciones adecuadas. Las Confederaciones Hidrográficas, creadas en 1926, constituyen el gran patrimonio institucional que singulariza el modelo español de administración del agua. Sus principios configuradores (gestión por cuencas, autoridad única del agua, planificación integral, participación de los interesados, autonomía de gestión) las han convertido en un modelo imitado internacionalmente. Paradójicamente, las recientes reformas de los Estatutos de Autonomía pueden producir la fragmentación y desintegración del modelo de gestión por cuencas, fruto de su incomprensión y del injustificable autovaciado de las competencias constitucionales del Estado.

Palabras clave: organismos de cuenca; Confederaciones Hidrográficas; administración del agua; competencias del Estado.

ABSTRACT

Water management must be done in the natural framework of river basins through appropriate institutions. The Hydrographic Confederations, created in 1926, represent the great institutional heritage that single out the Spanish water management model. Their

¹ El contenido de este artículo se corresponde con la ponencia presentada al XII Congreso Nacional de Comunidades de Regantes de España, celebrado en Tarragona del 10 al 14 de mayo de 2010. Ello explica la utilización de un lenguaje claro y directo y la no proliferación de información bibliográfica, imprescindible en cualquier publicación académica.

El presente trabajo se realiza en el marco del Proyecto de Investigación DER2009-14473-C02-02, «Análisis plural de las bases dogmáticas, organizativas y funcionales del Derecho Administrativo y de la función de la Administración ante los retos de una sociedad emergente», financiado por la Dirección General de Investigación y Gestión del Plan Nacional de I+D+I, del Ministerio de Ciencia e Innovación.

guiding principles (management through basin, just one water authority, comprehensive planning, interested parties involvement, autonomy of management) have become an internationally imitated model. Paradoxically, the recent reforms in the statutes of autonomy may produce the fragmentation and disintegration of the management through basin, due to the incomprehension and the unjustifiable self-emptiness of constitutional State powers.

Key words: basin agencies; Hydrographic Confederations; water management; of the State powers.

INTRODUCCIÓN

El título de la ponencia que se me ha encomendado («Las competencias del Estado y el principio de unidad de gestión de cuenca a través de las Confederaciones Hidrográficas») trasluce en su descriptivo enunciado —integrado por tres grupos de conceptos que se interrelacionan: «competencias estatales», «unidad de gestión de la cuenca» y «Confederaciones Hidrográficas»— una determinada idea del modelo institucional de gestión del agua en España que los organizadores de estas jornadas nos proponen para reflexionar, modelo organizativo cuyo mantenimiento —lo adelanto, desde el inicio mismo de mi intervención— comparto plenamente.

La ponencia plantea una problemática de gran calado teórico-dogmático (de cuyos pormenores jurídicos prescindiré en esta ocasión con la finalidad de facilitar el seguimiento de mi exposición). Es, además, extraordinariamente oportuna a la vista de las circunstancias de diversa naturaleza que concurren en los aspectos organizativos de la gestión del agua en España. La oportunidad y sentido práctico ha sido una constante de los Congresos Nacionales de Comunidades de Regantes. Tratar de la unidad de gestión de las cuencas hidrográficas, vinculada o conexas al ejercicio de las competencias estatales, supone reflexionar sobre el principio organizativo de «unidad de gestor» y su alcance en España, un Estado descentralizado políticamente y con un marco constitucional y estatutario determinado, notablemente alterado por las últimas reformas, que nos mantienen en una situación de provisionalidad que resulta disfuncional, al estar pendientes del fallo del Tribunal Constitucional, que ha de resolver varios recursos de inconstitucionalidad presentados contra Estatutos de Autonomía, entre otros aspectos, por la regulación del agua (Cataluña, Andalucía, Aragón, Castilla y León)².

² En el momento de corrección de pruebas se han resuelto ya los recursos de inconstitucionalidad presentados contra el Estatuto de Autonomía de Cataluña por diputados populares (STC 31/2010, de 28 de junio), el planteado por el Gobierno de la Generalidad de la Comunidad Valenciana (STC 48/2010, de 9 de septiembre) y el planteado por el Gobierno de la Región de Murcia (STC 49/2010, de 29 de septiembre). El Fundamento Jurídico 65 de la STC 31/2010, en línea con el vaciamiento de contenidos que afecta a la práctica totalidad de los preceptos relativos a competencias, salva la constitucionalidad del artículo 117 EAC (aguas y obras hidráulicas), aunque advirtiendo que lo que establecen sus distintos apartados no puede afectar a las materias o submaterias reservadas al Estado que se proyectarán, cuando corresponda, sobre las competencias autonómicas con el alcance que haya estable-

La intensa descentralización política producida en otros sectores de la acción pública no se había producido en materia de aguas ante las exigencias del principio de gestión por cuencas hidrográficas, de difícil articulación con los gobiernos territoriales. En efecto, ante la falta de correspondencia entre las divisiones político-administrativas de las Comunidades Autónomas y las cuencas hidrográficas, la titularidad de las competencias administrativas en materia de aguas está condicionada por la extensión y naturaleza territorial de las cuencas hidrográficas. De acuerdo con nuestra Constitución, la gestión de las *cuencas supraterritoriales*, esto es, aquellas cuyas «aguas discurren por más de una Comunidad Autónoma», corresponde al Estado, competencia que ejerce precisamente a través de las Confederaciones Hidrográficas (como significativamente reza el título de la ponencia), mientras que la gestión de las *cuencas internas*, esto es, aquellas cuyas aguas discurren íntegramente por el territorio de una sola Comunidad Autónoma, corresponde a la respectiva Comunidad Autónoma. Así resulta de lo establecido en nuestra Constitución (arts. 149.1.22.^a y 48.1.10.^a CE).

En los últimos años me he ocupado del estudio de nuestro modelo de organización de la gestión del agua, así como del reparto de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas y su necesaria articulación. Especial atención he dedicado a las Confederaciones Hidrográficas, prototipos de organismo de cuenca que deben ser consideradas con toda propiedad como la gran aportación española a las instituciones de la administración del agua, por sus singulares principios configuradores (gestión por cuencas, autoridad única del agua, planificación, participación de los interesados, autonomía de gestión). Ése fue el objeto del libro *Las Confederaciones Hidrográficas y otras Administraciones Hidráulicas*, publicado en 1996.

Más recientemente, frente a las propuestas de fragmentación de la gestión a la que luego me referiré, he reivindicado las virtudes y ventajas del modelo y las exigencias orgánicas del principio de unidad de gestión, así como el protagonismo que debe corresponder al Estado en la gestión del agua, en dos libros diferentes: *La unidad de gestión de las cuencas hidrográficas* (2007), el primero, y *La constitucionalidad de los nuevos Estatutos en materia de aguas* (2008), el segundo, escrito este último en colaboración con el profesor Ángel GARRORENA, Catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Murcia, a propósito de la discutible propuesta de Estatuto de Autonomía de Castilla-La Mancha, finalmente retirada de las Cortes Generales, en mayo de 2010, ante la falta de acuerdo entre PSOE y PP.

cido el legislador estatal con plena libertad de configuración. Las SSTC 48 y 49/2010 reiteran, en relación con la gestión del agua, la doctrina establecida en la STC 31/2010, remisión sin matices que es criticada, por la confusión que genera, en el voto particular del magistrado Rodríguez-Zapata a la STC 49/2010.

I. LAS CONFEDERACIONES HIDROGRÁFICAS, UN PATRIMONIO INSTITUCIONAL QUE SINGULARIZA NUESTRO MODELO DE ADMINISTRACIÓN DEL AGUA

En estas publicaciones puede encontrarse una pormenorizada exposición de las razones históricas que explican la accidentada pero singular configuración de las Confederaciones Hidrográficas, convertidas en la actualidad —al menos, por el momento— en el único organismo de administración del agua en sentido estricto (cantidad y calidad) en las cuencas que, por extenderse o abarcar a varias Comunidades Autónomas, son competencia de la Administración General del Estado. En ellas he reivindicado, asimismo, frente a la situación de fragmentación de las cuencas y de vaciamiento de sus títulos competenciales, el protagonismo que debe corresponder al Estado en materia de aguas para garantizar su disponibilidad en todo el territorio nacional. Ello debiera llevar, si finalmente se reforma la Constitución, al reforzamiento de la posición del Estado, al que debe corresponder la competencia para adoptar las grandes decisiones que afectan a todas las cuencas, recentralizando la gestión del agua.

Considero que las Confederaciones Hidrográficas son la forma institucional más adecuada para el ejercicio de las competencias estatales en materia de aguas, correlato organizativo del principio de unidad de gestión de las cuencas hidrográficas y plasmación del principio de participación de todos los interesados en la gestión del agua (las distintas Administraciones públicas —Administración General del Estado, Comunidades Autónomas, Entidades Locales— y los usuarios, incluidos los representantes de intereses ambientales).

Las Confederaciones Hidrográficas constituyen un *patrimonio institucional* de extraordinario valor inmaterial, una fórmula organizativa para gestionar el agua de manera integrada y global, en el ámbito natural de la cuenca hidrográfica. Si «la actual crisis del agua es, ante todo, una crisis de gobernanza», como sostienen algunas organizaciones y entidades internacionales (como el Banco Mundial, el Consejo Mundial del Agua —*World Water Council*— y la Asociación Mundial para el Agua —*Global Water Partnership*—), no ha de extrañar que estas entidades hayan puesto entre sus prioridades los temas de gestión, de diseño de instituciones y estrategias para superar dicha crisis mediante arreglos de «buena gobernanza».

«La forma de organizar la gestión del agua —afirman G. ANDERSON y A. EMBID— ha cobrado una importancia fundamental. La gobernanza es un concepto con el que se expresa lo que deben ser buenas prácticas adecuadas para una gestión eficaz, en la que la participación de los ciudadanos tiene un valor singular. En ese contexto la articulación de la gestión del agua en torno a las cuenca hidrográficas es una directriz avalada por los teóricos y reconocida en múltiples de-

claraciones internacionales y también en la legislación de bastantes Estados»³.

Pues bien, afirmo, con la solvencia derivada del estudio continuado de la administración del agua, que España dispone, desde hace decenios, de instituciones adecuadas para la gestión del agua —las Confederaciones Hidrográficas—, instituciones que como toda obra humana son susceptibles —obvio es reconocerlo— de mejora y perfeccionamiento.

La reciente concesión del Premio Nobel de Economía 2009 a Elinor OSTROM⁴ supone reconocer el valor de las instituciones tradicionales de gestión de ciertos bienes de uso común (como es el caso del agua, los pastos, la pesca y otros recursos naturales), fruto de la acción colectiva, instituciones que resultan más eficaces, en términos sociales y económicos, que la intervención directa y exclusiva del Estado o del mercado. La investigación de OSTROM ha demostrado que los problemas de degradación y escasez de los recursos de uso común pueden solucionarse más eficazmente a través de instituciones que incidan en el proceso de toma de decisiones, la resolución de conflictos y la coordinación para generar una acción colectiva adecuada. Este enfoque ha permitido constatar que el éxito de los sistemas de gobierno de los recursos de uso común se encuentra en un diseño institucional en el que participan de manera efectiva los usuarios, y en el que están representados ampliamente sus intereses y preferencias⁵.

³ A. EMBID IRUJO (Dir.) y M. KÖLING (Coord.), *Gestión del agua y descentralización política. Conferencia Internacional de gestión del agua en países federales y semejantes a los federales, Zaragoza 9-11 de julio de 2008*, Thomson Reuters-Aranzadi, 2009, pág. 27.

⁴ Elinor OSTROM, *El gobierno de los bienes comunes: la evolución de las instituciones de acción colectiva*, Fondo de Cultura Económica, México, 2000. Su reflexión sobre estas instituciones parte de la conocida parábola de «la tragedia de los comunes», formulada, en 1833, por el matemático William FOSTER LLOYD, con la que este autor pretendió rebatir la idea de Adam SMITH de que cuando un individuo actúa en su propio beneficio está contribuyendo al interés colectivo. Un pastor que aprovechaba unos pastos comunales decidió añadir a su rebaño una oveja más, entendiéndolo que su beneficio no ocasionaría perjuicios perceptibles a los demás. Así, de una en una, fue añadiendo ovejas al rebaño. Los demás pastores hicieron lo mismo. El aumento de las ovejas, de una en una, decidido individualmente y sin concertación, llevó finalmente al agotamiento de los pastos, a la pérdida de todas las ovejas y a la desaparición de la sociedad pastoril. Elinor OSTROM, a partir de numerosos estudios de casos concretos, concluye que la gestión de los bienes comunes no siempre acaba en tragedia. Identifica casos cuyo éxito, no explicable por el análisis económico convencional, lo atribuye al funcionamiento de instituciones tradicionales, que son ajenas al mercado o a la intervención directa y exclusiva del Estado. Estas instituciones demuestran su capacidad para resolver dilemas derivados de conflictos de interés, así como para garantizar el buen estado y conservación de ciertos recursos comunes. Entre los ejemplos considerados en el estudio, de extraordinario alcance teórico, se incluye la gestión del agua por algunas Comunidades de Regantes del Levante español. La clave del éxito de estas fórmulas institucionales es el estar asentadas en normas y costumbres locales, supervisadas por los propios interesados y basadas en la cultura y conocimiento tradicional acumulado por generaciones.

Considero que esta valoración es predicable de las Confederaciones Hidrográficas, con las salvedades necesarias, dada la hegemonía y preponderancia que los poderes públicos tienen en la organización interna de estas entidades. Su singularidad institucional es la simbiosis de elementos públicos y privados que concurren en ellas.

⁵ Sobre las aportaciones del llamado neoinstitucionalismo a la gobernanza del agua, véase, recientemente, A. R. CALDERA ORTEGA, «Procesos políticos, instituciones e ideas en la

Apoyado en los planteamientos de este neoinstitucionalismo propuesto desde las ciencias sociales (distintas del Derecho), sostengo que las Confederaciones Hidrográficas constituyen la institución más adecuada para gestionar el agua en el ámbito de las cuencas hidrográficas⁶. Sin necesidad ahora de recordar sus orígenes fundacionales, que datan de 1926 (creadas como singular fórmula organizativa de colaboración del Estado con los usuarios para la construcción de obras hidráulicas —imprescindibles en España para garantizar la disponibilidad de agua— y la eficaz explotación de los aprovechamientos resultantes, hunden sus raíces —como advirtió M. Lorenzo Pardo— en la experiencia histórica de los aprovechamientos colectivos realizados por los sindicatos de riegos, pues, como acertadamente señaló la Exposición de Motivos de la Ley de Aguas de 1879, «la mancomunidad de intereses a que dan lugar los aprovechamientos colectivos de aguas públicas exige una *administración común*»), las virtudes de la fórmula actual radican en sus principios configuradores, resultado de una accidentada evolución histórica que culmina con la aprobación de la Ley de Aguas de 1985. Las Confederaciones Hidrográficas son los organismos gestores del agua en las cuencas hidrográficas competencia del Estado por su carácter supraterritorial. Éstas son sus notas distintivas:

- *Gestión por cuencas hidrográficas* (o suma de pequeñas cuencas vecinas), base territorial natural que no tiene en cuenta o superadora de las divisiones político-administrativas. Unidad e indivisibilidad.
- *Autoridad especializada y única* de la cuenca en materia de aguas. Gestor o administrador único del agua, compatible con una pluralidad de aprovechamientos, debidamente organizados (abastecimientos población, saneamiento, Comunidades de Regantes, etc.).
- *Planificación y programación* como instrumento de ordenación del aprovechamiento de un recurso escaso cuya calidad y disponibilidad han de protegerse y asegurarse. Integración de las políticas sectoriales con la política del agua. Política sustantiva o instrumental (arts. 40.2 TRLAg y 10 LPHN).
- *Participación de los interesados* en la compleja organización establecida, desde las Administraciones públicas a los usuarios (abastecimientos, regantes hidroeléctricos, etc.) y representantes de los intereses ambientales. La Confederación como lugar de encuentro institucional de los interesados. Condición y título de los usuarios.
- *Cierta autonomía de gestión*. Descentralización funcional. Personalidad jurídica propia y diferenciada. Equilibrio de elementos públicos y privados. Riesgo de «politización».

gestión del agua: una propuesta desde el neoinstitucionalismo discursivo», en *Actas Primer Congreso Red de Investigadores Sociales sobre Agua*, México, 18 y 19 de marzo de 2010.

⁶ Sobre la diversidad y notas comunes de los modelos organizativos de la administración del agua y, en particular, de los organismos de cuenca, véase el libro de A. EMBID IRUJO (Dir.) y M. KÖLING (Coord.), *Gestión del agua...*, in totum.

Éstos son los principios institucionales configuradores de las Confederaciones Hidrográficas, principios declarados por los organismos internacionales como atributos ideales característicos que deben reunir los organismos de cuenca para asegurar la gestión integrada de los recursos hídricos (GIRH, en la denominación internacional por sus siglas en inglés).

Teniendo en cuenta las anteriores consideraciones, resultaría paradójico que prescindieramos en España de este extraordinario *patrimonio institucional*, cuando en otras latitudes y países, siguiendo las recomendaciones de entidades y declaraciones internacionales sobre la materia, se propicia la implantación de organismos de cuenca con características semejantes a las de las Confederaciones Hidrográficas. El abandono o relegación de estas entidades no puede ser interpretado sino como fruto de una inexplicable e injustificada incomprensión de las virtudes de nuestro actual modelo de administración del agua, resultado de la erosión y vaciamiento del Estado como sistema político y jurídico, paradójicamente propiciado por acción o dejación de las mismas instancias estatales. Considero que su abandono puede llevar a aventurarnos en experimentos organizativos cuyas ventajas, en asunto tan delicado y complejo como es la gestión del agua en España, están por demostrar; dilapidando una experiencia histórica en la que España ha sido pionera en el ámbito internacional.

II. MARCO CONSTITUCIONAL DE LAS COMPETENCIAS DEL ESTADO EN MATERIA DE AGUAS. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN

La configuración de nuestra administración del agua no es sino el correlato organizativo del reparto de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas en materia de aguas. Por esa razón, resulta imprescindible exponer sumariamente el marco constitucional y estatutario de la distribución de competencias, con particular referencia a las del Estado, fundamento jurídico de la existencia y singular naturaleza de las Confederaciones Hidrográficas, organismos de cuenca e instituciones de cooperación de las Administraciones públicas y los interesados en la gestión del agua.

La administración del agua por cuencas hidrográficas, organizadas sobre la base de los ríos principales, a las que —por razones de eficacia— se han incorporado o agrupado pequeñas cuencas o terrenos vertientes al mar, cuenta con una larga tradición en España, que ahora no puedo sino resumir en sus principales hitos institucionales⁷. Con antecedentes que datan de 1865 (las *Divisiones Hidrológicas*, luego *Divisiones de Trabajos Hidráulicos*), las cuencas hidrográficas constituyen, desde 1903-1906, la base territorial de los *servicios técnicos* en materia de aguas (pues la competencia administrativa, de base provincial, estaba atribuida a los Gobernadores Civiles) y, desde 1932, la de la au-

⁷ Para mayor detalle, véase FANLO LORAS, *Las Confederaciones Hidrográficas y otras...*, así como el capítulo 1 del libro *La unidad de gestión...*, donde hago una apretada síntesis de la evolución institucional de las Confederaciones Hidrográficas.

toridad única en materia de *agua*, que corresponde al *Jefe de Aguas* de la cuenca (luego Comisarios de Aguas).

La creación, en 1926, de las Confederaciones Hidrográficas, singular fórmula institucional para la promoción, construcción y explotación de *obras hidráulicas* con la participación de los interesados, consolidará definitivamente la gestión por cuencas, pues su finalidad principal es la elaboración de un plan global y metódico de todos los aprovechamientos y obras de la cuenca hidrográfica. Las ventajas de su perfil institucional fueron magistralmente advertidas por Manuel Lorenzo Pardo, impulsor y primer Director Técnico de la Confederación Hidrográfica del Ebro. La actividad desplegada en los tres primeros años de funcionamiento fue sencillamente impresionante, pero su régimen de autonomía suscitó recelos en los servicios centrales del Ministerio y fue objeto de profunda reorganización. Este peculiar organismo, de azarosa vida institucional⁸, compartirá con las Jefaturas de Aguas ciertas funciones públicas en relación con el aprovechamiento de las aguas de la cuenca y, una vez desvirtuada su naturaleza y suprimida la participación de los usuarios, se convertirá (durante el período de 1947 a 1959) en el único organismo competente en materia de aguas de la cuenca, hasta tanto se reinstaure la especialización orgánico-funcional referida.

En efecto, a partir de 1959 se restablece y consagra la dualidad orgánico-funcional en la administración del agua en España, pues las Comisarías de Aguas son los órganos competentes en materia de *aguas*, y las Confederaciones Hidrográficas los organismos autónomos competentes en materia de *obras hidráulicas* y su explotación. Separación de funciones (aguas/obras) confiada a órganos y entidades diferenciados, pero articulada, en ambos casos, sobre la base territorial exclusiva de la cuenca hidrográfica. Esta dualidad no compromete, sin embargo, el principio de gestión unitaria de la cuenca, pues lo que se produce es un reparto de funciones atribuidas a órganos

⁸ El declive de las Confederaciones Hidrográficas comienza ya en plena Dictadura (la llamada «blanda» de Berenguer) y continúa en la época de la República. Como novedad de la etapa republicana merece destacarse la incidencia de la descentralización política en la administración del agua. El artículo 14 de la Constitución de la II República atribuye al Estado la competencia exclusiva sobre la legislación y la ejecución de los «aprovechamientos hidráulicos e instalaciones eléctricas cuando las aguas discurren fuera de la región autónoma o el transporte de la energía salga de su término» (antecedente manifiesto de la Constitución de 1978). Esta exclusividad quedaba relativizada al atribuir el artículo 15 la competencia legislativa al Estado, si bien la «ejecución» podría corresponder a las regiones autónomas «en la medida de su capacidad política, a juicio de las Cortes», en materia de «legislación de aguas, caza y pesca fluvial».

En este sentido, el Estatuto de Cataluña se aprobó por Ley de 1 de octubre de 1932. Su artículo 5 atribuyó a la Generalidad competencia para la ejecución de la legislación del Estado en materia de: «7.º Aguas, caza y pesca fluvial, sin perjuicio de lo dispuesto en el art. 14 de la Constitución. Las Mancomunidades hidrográficas cuyo radio de acción se extienda a territorios situados fuera de Cataluña, mientras conserven la unidad y autonomía actuales dependerán exclusivamente del Estado».

El Decreto de 13 de junio de 1936 aprovechó torticeramente la reorganización y limitación de la autonomía de las Confederaciones Hidrográficas para traspasar a la Generalidad los servicios de aguas y obras hidráulicas de la cuenca del Ebro comprendidas en Cataluña, que supuso la ruptura del principio de unidad administrativa de la cuenca del Ebro. Sobre esta problemática, FANLO LORAS, *Las Confederaciones...*, págs. 126-127 y 132-136.

especializados que actúan sobre *toda* la cuenca, ámbito territorial común que comparten Comisarías de Aguas y Confederaciones Hidrográficas.

La especialización funcional referida no rompe la unidad de gestión de la cuenca, pues no existe fragmentación territorial que limite las competencias de Comisarías y Confederaciones. En sus respectivos ámbitos funcionales, sus competencias se extienden a toda la cuenca. En definitiva, en ese momento histórico, la dualidad de órganos gestores no compromete el principio de unidad de la cuenca. Esta realidad histórica es bien distinta, en consecuencia, de las tesis que algunos autores han defendido en el momento presente⁹ y de las propuestas de fragmentación de cuencas intercomunitarias atendiendo a la realidad geográfica singular de algunas Comunidades Autónomas (caso de la cuenca del Guadalquivir respecto de Andalucía y de la del Duero respecto de Castilla y León), pero que, admitida en estos casos, fácilmente puede extenderse a las restantes cuencas.

En otro orden de cosas, el protagonismo que adquiere la obra hidráulica desde mitad de los años cincuenta del siglo XX, como elemento instrumental pero imprescindible en España para garantizar la disponibilidad y oferta de agua, explica la hegemonía institucional, en aquel momento, de las Confederaciones sobre las Comisarías de Aguas. Disponían de más medios materiales y humanos que éstas para la titánica tarea de domeñar la naturaleza y corregir el irregular régimen hidrológico de España mediante la construcción de obras hidráulicas de regulación. La obra hidráulica es previa y prima sobre la actividad de otorgamiento y protección del agua propia de las Comisarías de Aguas, relegadas a un segundo plano, por más que éstas constituyan la verdadera administración soberana del agua¹⁰. Ambos organismos actúan de consuno en la gestión del agua, correspondiendo a las Comisarías el otorgamiento de las concesiones de aguas, que posibilitan su aprovechamiento individual o colectivo, en los casos de autoorganización de los mismos (abastecimiento, a cargo de los Ayuntamientos; regadío, a cargo de las Comunidades de Regantes, etc.).

Pues bien, este modelo dual de administración del agua (Comisarías de Aguas, Confederaciones Hidrográficas), organizado sobre la base de cuencas hidrográficas, era el existente cuando se aprueba la Constitución de 1978, que, entre otras novedades, modifica profundamente la organización territorial del Estado al contemplar la creación de Comunidades Autónomas. Examinadas las cosas desde el momento presente, hubiera sido deseable que la Constitu-

⁹ Me refiero a la tesis sostenida por Isabel CARO-PATÓN y Bernard Frank MACERA cuando defienden que el principio de unidad de cuenca no significa unidad de gestor, admitiendo la existencia de una *pluralidad de gestores* de cuenca («autoridades competentes»), lo que permitiría en la actualidad una amplia atribución de competencias ejecutivas a las Comunidades Autónomas, particularmente en materia de vertidos y protección de calidad de las aguas. Sobre ello, véase su libro *El reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de protección ambiental y aguas*, Universidad de Valladolid, Valladolid, 2002, *in totum*.

¹⁰ A. FANLO LORAS, *Las Confederaciones Hidrográficas y otras...*, págs. 52 y 54. Sobre ello, véase el magistral análisis que realiza Sebastián MARTÍN-RETORTILLO en el capítulo VI, dedicado a «La Administración hidráulica», de su *Derecho de Aguas*, págs. 439-497.

ción hubiera resuelto con mayor rigor la delimitación de competencias en materia de aguas entre Estado y Comunidades Autónomas y sorprende que no se haya empleado el concepto de cuenca hidrográfica, de larga tradición en nuestro Derecho de aguas.

En los preceptos constitucionales es perceptible la influencia directa del artículo 14 de la Constitución republicana y el eco de la tradicional dualidad aguas-obras, circunstancia que explica el doble criterio de reparto: el del «*interés*» de los aprovechamientos, canales y regadíos de la Comunidad Autónoma (art. 148.1.10.^a CE) y el «*territorial*» de «aguas que discurren por más de una Comunidad Autónoma» (art. 149.1.22.^a CE). La diversidad y no homogeneidad de los criterios de reparto utilizados, consecuencia de la intervención salomónica de la Comisión Mixta Congreso-Senado, que corrigió el texto aprobado por el Senado¹¹, en modo alguno puede ensombrecer la re-

¹¹ Sebastián MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, «Competencias constitucionales y autonómicas en materia de aguas», núm. 128 de esta REVISTA, 1992, págs. 29-39. En esas páginas puede encontrarse un examen sintético de los textos aprobados por el Congreso de los Diputados, el Senado y el definitivo, fruto de la propuesta de la Comisión Mixta Congreso-Senado, a modo de decisión «salomónica», pues se distancia de ambas propuestas y mezcla contradictoriamente los criterios de reparto.

Para Sebastián MARTÍN-RETORTILLO, los conceptos «recursos» (aguas) y «aprovechamientos» (usos a los que está destinada el agua) son distintos —en contra de lo defendido por otros autores y la misma STC 227/1988— y sobre esa distinción debiera haberse articulado el reparto de competencias entre Estado y Comunidades Autónomas. En este sentido, recuerda el alcance de las enmiendas presentadas en el Senado por su hermano Lorenzo, a la sazón senador, que serían asumidas, con ligeros retoques, por la Comisión Constitucional del Senado, actuando como Ponencia, así como en el Dictamen de aquella, y ratificada por el Pleno del Senado. La enmienda propone atribuir a las Comunidades Autónomas competencias de ejecución sobre las *obras hidráulicas*, canales y regadío de su interés, reservando al Estado la legislación, ordenación y administración de los *recursos hídricos*. «Entiendo —dirá en defensa de su enmienda— que los recursos hidráulicos —y ello sin excepción alguna— deben ser competencia exclusiva del Estado. Afirmación que no impide, sino por el contrario, es muy de desear, que las correspondientes *entidades descentralizadas* o, incluso, las *Comunidades Autónomas*, lleven a cabo la ejecución de las *obras hidráulicas* de todo tipo y de los correspondientes sistemas de su utilización. Insisto: siempre que el régimen y ordenación de la administración del recurso esté en manos del Estado».

El texto final aprobado por el Senado se refiere a los «proyectos, construcción y explotación de los *aprovechamientos hidráulicos*, canales y regadíos de interés en la Comunidad Autónoma; las aguas minerales y termales», en cuanto competencias de las Comunidades Autónomas, no modificando las relativas al Estado. Esto es, al Estado le corresponderá la competencia exclusiva sobre los *recursos hídricos* y a las Comunidades Autónomas la ejecución y explotación de los *aprovechamientos*. «A la postre —afirma Sebastián MARTÍN-RETORTILLO— no se hacía más que reproducir el reparto competencial entre Confederaciones Hidrográficas y las Comisarías de Aguas —órganos éstos de la Administración del Estado—; el Estado, *titular y dueño* de las aguas, en cuyo ámbito permanecen, consecuentemente, todas las funciones relativas a la administración de los recursos» (*ibid.*, pág. 36).

Juzgo de extraordinario interés el criterio delimitador de la competencia en materia de aguas defendido por el senador Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, de cara a la inevitable reforma del Título VIII de la Constitución. No obstante, adviértase que no son equiparables Confederaciones Hidrográficas —las «entidades descentralizadas», citadas en la defensa oral de la enmienda— y Comunidades Autónomas, como podría deducirse de las consideraciones hechas en el párrafo anterior por Sebastián. Y no son equiparables porque sus ámbitos territoriales de actuación son distintos. Si bien la ejecución de *obras hidráulicas* es posible «territorializarla», no ocurre igual con los «aprovechamientos», cuya gestión debe corresponder

levancia determinante del criterio de la supraterritorialidad («aguas [que] discurren por más de una Comunidad Autónoma»), entendido en el sentido de las cuencas hidrográficas naturales, como ha reconocido la jurisprudencia constitucional (SSTC 227/1988 y 161/1996)¹².

Junto a estos criterios, la Constitución incluye otras menciones que dan cuerpo o delimitan las competencias del Estado en materia de aguas. Así, el principio de *solidaridad interterritorial*, del que es garante el Estado, relativo al desarrollo económico, adecuado y justo entre las diversas partes del territorio español (arts. 2 y 138.1 CE); el principio de *utilización racional de los recursos naturales* (art. 45); la *planificación general de la actividad económica* (art. 149.1.13.^a CE); la competencia regional sobre «aguas minerales y termales» (art. 148.1.10.^a CE); y la existencia de otros *títulos competenciales sectoriales* de las Comunidades Autónomas, no referidos al agua pero que inciden en la gestión del agua (agricultura, ordenación del territorio, urbanismo, pesca fluvial, espacios naturales, sanidad, medio ambiente).

Estos criterios de reparto diversos y no homogéneos son los que reproducirán los Estatutos de Autonomía de la primera época (años ochenta), lo que dificultó extraordinariamente la interpretación coherente y armónica del marco constitucional y estatutario y motivo de discusión constitucional al aprobarse la legislación estatal de aguas.

En efecto, la *Ley de Aguas* de 1985 adopta expresamente el concepto de *cuenca hidrográfica* como unidad de gestión indivisible para la administración del agua (arts. 13 y 14 LAg, actuales 14 y 16 TRLAg), razón por la que el alcance geográfico de la cuenca (si son supracomunitarias o son internas) constituye el criterio delimitador definitivo de las competencias entre Estado y Comunidades Autónomas en materia de aguas. La gestión de las cuencas intercomunitarias es de competencia estatal («legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos»), mientras que la gestión de las cuencas internas puede ser competencia de las Comunidades Autónomas (incluida la legislación) si así lo asumen los Estatutos, en aplicación *a contrario* del artículo 149.1.22.^a CE, en conexión con el artículo 149.3 CE, siempre que se respete la legislación básica aprobada por el Estado en la materia¹³.

al organismo de cuenca del que proceda el agua, como ha establecido la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina del Tribunal Constitucional.

Sobre la intervención del senador Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, véase el relato autobiográfico de su contribución en el tema del reparto de competencias en materia de aguas, recogido en *Materiales para una Constitución*, Akal, Madrid, 1984, págs. 344-355.

¹² Para la valoración de los preceptos constitucionales, hecha desde la misma jurisprudencia constitucional, pueden verse los comentarios a los artículos 148.1.10.^a y 149.1.22.^a en M. E. CASAS BAAMONDE y M. RODRÍGUEZ-PIÑEIRO, *Comentarios a la Constitución española. XXX Aniversario*, Wolters Kluwer, 2009, págs. 2237-2240 y 2414-2418.

¹³ La Ley de Aguas de 1985 estableció un marco competencial coherente con la literalidad del texto constitucional (art. 149.1.22.^a CE), por más que la redacción final de éste se apartara, fruto de la intervención de la Comisión Mixta Congreso-Senado, de las propuestas hechas en la Cámara Alta por el senador Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, encaminadas a establecer el reparto Estado-Comunidades Autónomas sobre la base de la distinción *recursos hídricos* (Estado), *obras hidráulicas y sus aprovechamientos* (Comunidades Autónomas), en los términos que he recogido en la nota anterior.

En el plano de la *administración del agua*, correlato orgánico de la referida distribución de competencias, es necesario resaltar la singular configuración de las *Confederaciones Hidrográficas, único organismo de gestión del agua en la cuenca*, organismos estatales pero en cuyos órganos de gobierno, planificación y coordinación se integran, junto a la Administración General del Estado, representantes de las CC.AA., de las Entidades Locales, de los usuarios y de los intereses ambientales. Las Confederaciones son un *espacio de encuentro institucional* de los interesados en la gestión del agua. El «desapoderamiento» de las CC.AA. que pertenecen a cuencas intercomunitarias se «compensa» mediante su integración en la Junta de Gobierno, en el Consejo del Agua y en el Comité de Autoridades Competentes, y mediante la cooperación funcional prevista en el artículo 25 TRLAg.

La constitucionalidad del modelo de administración del agua por cuencas, discutido por algunas Comunidades Autónomas, al entender que la aplicación del concepto de cuenca hidrográfica acarrea su desapoderamiento competencial, ha sido rotundamente ratificada por la importante STC 227/1988. Para el Tribunal, la expresión «aguas que discurran por más de una Comunidad Autónoma», empleada por el artículo 149.1.22.^a CE, no puede interpretarse tomando en consideración las corrientes o cursos aislados de los ríos, sino el concepto estructural de la cuenca hidrográfica, de acuerdo con «criterios lógicos, técnicos y de experiencia» (FJ 15)¹⁴.

Especialmente significativa ha sido la valoración de la integración de las Comunidades Autónomas en los órganos de las Confederaciones, que cons-

Ya he llamado la atención, en la nota anterior, acerca de la inconveniencia de fragmentar por Comunidades Autónomas la gestión de los aprovechamientos. Ésta debe corresponder al organismo de la cuenca de procedencia del agua y no a la Comunidad Autónoma donde esté localizado el aprovechamiento.

Si la ejecución (proyectos y construcción) de *obras hidráulicas* es susceptible de fragmentación por Comunidades Autónomas, los *aprovechamientos hidráulicos* exigen unidad de gestión en el ámbito de la cuenca, pues el criterio competencial delimitador no es el de la *localización* del aprovechamiento, sino el de la procedencia del agua, esto es, si estamos ante una cuenca intercomunitaria o intracomunitaria. Así lo estableció con absoluta contundencia la STS de 17 de julio de 1990 (caso de los canales de Urgel), recordada por el propio Sebastián MARTÍN-RETORTILLO, «Competencias constitucionales...», págs. 53 y ss. (con bibliografía contraria a esta tesis). Y así lo ha ratificado el Tribunal Constitucional, obviando los equívocos dejados abiertos en la STC 227/1988, a propósito del concepto de aprovechamientos hidráulicos de interés de las Comunidades Autónomas, previsto en el artículo 148.1.10.^a CE (el Tribunal señala así que «no es este *criterio territorial* el único que debe tenerse en cuenta... criterio éste, el del *interés comunitario*, que no es necesariamente coincidente con el criterio territorial de la cuenca hidrográfica, y que debe ser concretado en cada caso» —FJ 15, reiterado en el 18—). En efecto, cuando estos aprovechamientos se realizan en cuencas hidrográficas que exceden del ámbito de una Comunidad Autónoma, la competencia corresponde a las Confederaciones Hidrográficas, lo que supone rechazar el criterio de la localización del aprovechamiento (el del caudal aprovechado) defendido por el Parlamento de Cataluña para justificar la competencia de la Administración hidráulica catalana sobre ciertas funciones que el Tribunal considera corresponden a la Confederación Hidrográfica del Ebro (STC 161/1996, FFJJ. 6, 7 y 8).

¹⁴ «El criterio de la cuenca hidrográfica —afirma el Tribunal Constitucional— 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» (FJ 15).

tituye el «*modo más directo* que tiene la Comunidad Autónoma para incidir en los intereses afectados por la administración de las aguas en las cuencas que... se extienden más allá de su territorio, es mediante su *participación en los órganos de gobierno* de las correspondientes Confederaciones Hidrográficas, en los términos previstos por la legislación estatal... respetando siempre el marco constitucional que incluye como principio esencial el principio de colaboración entre el Estado y las Comunidades Autónomas... Las actuaciones que pueda llegar a cabo directamente cada una de las Administraciones Autonómicas sobre las aguas de las cuencas hidrográficas que discurren por varias Comunidades Autónomas no son más que *complemento* de las que desarrollan participando en la dirección y gestión de la propia Confederación Hidrográfica y sólo son factibles en la medida en que *no interfiera* la actuación de ésta *ni la perturbe*» (STC 161/1996, FJ 5).

Esta doctrina ha quedado absolutamente consolidada en otras posteriores (las SSTC 15/1998, 110/1998, 118/1998, 166/2000 y 123/2003), razón por la que podemos confiar que el Tribunal no se apartará del modelo de organización por cuencas y de sus implicaciones institucionales (organismos de cuenca participados), en cuanto consustancial al sistema de reparto de competencias en materia de aguas establecido por la Constitución de 1978. Entiendo que así será en tanto no se modifique expresa y formalmente la Constitución misma, pues no es admisible su modificación indirecta a través de los Estatutos de Autonomía, como algunos han defendido. Según nuestro modelo constitucional, la gestión de las cuencas intercomunitarias corresponde al Estado (y por él, a las Confederaciones Hidrográficas, en cuyos órganos de gobierno y planificación están integradas las Comunidades Autónomas), atribución competencial estatal que constituye la garantía de la unidad de gestión de la respectiva cuenca hidrográfica.

Sólo la gestión unitaria de la cuenca hidrográfica asegura la administración equilibrada, íntegra y global de los intereses que concurren en la multiplicidad de aprovechamientos existentes en la cuenca, que resultarían perjudicados si la gestión se realizase de acuerdo con criterios territoriales basados en las unidades políticas y administrativas integradas en la cuenca. El principio de *unidad de gestión* de la cuenca hidrográfica es incompatible con el de *pluralidad de gestores*¹⁵, siempre que utilicemos con propiedad las categorías y nos refiramos a la *administración del agua* en sentido estricto, que incluye los actos de disposición del recurso, los de policía de los aprovechamientos y los de protección del recurso, facultades todas ellas que, en las cuencas intercomunitarias, son competencia de las Confederaciones Hidrográficas, en los términos delimitados por la jurisprudencia constitucional. Sólo las Confederaciones Hidrográficas son, en estas cuencas, la verdadera y única autoridad en materia de agua. Ello no significa negar virtualidad a las competencias sectoriales de las Comunidades Autónomas, ni la existencia de supuestos de autoadministración como son los aprove-

¹⁵ Tesis defendida por Isabel CARO-PATÓN y Bernard Frank MACERA, *El reparto de competencias...*, como ya he señalado en la nota 8 anterior.

chamientos colectivos (caso de las importantísimas funciones de los Ayuntamientos —en cuanto titulares de los servicios públicos de abastecimiento y saneamiento— y de las Comunidades de Regantes y sus organizaciones de segundo grado, a las que corresponden «las funciones de policía, distribución y administración de las aguas que tengan concedidas por la Administración» —art. 199.2. RDPH—, ejemplo secular de instituciones que gestionan recursos de uso común con extraordinaria eficacia, en el sentido propuesto por la Premio Nobel E. OSTROM).

III. LA INCOMPRENSIÓN DEL MODELO DE ADMINISTRACIÓN DEL AGUA EXPLICA LAS PROPUESTAS DE FORTALECIMIENTO DE LAS ATRIBUCIONES DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS QUE PUEDE ACARREAR LA FRAGMENTACIÓN Y DESINTEGRACIÓN DEL MODELO DE GESTIÓN POR CUENCAS. SU PLASMACIÓN EN LAS REFORMAS ESTADUTARIAS

La incomprensión del modelo institucional que representan las Confederaciones Hidrográficas, única autoridad del agua en las cuencas supracomunitarias, constituye —en mi opinión— el sustrato de la insatisfacción que las Comunidades Autónomas tienen respecto de su participación en la gestión del agua. Se consideran inadecuadamente desapoderadas de competencias sobre la gestión de un recurso estratégico para su desarrollo como es el agua, cuando además tienen la competencia sobre los aprovechamientos de su interés, esto es, sobre las demandas de agua (urbanismo, agricultura, pesca, sanidad, espacios naturales). Y esta percepción se ha producido pese a que, en los órganos de gobierno, planificación y coordinación de las Confederaciones Hidrográficas, las Comunidades Autónomas tienen representación institucional, presencia que confiere una singularidad única a estos organismos estatales.

Sólo desde esta incomprensión del modelo de organización del agua existente en España tienen explicación la insatisfacción referida y el debate y proyectos legales para otorgar más participación a las Comunidades Autónomas en la gestión del agua, con la pretensión manifiesta de que tengan mayor protagonismo (que puede llegar a ser exclusivo) en sus respectivos ámbitos territoriales, objetivo —considero— difícilmente compatible con la unidad de gestión de la cuenca. El debate se ha convertido en agria polémica y enfrentamiento territorial con ocasión de la determinación de las necesidades de agua para los distintos usos y territorios o de los trasvases existentes o proyectados entre distintas cuencas hidrográficas, debate que han protagonizado las Comunidades Autónomas de las cuencas cedentes o receptoras de agua. En este contexto, el control sobre el agua (percibida como un recurso natural «territorializado»¹⁶, e incluso «patrimonializado», en el imaginario co-

¹⁶ GALLEGO ANABITARTE ha valorado muy críticamente esta «territorialización» del agua que plasman las nuevas reformas estatutarias y ciertas modificaciones introducidas en la Ley del Plan Hidrológico Nacional, al valorarla como un «nuevo sistema ribereño territorial» («Evolución del Derecho de Aguas en España. Del sistema ribereño basado en la propiedad al sistema ribereño territorial», en *Derecho de Aguas*, FIEA, Murcia, 2006, págs. 45-60).

lectivo) ha adquirido una importancia extraordinaria en la confrontación política, que se ha trasladado, en el plano jurídico, a las reformas de los Estatutos de Autonomía, con propuestas discutibles y de difícil encaje en el modelo constitucional vigente.

En efecto, la polémica social y territorial se avivó con ocasión de las grandes decisiones de la política territorial del agua que le corresponde adoptar a la Ley del Plan Hidrológico Nacional, de 2001 (nuevo trasvase intercuenas, si bien abandona su generalización mediante una red interconectada de las grandes cuencas, como contemplaba el Anteproyecto del *Plan Borrell*, de 1993; mantenimiento del trasvase Tajo-Segura), polémica instrumentada en clave territorial y electoral partidaria, sin una visión global nacional y de conjunto de la política del agua.

La derogación del trasvase Ebro-cuencas mediterráneas, aprobado por el Real Decreto Ley 2/2004, de 18 de junio, suscitará una reacción política, en cadena, que se plasmará en la reforma de distintos Estatutos de Autonomía. A la inclusión del «derecho al agua» de los valencianos y «el derecho de redistribución de los sobrantes de aguas de cuencas excedentarias» —nuevo art. 17 Estatuto de la Comunidad Valenciana, de 2006— seguirá la respuesta de sujeción de los trasvases que puedan aprobar las Cortes Generales a informes previos de las Comunidades Autónomas —arts. 117.4 Estatuto de Cataluña, 72.3 Estatuto de Aragón y 75.5 Estatuto de Castilla y León—, y los Estatutos de Andalucía y Castilla y León asumen las competencias sobre el Guadalquivir y sobre el Duero.

Estas previsiones estatutarias, que han suscitado enfrentamientos judiciales generalizados en relación con la gestión del agua¹⁷, afectan de manera frontal al sistema constitucional de competencias en dos ámbitos esenciales.

1. En primer lugar, *alteran el criterio constitucional de reparto en materia de aguas* y, en consecuencia, se pone en cuestión la unidad de las cuencas, fragmentando y patrimonializando la gestión de las mismas. En efecto, el artículo 51 del nuevo Estatuto de Andalucía le atribuye competencia exclusiva sobre «las aguas de la cuenca del *Guadalquivir* que transcurren por su territorio y no afectan a otra Comunidad Autónoma». Por su parte, el artículo 5.1 del nuevo Estatuto de Castilla y León le atribuye competencias de desarrollo legislativo y de ejecución en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos de «las aguas de la cuenca del *Duero* que tengan su nacimiento en Castilla y León y deriven a Portugal sin atravesar ninguna otra Comunidad Autónoma».

Es evidente que estos criterios no se ajustan al establecido en el artículo 149.1.22.CE, pese a lo cual Andalucía ha recibido el traspaso de funciones y

¹⁷ El Estatuto de la Comunidad Valenciana fue impugnado ante el Tribunal Constitucional por Aragón (resuelto por la criticable STC 247/2007) y por Castilla-La Mancha (STC 249/2007). El Estatuto de Cataluña ha sido impugnado por La Rioja (pendiente de sentencia) y por la Comunidad Valenciana y Murcia, cuyos recursos han sido resueltos por las SSTC 48 y 49/2010, respectivamente, con remisión a la STC 31/2010; los Estatutos de Andalucía y de Castilla y León han sido impugnados por Extremadura, en lo que se refiere a las competencias sobre el Guadalquivir y el Duero, y también está pendiente de fallo.

servicios correspondientes (sin esperar a que se resuelva el recurso de inconstitucionalidad planteado contra el Estatuto de Autonomía), mientras que Castilla y León está encontrando más dificultades de las esperadas¹⁸.

Creo oportuno reproducir un largo fragmento del documento de consideraciones sobre la propuesta de Acuerdo elaborado por la Junta de Castilla y León, puesto que su apartado 2, relativo a la «Compatibilidad de las previsiones estatutarias y el principio de unidad de cuenca; necesidad de hacer valer el principio básico de coordinación de la cuenca a favor del Estado», se apoya en un razonamiento jurídico que, pese a la apariencia, en modo alguno se ajusta a nuestro marco constitucional. Señala lo siguiente:

«La aprobación en 2007 de los Estatutos de Autonomía de Andalucía y Castilla y León ha supuesto una *modificación radical del sistema de distribución competencial en materia de aguas vigente* hasta entonces en nuestro país. Las *Cortes Generales*, con la aprobación de tales normas, han admitido de forma expresa que puede haber aguas que, por discurrir íntegramente por su territorio, sean de competencia autonómica, y ello con independencia de que estas aguas pertenezcan a cuencas cuyo territorio se encuentre en más de una Comunidad Autónoma¹⁹. Dicho de forma sencilla, *el legislador estatutario simplemente ha roto con la dicotomía entre cuencas intra e intercomunitarias* en el sentido fijado por la ley de aguas manteniendo en todo momento el criterio constitucional de distribución competencial de la unidad de gestión natural de los recursos hidráulicos.

¹⁸ Por Real Decreto 1666/2008, de 17 de octubre, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Andalucía en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos correspondientes a las aguas de la cuenca del Guadalquivir que discurren íntegramente por el territorio de la Comunidad Autónoma. Este Decreto ha sido impugnado ante la jurisdicción contencioso-administrativa por la Junta de Extremadura y Castilla-La Mancha, además de por funcionarios, a título individual, pertenecientes a los Cuerpos de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, estando pendiente de fallo ante el Tribunal Supremo.

Castilla y León, por su parte, está negociando el traspaso de funciones y servicios en materia de recursos y aprovechamientos hidráulicos de su competencia (los del Duero y otras cuencas intercomunitarias), habiendo elaborado una propuesta de traspaso, que está datada el 19 de enero de 2010. El documento no parece haber despertado suficiente receptividad en el Ministerio de Medio Ambiente, Medio Rural y Marino (se alega, ahora, la condición de río internacional y los compromisos de España con Portugal) y parece que no existe el suficiente acuerdo para materializar el traspaso.

¹⁹ La STC 247/2007, FJ 9, vino a reiterar el criterio ya establecido antes en la STC 175/1999, en el sentido de que resulta perfectamente posible que las normas estatutarias delimiten las competencias de la Comunidad Autónoma, incidiendo «no ya en la competencia autonómica sino en la competencia estatal prevista en el art. 149.1 CE, precisando su alcance» (nota que figura en el original del documento). Estamos —en mi criterio— ante una interpretación interesada de la jurisprudencia constitucional, que no respeta los requisitos que la propia STC 247/2007, FJ 10, establece a estas operaciones de atribución de competencias que delimitan las del Estado. Sobre ello, A. GARRORENA y A. FANLO, *La constitucionalidad...*, págs. 55-71.

Con ello, los nuevos estatutos citados vienen a consagrar un *nuevo criterio de interpretación* de las competencias autonómicas en materia de agua. Para el ámbito territorial de Castilla y León, ello supone que la Comunidad Autónoma gestionará las masas de agua que nazcan en Castilla y León y discurran a Portugal sin atravesar ninguna otra Comunidad Autónoma y, en sentido contrario, que corresponderá al Estado la gestión del resto de las aguas y la coordinación de la cuenca (competencia que de ningún modo podría ser asumida por la Comunidad Autónoma).

La indivisibilidad no ha de entenderse en sentido orgánico (indivisibilidad de organismos de gestión) sino en cuanto a que la toma de decisiones en materia de aguas ha de considerar la cuenca en su conjunto. En este sentido, además, se entiende la unidad de cuenca por el derecho comunitario (DMA), donde se establece una obligación de coordinación de todas las autoridades competentes.

Para el caso del Duero, igual que ha ocurrido en el Guadalquivir, el Derecho comunitario obliga a crear una autoridad de demarcación específica con competencia de coordinación para la parte nacional. Al derecho comunitario le resulta irrelevante que esta autoridad sea interestatal, estatal, autonómica o que adopte una estructura consorcial. Sin embargo, desde la perspectiva del derecho interno, la Comunidad Autónoma de Castilla y León no puede asumir estas funciones de coordinación de todas las actuaciones de la cuenca²⁰. Desde una lectura estrictamente constitucional la competencia para la coordinación corresponde al Estado» (la cursiva la ha puesto el autor).

Estas consideraciones no resisten el más mínimo contraste y análisis con las previsiones constitucionales y con la interpretación reiterada de la jurisprudencia constitucional dictada hasta el momento presente. Las previsiones de ambos Estatutos (Andalucía y Castilla y León) no se ajustan simplemente a lo dispuesto en el artículo 149.1.22.^a CE, que atribuyen al Estado la competencia sobre las cuencas supraterritoriales, ajuste que es la primera exigencia de cualquier norma infraconstitucional, incluidos los Estatutos de Autonomía. Los Estatutos deben ser interpretados de conformidad con la Constitución, y no a la inversa. Y, en lógica coherencia, el principio de unidad de cuenca requiere la unidad de gestor, como una exigencia de los principios constitucionales de orden material que atañen, directa o indirecta-

²⁰ Ya que estatutariamente dispone de las competencias de gestión de las aguas del Duero que discurren íntegramente por Castilla y León y (lógicamente) no ha sido previsto que coordine las actuaciones para ese porcentaje mínimo de aguas (inferior al 2% del total de la cuenca) que se encuentra fuera de su territorio (nota que figura en el original del documento).

mente, a la ordenación y gestión de los recursos naturales, como estableció la STC 227/1988 (FJ 13).

En modo alguno puede buscarse apoyo en las previsiones relacionadas con las autoridades que deben establecerse en las demarcaciones hidrográficas de acuerdo con la Directiva Marco del Agua (DMA). Esta norma deja a salvo la autonomía institucional de los Estados en los aspectos de organización interna, de acuerdo con el principio de neutralidad institucional. La administración del agua habrá de ajustarse a las previsiones constitucionales de cada Estado. La Directiva habla de «autoridad *apropiada*» para la aplicación de las medidas necesarias para alcanzar los objetivos de calidad que deben establecerse en cada demarcación hidrográfica. Y si habla de coordinación de las autoridades competentes no es sino por la diversidad de formas organizativas y de las tradiciones administrativas existentes en los distintos Estados de la Unión. En efecto, en los momentos iniciales de elaboración de la DMA, ante los recelos iniciales de los primeros documentos conocidos de la Propuesta de Directiva (1997), en cuanto a la organización por cuencas hidrográficas (antes de incorporar el concepto de demarcación que integra las aguas de transición y costeras), la Exposición de Motivos de dicha Propuesta señala que:

«Sin embargo, aunque la propuesta requiere que el control y el establecimiento de programas de medidas, etc., se apliquen en cada una de las cuencas hidrográficas, permite que ello se lleve a cabo mediante la coordinación de esfuerzos administrativos en lugar de imponer una agencia o autoridad única. Así el papel de una autoridad competente puede variar desde una responsabilidad específica, e incluso limitada, dentro de la *estructura administrativa coordinada*, hasta una *autoridad centralizada* de pleno derecho, en función de las tradiciones administrativas de los Estados miembros correspondientes» [COM (97), 49 final, 3.4] (la cursiva es del autor de estas líneas).

El artículo 3.2 DMA se limita a señalar que los Estados garantizarán el establecimiento de los acuerdos administrativos adecuados, incluido el nombramiento de las autoridades competentes apropiadas, para que la aplicación de las normas de la Directiva sea coordinada y supervisada en cada demarcación hidrográfica que se encuentre dentro de su territorio. Ninguna imposición de carácter organizativo contiene la Directiva en cuanto a la configuración de la administración del agua de los Estados, configuración que habrá de respetar, en lo que se refiere a España, el reparto de competencias en materia de aguas entre Estado y Comunidades Autónomas²¹.

El concepto de demarcación hidrográfica impuesto por la Directiva re-

²¹ Sobre las previsiones de la Directiva Marco del Agua en materia de organización administrativa, véase mi trabajo «El principio de unidad de cuenca y la configuración de la Administración del agua en los actuales procesos de reforma», en particular págs. 103-113, en FANLO LORAS, *La unidad de gestión de las cuencas hidrográficas*, págs. 93-121.

fuerza —en mi opinión— el principio de unidad de gestión de la cuenca hidrográfica, interpretación bien alejada de la de aquellos que bajo una supuesta cobertura de la Directiva Marco del Agua justifican la fragmentación de la cuenca hidrográfica, atendiendo a las peculiaridades territoriales de ciertas Comunidades Autónomas (caso de Andalucía respecto del Guadalquivir y de Castilla y León respecto del Duero) o de quienes, a partir de la base jurídica medioambiental de la Directiva Marco del Agua y la distribución constitucional de competencias ejecutivas en materia de medio ambiente —competencia de las Comunidades Autónomas, *ex art. 149.1.23.^a CE*—, relativizan el principio de gestión unitaria del agua, en cuanto admiten que el principio de unidad de cuenca no significa unidad de gestor, sosteniendo la admisibilidad de una *pluralidad de gestores* de cuenca —de «autoridades competentes» sujetas a coordinación—, lo que permitiría reconocer amplias competencias ejecutivas a las Comunidades Autónomas, particularmente en materia de vertidos y protección de calidad de las aguas²².

Otra línea de razonamiento empleada para justificar la reinterpretación de nuestro marco constitucional de gestión del agua (en particular, el alcance del principio de unidad de gestión de las cuencas hidrográficas) con el

²² Ésta es la tesis propugnada por Isabel CARO-PATÓN y Bernard Frank MACERA, *El reparto de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas en materia de protección ambiental y aguas*, Universidad de Valladolid, Valladolid, 2002, *in totum*.

No comparto esta tesis (tesis que, si se observa con detenimiento, ha sido acogida en el documento de Castilla y León anteriormente citado) pues si, como regla general, las competencias ejecutivas en materia de medio ambiente corresponden a las Comunidades Autónomas, esa regla general tiene excepciones en materia de aguas, por exigencia del principio de unidad de gestión de las cuencas hidrográficas (STC 161/1996). En efecto, si otras políticas medioambientales son susceptibles de fragmentación y localización territorial, ello no es factible por la consideración integral de la cuenca. Por mucho que, por ejemplo, concrete y determine el plan hidrológico de la demarcación los objetivos de calidad, hay variables absolutamente aleatorias (piénsese en una sequía que puede requerir, para toda la cuenca, medidas más rigurosas de las condiciones de vertido) que requieren tratamiento unitario. Cuestión distinta es que se propicie la encomienda de gestión en cuanto a la tramitación de estos procedimientos, posibilidad que ya permite hoy, previo convenio, el artículo 17.d) TRLAg, que se ha aplicado exclusivamente en relación con las autorizaciones de vertido.

Adviértase que el fundamento de esta tesis, que no puedo compartir, tiene apoyo en la propia jurisprudencia constitucional, que en este particular considero poco matizada. Me refiero a la identificación del régimen de protección del dominio público hidráulico en las competencias estatales sobre normas básicas en materia de medio ambiente (*ex art. 149.1.23.^a CE*), al menos en cuanto se refiere al régimen de vertidos (STC 227/1988, FJ 26), en cuanto afecta a la policía demanial, integrada dentro del concepto «aprovechamientos hidráulicos» (FJ 18).

Es necesario señalar que la competencia en materia de aguas («legislación, ordenación y concesión de recursos y aprovechamientos cuando las aguas discurran por más de una Comunidad Autónoma», art. 149.1.22.^a CE) es título suficiente para regular la protección y calidad del dominio público hidráulico (de los recursos como de los bienes que los contienen), pues constituye un aspecto indisoluble de la regulación del recurso. Obviamente que, respecto de las cuencas internas, tanto los aspectos organizativos como los sustantivos habrán de respetar los aspectos básicos dictados por el legislador estatal. Y repito, no era necesario traer a colación el artículo 149.1.23.^a CE para justificar la competencia del Estado, pues, de paso, se corre el riesgo de llevar más allá de lo necesario las competencias de las Comunidades Autónomas, que pueden restar funcionalidad al sistema de gestión por cuencas (incluso fragmentar la cuenca con quiebra del principio de gestión unitaria) y, en fin, a las competencias que corresponden al Estado para garantizar la solidaridad hidrológica en todas las partes de la geografía de España.

objetivo último de fortalecer las competencias de gestión de las Comunidades Autónomas, en correspondencia con el alto grado de descentralización política existente en España, es la *experiencia de los Estados federales o semejantes a los federales*²³. Ante todo, conviene señalar que no existe un modelo federal único del que podamos extraer conclusiones en relación con las formas de organizar la gestión del agua. Existen Estados en los que, conforme al principio federal, las competencias sobre el agua corresponden, como regla general, a los Estados federados (casos de Estados Unidos, Canadá, Australia), pero en otros Estados de estructura federal existe una tradición centralista, como paradigmáticamente ocurre en México (tal vez explicable por el desequilibrio que genera el Distrito Federal).

Es interesante destacar, en relación con los países federales clásicos señalados, fenómenos recientes de centralización a favor de la Federación, en virtud del título competencial de medio ambiente, justificada esa tendencia para proteger la calidad de los ríos no factible desde la actuación individualizada de cada Estado (fenómeno que ponen de manifiesto los informes de Estados Unidos y Australia), experiencia que contrasta con la española, donde precisamente el título medio ambiente se esgrime para atribuir las competencias ejecutivas en materia de agua (vertidos) a las Comunidades Autónomas. En los Estados federales se constata la existencia de instrumentos convencionales entre los distintos Estados que comparten un río, mediante los que se establecen acuerdos sobre la disponibilidad o garantía de unos determinados volúmenes de agua a los distintos Estados firmantes. Estos acuerdos, sin embargo, no impiden la judicialización frecuente de los conflictos, que tardan largo tiempo en resolverse, poniendo de manifiesto las limitaciones de estos sistemas ante la falta de una organización institucional común para la gestión de estos ríos que discurren por varios Estados federados.

Por lo demás, a la hora de extrapolar experiencias comparadas no pueden minusvalorarse los aspectos geográficos y los aspectos cuantitativos. En efecto, la gestión fragmentada de cuencas hidrográficas que tienen dos o cuatro millones de kilómetros cuadrados (esto es, cuatro u ocho veces la superficie de España) puede estar justificada por un simple reparto funcional de las tareas de gestión. Pero por estas mismas razones de dimensión, hidrográficas y funcionales parece que tenga poco sentido fragmentar la gestión y dificultar el ejercicio de las funciones de solidaridad territorial que corresponden al Estado, ante los desequilibrios hídricos existentes en nuestro país (téngase en cuenta que nuestra cuenca más importante es la del Ebro, que tiene una superficie de algo más de 80.000 km², superficie insignificante comparada con la de los grandes ríos americanos, canadienses o australianos)²⁴. Por todas las

²³ Sobre la cuestión, véase el extraordinario libro ya citado de A. EMBID y M. KÖLLING, *Gestión del agua y descentralización política...*, en particular el ilustrativo «Prólogo», de A. EMBID (págs. 29-43), y el «Informe de España», del mismo autor (págs. 247-285).

²⁴ Adviértase que ninguna Comunidad Autónoma tiene la totalidad de los recursos hídricos que necesita para satisfacer sus necesidades de agua (abastecimiento, regadío, usos industriales, ocio, etc.) en su territorio, circunstancia que justifica la interdependencia en esta materia y la necesidad de que el Estado sea el árbitro y competente en materia de aguas que

razones expuestas, la experiencia de los países descentralizados no permite extraer conclusiones definitivas que justifiquen el abandono de nuestro modelo institucional de gestión del agua, en el que el protagonismo debe seguir correspondiendo al poder del Estado central, como poder arbitral y moderador.

2. En segundo lugar, las nuevas previsiones estatutarias relativas al agua *pretenden condicionar la posición del Estado en cuanto al destino y disponibilidad del agua*, limitando el libre ejercicio de sus competencias constitucionales. Es el caso del *derecho a las aguas sobrantes* de las cuencas excedentarias, establecido en el Estatuto de la Comunidad Valenciana (cuyo contenido obligatorio para los poderes del Estado ha vaciado la STC 247/2007, aunque sentando una doctrina contradictoria y confusa), o el caso paradigmático del establecimiento de la «*reserva de agua para uso exclusivo de los aragoneses de 6.550 hm³*» (Disposición Adicional Quinta del Estatuto de Aragón), técnica, la de las reservas, que parece va a incluirse, también, en el Estatuto de Castilla-La Mancha (cuyo texto ha estado bloqueado durante dos años y ha iniciado su andadura parlamentaria en la segunda semana de abril de 2010, con el apoyo de los grupos parlamentarios socialista y de los nacionalistas catalanes de CiU y la abstención de todos los demás, salvo el voto en contra de UPyD), si bien ha sido retirada la Propuesta por falta de acuerdo de PSOE y PP. Igual propósito condicionante de las competencias constitucionales del Estado persiguen los *informes previos*²⁵ a los trasvases que vayan a decidir las Cortes Generales anteriormente citados, o la sorprendente previsión que obliga a los poderes públicos aragoneses a velar para evitar transferencias de aguas de las cuencas hidrográficas a las que pertenezca Aragón (art. 19.3 Estatuto de Aragón).

Estas previsiones estatutarias (y otras que imponen al Estado modalidades concretas de participación de las Comunidades Autónomas en la gestión del agua) suscitan el importante problema jurídico de si los Estatutos de Autonomía, en su función de complemento y concreción de las competencias de las Comunidades Autónomas, pueden delimitar las del Estado. Incluso lle-

discurren por el territorio de varias Comunidades Autónomas, en garantía de la solidaridad y equilibrio interterritorial. Son significativos los casos de algunas Comunidades Autónomas que dependen de recursos externos (caso del País Vasco, con el suministro para abastecimiento del Gran Bilbao desde el Ebro; Cataluña, con el suministro para abastecimiento, industria y ocio de parte de la provincia de Tarragona desde el Ebro, y Barcelona desde las cuencas de los ríos Ter y Llobregat; los abastecimientos y regadío del Acueducto Tajo-Segura al Levante español; así como los riegos históricos de las cuencas internas de la Comunidad Valenciana).

²⁵ Considera la STC 31/2010, FJ 65, que el informe autonómico previo al trasvase entre cuencas hidrográficas constituye «un razonable mecanismo de colaboración entre la Comunidad Autónoma y el Estado... sin que en modo alguno se desplace o enerve, lo que sería constitucionalmente inaceptable, la competencia estatal *ex art.* 149.1.22 CE», pues se trata de informes previos, pero no vinculantes. Es reiterada la jurisprudencia constitucional sobre la plena constitucionalidad de esta técnica de articulación de competencias administrativas concurrentes (por todas, las SSTC 15, 40 y 110/1998). Adviértase, sin embargo, que éste no es el supuesto de hecho que suscita el artículo 117.4 EAC, dado que el Tribunal no ha valorado adecuadamente la disfunción constitucional de integrar un informe administrativo en un procedimiento legislativo, como es el de aprobación de los trasvases intercuenas, cuya autorización está reservada a la Ley del Plan Hidrológico Nacional.

gando a modificar la interpretación de las cláusulas constitucionales atributivas de competencias al Estado, como es el caso del artículo 149.1.22.ª CE, posibilidad no zanjada con total rotundidad por la criticable STC 247/2007, y que ha dado pie a discutibles interpretaciones, como la reproducida en el documento de consideraciones elaborado por la Junta de Castilla y León, para justificar el traspaso de funciones y servicios en materia de aguas. Sobre esta cuestión me remito en bloque al libro, escrito con A. GARRORENA, *La constitucionalidad de los nuevos estatutos en materia de aguas*, en el que hemos criticado esa interesada interpretación que conduce a prescindir y «tirar por la borda» treinta años de jurisprudencia constitucional²⁶.

IV. LA DESINTEGRACIÓN DEL MODELO DE GESTIÓN POR CUENCAS. EL INJUSTIFICADO AUTOVACIAMIENTO DE LAS COMPETENCIAS ESTATALES. FALTA DE INTEGRACIÓN DE LAS POLÍTICAS SECTORIALES DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS EN LA GESTIÓN DE LA CUENCA Y SUS REPERCUSIONES ECONÓMICAS NEGATIVAS

Si he destacado y cantado las ventajas de nuestro modelo institucional de gestión del agua por medio de las Confederaciones Hidrográficas, no puedo ocultarles —quisiera equivocarme en mi diagnóstico— que asistimos impasibles y empujados por una fuerza irresistible al desmantelamiento, descomposición y desintegración del modelo y de su funcionalidad. Lo paradójico y más grave es que este proceso de desintegración se ha producido con el *consentimiento de los poderes centrales del Estado* (legislativo y ejecutivo, especialmente), esto es, de quienes debieran garantizar su mantenimiento para satisfacer el cumplimiento de los fines que constitucionalmente amparan su existencia. Como ha señalado acertadamente LÓPEZ MENUDO, el Estado ha destruido sus títulos legitimadores mediante el vaciamiento de sus títulos competenciales²⁷.

Han sido las Cortes Generales, ciertamente, las que han aprobado la atribución de la gestión del Guadalquivir a Andalucía o la del Duero a Castilla y León, al aprobar los correspondientes Estatutos de Autonomía. Fueron estas mismas Cortes Generales las que aprobaron el singular régimen de determinación de los caudales ambientales del tramo final del Ebro. Las que han consentido el establecimiento de reservas de agua para uso exclusivo de algunos ciudadanos, autolimitando la libre disponibilidad de los recursos para el conjunto de la cuenca que corresponde al Estado, a través de la Confederación Hidrográfica correspondiente. Ciertamente algunas de estas previsiones estatutarias están *sub iudice*, pendientes de sentencia del Tribunal Constitucional. Temo, sin embargo, que hayamos depositado una extraordinaria car-

²⁶ Felizmente, la STC 31/2010, ignorando la discutible doctrina avanzada por la STC 247/2007, enlaza con la mejor y más consolidada jurisprudencia constitucional, vaciando de contenido y significado el llamado «blindaje» competencial pretendido por el Estatuto catalán. Sobre ello, véase el número monográfico de *El Cronista*, «El Tribunal Constitucional y el Estatut», 15 (2010).

²⁷ LÓPEZ MENUDO, «Agua y Territorio», en *Informe de Comunidades Autónomas 2007*, Instituto de Derecho Público, Barcelona, 2008, págs. 80-81.

ga y responsabilidad en las espaldas del Alto Tribunal y resultará difícil reordenar con criterios jurídicos decisiones que son esencialmente políticas. El poder ejecutivo ha contribuido también en esa dirección, pues, sin esperar la referida sentencia, ha procedido a traspasar las funciones y servicios relativos a la cuenca del Guadalquivir, acordando un modelo extraordinariamente confuso, complejo y concurrente.

El consentimiento de las instancias centrales del Estado ha dado alas al ejercicio privativo de las potestades regionales, como es el caso de Cataluña. En efecto, ha integrado los acuíferos del Bajo Ebro (compartidos según el Plan Hidrológico Nacional) en el ámbito territorial del Distrito de Cuenca Hidrográfica o Fluvial de Cataluña (Decreto de la Generalidad 31/2009, de 24 de febrero, impugnado ante el TSJ de Cataluña por el Gobierno de La Rioja), sin reacción alguna del Gobierno de la Nación; o ha atribuido a la Generalidad la aprobación del Plan Hidrológico del referido Distrito, cuando es una competencia del Gobierno de la Nación; se han regulado los nuevos Estatutos de la Agencia Catalana del Agua (Decreto 86/2009, de 2 de junio), en los que se contempla la constitución de los Consejos de cuenca de la parte catalana de las cuencas compartidas (tramos u afluentes del Ebro, como son los del Ebro, del Segre y de la parte internacional del Garona); o, en el ámbito de la gestión administrativa, la Agencia Catalana del Agua se autoatribuye el otorgamiento de las autorizaciones de vertidos en la parte catalana de la cuenca del Ebro o elabora la planificación hidrológica —incluidos los caudales ambientales— de esta parte de cuenca, con metodología distinta a la seguida por la CH del Ebro.

Otro tipo de medidas legislativas han contribuido a la desconfiguración interna de la organización confederal. La equívoca figura del *Comité de Autoridades Competentes* —que he juzgado innecesaria— es una prueba inequívoca de la confusión conceptual que ha propiciado una inadecuada comprensión de nuestro modelo institucional de gestión del agua, pues, como he señalado, sólo las Confederaciones Hidrográficas son, en sentido propio y exclusivo, la autoridad del agua de la demarcación hidrográfica. La desvirtuación de los *Consejos de Cuenca*, que han sido relegados en su función original de elaboración y aprobación de los planes hidrológicos, ha conducido a su desplazamiento mediante procedimientos inespecíficos e informales de democracia deliberativa, de naturaleza asamblearia y las garantías debidas de representatividad y legitimidad. La participación formalizada existente en los órganos confederales es mucho más exigente y perfecta que la «participación del público» a la que se refiere la DMA.

Singular gravedad ha de atribuirse a la negativa gestión de la delimitación territorial de las nuevas demarcaciones hidrográficas, a partir de la criticable STS de 20 de octubre de 2004, que anuló parcialmente la delimitación territorial del Plan Hidrológico del Júcar. La tardía y equivocada reacción del Gobierno de la Nación para obviar las disfunciones de una interpretación formalista de la configuración histórica del ámbito territorial de las cuencas hidrográficas, además de la condena al Reino de España por incumplimiento de la obligación de designar las autoridades competentes para las demarcaciones hidrográficas (STJUE de 7 de mayo de 2009, asunto C-516/07), co-

rren el riesgo de desarticular la totalidad de la delimitación territorial de las cuencas hidrográficas peninsulares que pudiera conducir a separar formal y jurídicamente lo que por la acción del hombre lleva integrado desde la Edad Media (caso de algunas de las consideradas cuencas internas valencianas, regadas mediante acequias que datan de la época de Jaime I, que toman sus aguas de cuencas intercomunitarias).

La falta de una verdadera política de Estado en materia de aguas, unida a la falta de integración de las políticas sectoriales de las Comunidades Autónomas, están produciendo disfunciones notables que pueden favorecer la solución de los problemas en alguna de las partes de la cuenca, pero trasladando sus efectos negativos, especialmente económicos, a otras partes de la cuenca con menos relevancia o capacidad política o técnica. Basta enumerar algunas de estas manifestaciones, como es el problema de la determinación de los caudales ambientales, de extraordinarias consecuencias económicas; la problemática de la contaminación por nitratos y la delimitación de las zonas vulnerables; la determinación de los objetivos de calidad de los vertidos vinculada a la capacidad de depuración de los sistemas de saneamiento, a la declaración de zonas sensibles y a los instrumentos de financiación necesarios, que puede generar en el futuro fenómenos de deslocalización de actividades económicas; la inadecuada articulación del Plan Nacional de Regadíos con la planificación hidrológica, pues no se ha hecho una previsión de las dotaciones de agua necesarias para la transformación o modernización del regadío; la rigidez derivada de la generalización de figuras de protección ambiental (ZEPAS, LICs) mal entendidas y peor aplicadas, que limitan injustamente las legítimas expectativas de desarrollo rural largamente esperado (canales de Monegros y Segarra-Garrigues, etc.); la falta de ordenación adecuada de los desarrollos urbanísticos, fundamentalmente para usos residenciales secundarios, sin las debidas dotaciones de abastecimiento que presionan luego en los usos agrícolas; etc.

La consecuencia más negativa de este fenómeno de descomposición de nuestro modelo de gestión del agua es que paulatinamente las instancias centrales del Estado pierden resortes, información, poder y capacidad de establecer una imposible política nacional, ante la deriva de nuestro Estado hacia una especie difusa de confederación articulada a base de relaciones bilaterales con las Comunidades Autónomas (que solucionan los problemas concretos de esa Comunidad Autónoma) o a favor de cada organismo de cuenca, confiando que de la mera agregación de las soluciones individuales de cada una de las Comunidades Autónomas integradas resulte una solución global para toda la cuenca, lo que no siempre es así. Pero sin capacidad, sin instrumentos y sin mecanismos de acción (que hemos destruido o inutilizado) para establecer una política nacional de aguas que, dadas las características de España, resulta imprescindible y apremiante. La generosidad hídrica de este invierno ha ampliado el plazo para desandar el camino equivocado y rectificarlo en la buena dirección, retomando el Estado el ejercicio de las competencias constitucionales en materia de aguas. Ese buen camino es el que desde siempre han apuntado con su actuación las Comunidades de

Regantes, a las que ustedes tan digna y legítimamente representan. No ha de descartarse, incluso, llegado el caso de la imprescindible reforma de la Constitución, que hayan de centralizarse en el Estado la gestión de todas las aguas, como garantía de su plena disponibilidad en todo el territorio de España.

CONCLUSIONES

1.^a La gestión eficaz del agua requiere, además de saberes técnicos, instituciones adecuadas para su buen gobierno y administración que integren a los interesados.

2.^a El origen histórico de las Confederaciones Hidrográficas constituye un ejemplo paradigmático de colaboración de la Administración con los usuarios del servicio público de las aguas, que, tras una azarosa evolución, se ha convertido, en la actualidad, en el espacio de encuentro institucional de los interesados en la gestión del agua.

3.^a Las Confederaciones Hidrográficas son en la actualidad los únicos organismos gestores del agua en las cuencas hidrográficas de competencia estatal por su carácter supraterritorial.

4.^a El valor institucional de las Confederaciones Hidrográficas reside en sus principios configuradores: gestión por cuencas; autoridad única del agua; planificación; participación de los interesados, y autonomía de gestión.

5.^a Las Confederaciones Hidrográficas constituyen un patrimonio institucional de extraordinario valor inmaterial, prototipo de los organismos de gestión integrada y global, en el ámbito de las cuencas hidrográficas.

6.^a La Constitución de 1978 atribuye al Estado una posición preeminente en materia de aguas y, en particular, la competencia sobre las cuencas intercomunitarias, que ejerce a través de las Confederaciones Hidrográficas, organismos estatales que integran en sus órganos a los interesados en la gestión del agua (Administraciones públicas y usuarios).

7.^a El modo más directo que tienen las Comunidades Autónomas de participar en la gestión del agua es mediante su integración en los órganos de gobierno y planificación de las Confederaciones Hidrográficas, sin interferir ni menoscabar las competencias del Estado.

8.^a La incompreensión de las ventajas de este modelo institucional de gestión del agua y los conflictos interterritoriales por el agua están en la base del reforzamiento de los poderes de las Comunidades Autónomas en materia de agua, plasmado en las recientes reformas estatutarias, que conducen al «blindaje» y a la «territorialización» del agua por las Comunidades Autónomas, lo que dificulta una política nacional de aguas y la solidaridad interterritorial.

9.^a Considero que estas reformas estatutarias no se ajustan a la Constitución, en cuanto alteran el criterio constitucional de reparto de competencias en materia de aguas (art. 149.1.22.^a CE), no modificable por un Estatuto de Autonomía, y pretenden condicionar la posición del Estado en cuanto

al destino y disponibilidad del agua, limitando el libre ejercicio de sus competencias constitucionales (derecho a las aguas sobrantes, reserva de caudales, informes previos).

10.^a El reforzamiento de los poderes territoriales en materia de agua está llevando a la desintegración del modelo de gestión por cuencas. Resulta paradójico que ello se haya producido con el consentimiento de los poderes legislativo y ejecutivo del Estado, que al haber renunciado o destruido sus títulos legitimadores de acción imposibilita una política nacional de aguas. La falta de integración de las políticas sectoriales de las Comunidades Autónoma en la política global de la cuenca provoca repercusiones económicas negativas.